

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA Magistrada Ponente

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

El Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, en la audiencia de 20 de febrero del año en curso dentro del radicado 019-2007-00144-00, se abstuvo de reconstruir el expediente hasta que la Oficina de Reparto, el Grupo de Sistemas y el Archivo de la Rama Judicial den cumplimiento a las órdenes impartidas en esa oportunidad¹. No obstante, se remitió de nuevo el expediente virtual sin que se advierta la reconstrucción de aquel, pese a que en la providencia de 9 de febrero de este año, se le ordenó que lo hiciera solo hasta que se recuperan las diligencias.

En ese orden, se Dispone:

1.- REQUERIR al Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá para remita el expediente solo hasta que se reconstruya aquel, para así proceder al estudio de admisibilidad de la demanda.

2.- PERMANEZCAN en la Secretaría las diligencias hasta que arribe el expediente debidamente reconstruido.

Por secretaría ofíciase al estrado judicial para que dé cumplimiento a la decisión del presente proveído.

¹ Auto en audiencia 20 de febrero de 2024. “(...) ofíciase a la Oficina de Reparto y al Grupo de Sistemas de la Rama Judicial, a fin de que emitan a este despacho, información sobre el registro inicial del proceso No. 2007-0144, en lo que concierne a la fecha de presentación de la demanda, las personas que actuaron como partes y las actuaciones incorporadas, y de ser el caso, los cambios que sobre estos aspectos fueron realizados, así como la época en que ello sucedió y el servidor desde el cual tal actuación se llevó a cabo. Anexándose la documental que soporte las respectivas respuestas” y “(...) ofíciase por el medio más expedito al Archivo Central, a fin de que realicen una búsqueda del expediente ejecutivo con radicado 2007-0144 de este estrado judicial, en el que actúan Otilia del Carmen Maldonado Lesmes como demandante y José Orlando Bejarano Parra y demás personas indeterminadas, como demandados, informando de manera pronta los resultados de dicha actuación.”

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

ASL/MATE

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: **615ae8da8405c542dc52b93cc03dd66cc6fa672a74522ac1ec63ad8c6b6e4495**

Documento generado en 18/04/2024 04:26:51 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Decide el Despacho sobre la admisibilidad de la demanda de revisión presentada por Armando Moreno Gómez contra la sentencia de 19 de mayo de 2022, dictada por el Juzgado Cincuenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. Invocando las causales primera y sexta de revisión: *“haberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria”* y *“haber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente”*, el impugnante sostuvo que la suerte del proceso verbal de resolución contrato que promovió Martha Cecilia Tovar Hernández, Anny Cruz Tovar y Lorena Cruz Tovar en contra suya y de Lucero Cañón Quiroga (q.e.p.d.). habría sido distinta si el juzgado hubiera valorado que la guía de envío aportada por los demandantes era existente, como se demostró con posterioridad, lo que evidencia las maniobras fraudulentas y de colusión del extremo activo de esa causa.

2. El señor Armando Moreno Gómez no precisó que el aludido documento no fue aportado al juicio en el que se profirió la sentencia censurada.

CONSIDERACIONES

Preliminarmente advierte esta Magistrada que la demanda de revisión aparece signada por la señora Ardila Rojas, quien no acreditó su condición de abogada. Lo anterior contraría lo dispuesto en el artículo 73 del Código General del Proceso, que prevé que *«[l]as personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado»*, excepto en hipótesis excepcionales que son totalmente ajenas al presente evento.

Con similar orientación, el recurrente no atendió las exigencias formales del artículo 357 del Código General del Proceso, pues no incluyó en la demanda: i) el nombre y domicilio de todas las personas que fungieron como su contraparte en el proceso en que se dictó la sentencia cuya revisión persigue, esto es, los herederos determinados e indeterminados de la señora Lucero Cañón Quiroga (q.e.p.d.); ii la indicación de la fecha en que la providencia que recurre quedó ejecutoriada; y iii) el soporte factico exclusivamente circunscrito a las causales de revisión invocadas.

En razón de lo anterior, el recurrente deberá indicar si conoce o no a los herederos determinados de la demandada que falleció en el curso de proceso primigenio, su nombre, domicilio y lugar de notificación, para efectos de dirigir el petitum contra aquellos de existir y los interminados.

Además, deberá acreditar con el registro civil de nacimiento respectivo tal condición.

También, exponer en qué consistió el evento que le impidió aportar oportunamente el documento del que ahora pretende prevalerse (si es que hubiera ocurrido un suceso de la naturaleza de los reseñados en el numeral 1° del artículo 355 ya citado). Y, por supuesto, tendrá también que explicar cómo esa probanza habría variado la decisión que censura, en favor de sus intereses.

Asimismo, deberá excluir los hechos 1 y 2 de la demanda, teniendo en cuenta que la carga argumentativa cualificada que debe satisfacer el

recurrente, consistente en presentar razonamientos claros, precisos y pertinentes, exclusivamente orientados a demostrar que se configuran las causales de revisión previstas en el ordenamiento procesal y no es una oportunidad para referir situaciones que implicarían un queja frente a la forma en que se resolvió el asunto en la sentencia..

De otra parte, observa que el poder aportado con la demanda es ilegible en su segundo folio donde reposa la constancia de presentación personal del poderdante, por lo es necesario que allegue el mandato de forma clara.

Por último, se advierte que el recurrente no acreditó haber enviado, por medio electrónico, copia de la demanda y sus anexos a quienes deben ser convocados a este trámite en calidad de opositores, infringiendo así lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 2213 de 2022. En ese orden, deberá dar cumplimiento a ello con el escrito de subsanación del escrito introductor.

Dadas las falencias, es pertinente inadmitir la demanda de sustentación del recurso de revisión, para que se subsanen aquellas.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. INADMITIR la demanda de revisión formulada por Armando Moreno Gómez frente a la sentencia de 19 de mayo de 2022, dictada por el Juzgado Cincuenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá., dentro del proceso verbal 110014003-054-2018-01007-00.

SEGUNDO. CONCEDER al recurrente el término de cinco (5) días para que subsane la demanda, teniendo en cuenta los aspectos resaltados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. La demanda subsanada habrá de presentarse integrada en un solo escrito.

NOTIFÍQUESE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

ASL/MATE

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: **3ddf2185036fa8f1433bc573dae374a6e08db08ffd48a65c42c5a7f30af161ad**

Documento generado en 18/04/2024 05:01:06 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
SALA CIVIL**

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente

Bogotá D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil veinticuatro (2024)
(Discutido y aprobado en Sala de la fecha)

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y demandada -Compañía Mundial de Seguros S.A., Juan Arturo Prieto Torres y Juan Sebastián Castillo Coronado- contra la sentencia proferida el 22 de agosto de 2022, por el Juzgado Primero Civil del Circuito en el proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual de Sandra Milena Yáñez Ramos contra la Compañía Mundial de Seguros S.A. y otros.

1.- La demanda

1.1.- Sandra Milena Yáñez Ramos, por intermedio de apoderado, solicitó que se declaren responsables civil, extracontractual y solidariamente a Juan Arturo Prieto Torres, Juan Sebastián Castillo Coronado y Mega Taxi VIP S.A.S. por los perjuicios causados a la accionante como consecuencia del fallecimiento de su padre -Jesús Orlando Yáñez Basto- en el accidente de tránsito ocurrido el 4 de septiembre de 2020. Además, que se reconozca que la Compañía Mundial de Seguros S.A. está obligada contractualmente a pagar a la demandante los daños causados, por ser la beneficiaria del seguro expedido por aquella. En subsidio, se considere que la aseguradora debe responder extracontractualmente por el menoscabo.

En consecuencia, se condene al pago de las siguientes cantidades de dinero: i) el equivalente a 100 s.m.l.m.v. por perjuicios morales; y ii) esa misma cantidad por daño a la vida en relación para la demandante, sumas que deberán ser actualizadas y reconocidos los

Verbal (Responsabilidad civil extracontractual) No. 110013100120210026501
Sandra Milena Yáñez Ramos, contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. y
otros

intereses moratorios conforme al artículo 1080 del Código de Comercio y se condene en costas.

1.2.- Como hechos relevantes expusieron los siguientes:

El 4 de septiembre de 2020 a las 06:32 p.m. en la calle 3 con carrera 31D de la ciudad de Bogotá, el señor Jesús Orlando Yáñez Basto fue atropellado por el taxi de placas ESN-230, conducido por Juan Arturo Prieto Torres, quien hizo un giro hacia la izquierda sin observar el debido cuidado de los peatones y mientras la víctima pasaba la avenida por el cruce autorizado. El señor Yáñez Basto murió con ocasión del accidente.

Afirmó la parte demandante que, el accidente se originó por la culpa única y determinante del conductor del rodante, al incumplir lo normado por el artículo 63 del Código Nacional de Tránsito, dado que era deber del chofer dar prelación al peatón.

Junto al informe de investigador de campo FPJ11 de 18 de octubre de 2020, se recuperó un video en donde se muestran las condiciones de tiempo, modo y lugar del siniestro.

Para el día del accidente, el automotor con el que se ocasionó el daño era de propiedad de Juan Sebastián Castillo Coronado, afiliado a la empresa Mega Taxi VIP S.A.S. y asegurado para eventos de responsabilidad civil extracontractual por la Compañía Mundial de Seguros S.A..

La demandante es hija de la víctima fatal del suceso y tal evento alteró sus condiciones de existencia, al no poder compartir experiencias con su padre, ni disfrutar de más momentos con aquel.

La señora Yáñez Ramos reclamó a la aseguradora la indemnización correspondiente por el suceso el 25 de febrero de 2021, pero aquella le negó su pedimento -4 de marzo de 2021-, bajo el argumento de no tener certeza sobre la responsabilidad de los agentes viales inmersos en el siniestro. La demandante pidió que se reconsiderara la

*Verbal (Responsabilidad civil extracontractual) No. 110013100120210026501
Sandra Milena Yáñez Ramos, contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. y
otros*

reclamación, pero el 10 de mayo de 2021 la aseguradora definitivamente no accedió a la reclamación.

2. Trámite procesal

La demanda fue admitida el 6 de agosto de 2021 y, los demandados se notificaron de la providencia inicial por conducta concluyente.

Juan Arturo Prieto Torres y Juan Sebastián Castillo Coronado replicaron la demanda y presentaron las defensas: *“cobro de lo no debido e inexistencia de las obligaciones demandadas. Incongruencias entre las sumas pretendidas como tasación de daños y perjuicios”*; *“fundamento legal de la culpabilidad de la víctima. Violenti non fit iniuria”*; *“inexistencia de la prueba de los perjuicios materiales”*; e *“inexistencia de prueba del daño moral y daño fisiológico reclamado, excesiva tasación de perjuicios y falta de demostración de estos, por la demandante”*. Adicionalmente, llamaron en garantía a la Compañía Mundial de Seguros.

En lo medular, solicitaron que en el evento de ser hallados responsables, se condene a la aseguradora a cancelar en su nombre la cantidad de dinero correspondiente conforme al contrato de seguro recogido en la póliza No. 2000069072 con vigencia del 14 de junio de 2020 al 14 de junio de 2021. Aquel fue aceptado en auto de 26 de octubre de 2021. La demandada en garantía compareció al proceso, pero solo contestó la demandada principal y la que presentó en su contra la compañía de taxis.

La Compañía Mundial de Seguros S.A., objetó el juramento estimatorio, contestó la demanda y formuló excepciones de mérito que denominó: *“ausencia de responsabilidad-culpa exclusiva de la víctima”*; *“indebida tasación de perjuicios”*; *“límite máximo del valor asegurado en la póliza N° 2000069071”*; y *“genérica”*.

Megataxi VIP S.A.S. se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de fondo: *“no está demostrada la*

responsabilidad del conductor de vehículo involucrado y por tanto ausencia de responsabilidad de la empresa mega taxi vip S.A.S”; “hecho propio o culpa exclusiva de la víctima”; “conurrencia de culpas”; “cobro de lo no debido”; “objeción sobre la cuantificación o monto de los perjuicios pedidos en la demanda por excesiva tasación de perjuicios”; y “excepciones genéricas”. También presentó llamamiento en garantía en contra de la aseguradora del vehículo implicado en el accidente.

En síntesis, solicitó que se condene a la Compañía Mundial de Seguros S.A. al pago de los valores a favor de la demandante principal, si se producía condena en su contra.

La demanda de garantía fue aceptada el 16 de diciembre de 2021. La convocada se notificó por conducta concluyente. Dentro de la oportunidad pertinente replicó la demanda y el llamamiento, para lo cual presentó las siguientes defensas: *“límite del valor asegurado máximo de la póliza 2000069071”; “deducible”; y “genérica”.*

3. La sentencia de instancia

Tras sintetizar las súplicas de la demanda, los hechos en que se apoya y la actuación procesal, el juez circunscribió la contienda a determinar si los demandados eran civil y extracontractualmente responsables de los perjuicios reclamados por la accionante y, en caso afirmativo, verificar si la compañía aseguradora estaba llamada a pagar la condena impuesta a los demandados.

Luego de analizar las pruebas legalmente aportadas al proceso, consideró el sentenciador que los demandados eran responsables civilmente de los perjuicios causados a la parte demandante, tras operar la presunción de culpa en cabeza de quien ejecutaba la actividad peligrosa, la que se traslada al propietario y a la empresa afiliadora del taxi causante del accidente. Sin que el autor del daño se pudiera exonerar de su responsabilidad, pues no se demostró que el daño se produjo por caso fortuito, fuerza mayor o culpa exclusiva de la víctima o la de un tercero.

Para el juzgador de primera instancia, no se acreditó la participación de la víctima en la creación de los riesgos eficientes que generaron el siniestro, en la medida en que éste cruzó por una zona que era de paso peatonal autorizado; por tal razón, censuró las conclusiones del dictamen pericial aportado, porque el experto hizo juicios de derecho que desbordaron el encargo encomendado, tras aseverar que el señor Yáñez Basto cruzó por un lugar prohibido al no existir una cebra que demarcara un paso peatonal. Empero, el instructor al revisar las fotos del lugar donde ocurrió el siniestro, verificó que la senda por donde transitó el afectado, era otro camino autorizado para cruzar la calle 3, ya que - pese a no estar la demarcación convencional- la topografía y el relieve de la vía está diseñado para que, incluso, personas con movilidad reducida transiten por ahí.

Además, conforme a los elementos de prueba, no existió ninguna imposibilidad visible para que el conductor del taxi no pudiera darse cuenta del tránsito del peatón que atropelló, pues, al margen de que el peatón infringiera -eventualmente- el reglamento de locomoción, ello no lo exoneraba del deber de cuidado y no prever lo previsible.

Así las cosas, el juez declaró la responsabilidad de los demandados y, ordenó pagar la cantidad equivalente a 30 s.m.l.m.v. a favor de la demandante a título de perjuicios morales por la presunción de hombre de dolor según la cercanía de la víctima y la actora por el parentesco.

No desconoció que el hecho causó aflicción a la hija de la víctima, pero tuvo en cuenta que la distancia física en que vivían -ya que la demandante reside desde hace quince años en España- impactaba en la emoción sentida, para disminuirla. Además, la señora Sandra Milena ya había recibido, junto a su hermano, una indemnización por el SOAT de \$11.000.000.

De otra parte, negó el daño a la vida en relación, ya que la demandante por esa misma distancia, no evidenció afectación ni alteración de sus

condiciones de existencia, al no mantener una relación cercana y estrecha con su difunto padre.

Dispuso que la cantidad reconocida por los perjuicios morales debía ser asumida por la aseguradora, pues entre los demandados y aquella existe una obligación contractual que así lo contempla y, en todo caso, se encuentra en rango de cobertura con sus límites.

4. El recurso de apelación

4.1- Sandra Milena Yáñez Ramos.

Inconforme con la decisión censuró que el juez *a quo* se equivocó: ii) al no reconocer que Juan Arturo Prieto Torres, Mega Taxi VIP S.A.S. y Juan Sebastián Castillo Coronado también deben ser condenados a pagar la indemnización reconocida, sin que el seguro sea un eximente de responsabilidad; ii) cuestionó la tasación del perjuicio moral reconocido conforme a la intensidad del dolor sufrido, pues, se siente discriminada por su condición de migrante; iii) discutió que al tener en cuenta lo pagado con anterioridad por el SOAT y reducir la condena, se está desconociendo que tales rubros tienen causas jurídicas diferentes; iv) alegó que se desconoció el reconocimiento del daño a la vida de relación pese a que se demostró su existencia; y v) refutó que no se hubiera condenado a la compañía de seguro al pago de intereses de mora de conformidad con el artículo 1080 del Código de Comercio.

Al momento de sustentar la alzada, la recurrente amplió de forma congruente los reparos que soportaron su motivo de inconformidad.

4.2- Compañía Mundial de Seguros

Censuró el reconocimiento de la responsabilidad sin que ésta se hubiera demostrado, por existir culpa de la víctima en la ocurrencia del hecho, pues, la víctima transitaba por un paso no autorizado y entre los carros; reclamó que no se hubiera valorado el video aportado al proceso, pieza visual en donde se registra que el afectado con el

siniestro participó de manera eficiente en la producción del daño y, que el conductor no manejaba con exceso de velocidad, lo que descarta la responsabilidad de este último.

El recurrente agregó un hecho novedoso en su argumentación final, el cual denominó *“la sentencia materia de apelación no tuvo en cuenta condición contractual prevista en el contrato de seguro que exime a la aseguradora de pagar indemnización”*.

4.3- Juan Arturo Prieto Torres y Juan Sebastián Castillo Coronado.

Manifestaron que el juez se equivocó en su sentencia al declarar la responsabilidad con sustento en la presunción de culpa, cuando se demostró la culpa exclusiva de la víctima; además que, se excedió al determinar el monto de los perjuicios concedidos a la demandante

En la sustentación se mantuvieron en los argumentos expuestos en la primera instancia al momento en que se indicaron los reparos contra la decisión censurada.

II. CONSIDERACIONES

5.1 .- Presupuestos procesales

La demanda reúne los requisitos formales, no contiene una indebida acumulación de pretensiones y su trámite se sujetó al rito establecido en la codificación adjetiva, está demostrada la capacidad para ser parte y comparecer al proceso tanto de la parte activa como de la pasiva. Por consiguiente, se dan las condiciones de validez formal del proceso lo que amerita la sentencia de fondo que aquí se acogerá.

5.2 .- Análisis de los motivos de apelación

La competencia del superior, de conformidad con lo reglado en los artículos 281 y 328 del C.G.P, se circunscribe a los motivos de

inconformidad presentados y sustentados por el apelante -en la oportunidad pertinente-, sin que sea admisible el estudio de puntos diferentes a los presentados ante el inferior; razón por la cual, solo se estudiarán las quejas que cumplan con esa regla.

En ese orden, se descarta la queja de la Compañía Mundial de Seguros S.A. llamada *“la sentencia materia de apelación no tuvo en cuenta condición contractual prevista en el contrato de seguro que exige a la aseguradora de pagar indemnización”*, toda vez que no fue objeto de reparo en la primera instancia

Ahora bien, como quiera que hay dos grupos de reparos, uno que ataca la fuente de la indemnización -responsabilidad-, y otro que cuestiona el reconocimiento y monto de los perjuicios extrapatrimoniales, por efecto metodológico se estudiará en primer lugar, lo atinente al eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, dado que de salir prospera la censura perderá el sustento jurídico la indemnización que se impugna.

5.2.1.- Culpa exclusiva de la víctima

Ha establecido la doctrina que, cuando el daño se produce como consecuencia de una actividad peligrosa, dentro de la cual se ha considerado siempre la conducción de vehículos automotores, la norma aplicable a la controversia suscitada es el artículo 2356 del C.C. que consagra explícitamente una presunción de culpa; así entonces, la víctima que pretende ser indemnizada, le basta demostrar el hecho dañoso ocurrido como consecuencia directa y necesaria de la actividad peligrosa que desempeñaba la parte demandada, es decir, está exenta de la carga probatoria en cuanto al elemento culpa. Esa responsabilidad civil extracontractual comprende no solo el autor del daño por el hecho personal suyo, sino también por el hecho de las cosas, de los animales que le pertenecen, o de las personas que de él dependan. La doctrina también ha establecido que los entes morales

responden directamente por los daños que causen sus representantes, agentes o dependientes.

Ahora bien, por regla general el autor del daño solo puede exonerarse de su responsabilidad civil extracontractual, cuando demuestra que el perjuicio se produjo por caso fortuito, fuerza mayor o la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero.

En relación con la culpa exclusiva de la víctima, como factor excluyente de responsabilidad civil, ha sido entendida como *“la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, que por sí sola resultó eficiente para causar el daño. Tal proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo 2357 del Código Civil”*¹

Así, la víctima puede aportar o contribuir en la producción del daño imputado a la demandada, si se expone a lo nocivo de manera imprudente, lo que se traduce en una conducta negligente del sujeto damnificado, suficiente para causar el resultado adverso. Ello puede ser parcial o total. Solo cuando es total se puede reconocer la ruptura de causalidad, lo que implicaría, como efecto inmediato, la exoneración de los cargos de responsabilidad del accionado; mientras que si es parcial, la consecuencia será la reducción del monto de la indemnización de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2357 del C.C.

En palabras de la Corte: *“(...) la víctima es autora o partícipe exclusiva del riesgo que ocasionó el daño cuando tuvo la posibilidad de crearlo o de evitar su producción y, por lo tanto, es totalmente responsable de su propia desgracia. Por el contrario, cuando la víctima no intervino en la creación del peligro que sufrió porque no estuvo dentro de sus posibilidades de decisión, elección, control o realización, entonces no puede considerarse autora o*

¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC7534-21015, 16 de junio de 2015. M.P. Ariel Salazar Ramírez

Verbal (Responsabilidad civil extracontractual) No. 110013100120210026501

Sandra Milena Yáñez Ramos, contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. y otros

partícipe del daño cuyo riesgo creó otra persona; y en tal caso sólo habrá de analizarse si se expuso a él con imprudencia, es decir si creó su propio riesgo mediante la infracción de un deber de conducta distinto al del agente, pues en este caso los patrones de comportamiento que hay que analizar son los que le imponen tener el cuidado de no exponerse al daño. De otro modo no tendría ningún sentido ni utilidad la distinción estructural entre la figura de la coparticipación solidaria (artículo 2344 del Código Civil) y la reducción de la indemnización por la exposición imprudente de la víctima al daño (artículo 2357 ejusdem).” (CSJ,SC. 12 ene 2018. SC002)

En esos mismos términos, como lo enuncia el profesor Tamayo Jaramillo, «(...) cuando el demandado está ejerciendo una actividad peligrosa y la víctima no ejerce ninguna actividad que pueda acarrear peligrosidad, creemos que el hecho parcial de la víctima tiene que ser culposo para que pueda producirse una reducción del monto indemnizatorio». De tal manera, que «si el peatón marcha normalmente por una acera, o atraviesa una calle, su hecho deberá ser culposo para que haya una reducción del monto indemnizatorio, ya que el único que a priori estaba cometiendo una falta era el conductor, pues ejercía en ese momento una actividad peligrosa.”².

En ese orden, la Sala estudiara si de conformidad con los elementos de convicción obrantes en el expediente se demostró que la conducta del señor Jesús Orlando Yáñez Basto fue determinante en la producción del daño, esto es las lesiones que sufrió y que lo llevaron a su muerte o, si en su defecto, contribuyó en la producción del resultado.

Al descender al caso concreto, el elenco probatorio incorporado al expediente, acredita los siguientes aspectos:

En el video³ aportado al proceso, cuyo contenido fue reconocido por las partes -dado que no lo tacharon de falso- se visualiza la imagen de una persona que cruza por una esquina de la calle 3 y es atropellado

² Tamayo Jaramillo, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo II. Legis. Bogotá. 2008.

³ Ibidem. 00:12:47 a 00:12:56.

Verbal (Responsabilidad civil extracontractual) No. 110013100120210026501

Sandra Milena Yáñez Ramos, contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. y otros

por un vehículo aproximadamente a las 06:32:50 pm. La filmación no logra evidenciar con detalle quien fue la persona lesionada, ni tampoco el vehículo que lo hizo, lo que se puede establecer es la acción y el sector en que se produjo ese hecho. Por lo que hay necesidad de acudir a los demás elementos de convicción para determinar las causas que generaron la muerte del peatón arrollado.

Los informes de policía judicial (de investigador de campo y ejecutivo) realizados en la indagación realizada por la Fiscalía 72 Seccional de la Unidad de Vida, contienen la entrevista realizada al conductor y el informe policial de accidente de tránsito A01182582, documentos que dan cuenta del lugar de ocurrencia de los hechos, esto es, la calzada que conduce al oriente por la calle 3 de esta ciudad, que el vehículo involucrado en el accidente era el de placas ESN-230, que Juan Arturo Prieto Torres era el conductor de aquel y que no había señal de cruce peatonal en la parte de la vía por donde cruzó la víctima.

El perito que presentó el dictamen también alertó esta última situación, como consta en el álbum fotográfico que ilustró la reconstrucción del accidente y que a continuación se presenta para aclarar el lugar del hecho.



(Imágenes 18 y 17. Calle 3 a la altura de la carrera 31D, sentido occidente – oriente. Tomadas el 17 de mayo de 2022)⁴

⁴ AlleganInformePericial.pdf Fls. 18

Verbal (Responsabilidad civil extracontractual) No. 110013100120210026501

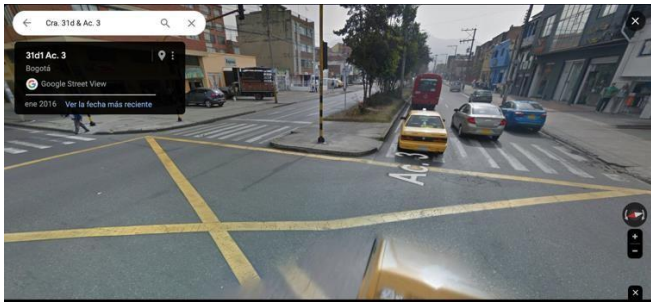
Sandra Milena Yáñez Ramos, contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. y otros

El informe de tránsito en el que aparece el levantamiento topográfico que hizo el agente encargado del asunto, no registra la existencia de cebra peatonal en el punto en que ocurrió el atropellamiento.

Los anteriores elementos demostrativos en conjunto acreditan que el señor Yáñez Basto cruzó la calle 3 en un sector que no estaba señalizado de manera concreta para realizar esa acción, por lo que no se puede aceptar la conclusión a la que llegó el juez A quo en lo que concierne a que el sitio en donde ocurrió la colisión era un cruce de peatones, pues las imágenes no lo demuestran así y, pese a que el funcionario afirmó que la existencia de un deprimido en el andén colindante con la vía -para facilitar el paso de personas con movilidad reducida- habilitaba el tránsito de personas, tal apreciación no es acertada, pues esa condición de la infraestructura del sector vial respecto al desnivel del andén atiene a que con anterioridad a la fecha del hecho dañoso, en el sitio sí había un paso peatonal, el que luego fue cambiado como se pudo extraer de las imágenes (2019-2022) extraídas del sistema Google maps-street view.



(año 2019)⁵



⁵ Recuperada el 11 de marzo de 2024 de: <https://www.google.com/maps/@4.6051424,-74.1035606,3a,75y,103.32h,65.06t/data=!3m7!1e1!3m5!1sg5bRJStOHR5W7Sq6qmCCnA!2e0!5s20190601T000000!7i13312!8i6656?entry=ttu>

(año 2016)⁶

En ese orden, parece frágil sostener que, por existir un sendero para que personas con capacidad de movilidad reducida puedan transitar, es suficiente para habilitar a los peatones pasar por un sector no señalizado para ese fin.

Ahora, corresponde determinar si ese acto desplegado por el peatón tiene la aptitud de romper con el nexo de causalidad como afirman los demandados recurrentes.

El artículo segundo de la Ley 769 de 2002 define al paso peatonal a nivel, como aquella intersección en una misma altura de una calle en una zona de la calzada con delimitación por dispositivos y marcas especiales con destino al cruce de peatones. Sin duda, bajo esa óptica, el afectado cruzó la vía por un sector no permitido, pero eso no es suficiente para colegir que la situación fue la única causa del accidente, pese a lo reprochable su posición en la pista según los artículos 55, 57, 58 y 59 del Código Nacional de Tránsito Terrestre.

En un ejercicio mental en el que se excluye de la conducta el hecho de que el peatón hubiera pasado por un paso habilitado y señalizado, en efecto, conlleva a que el resultado no ocurra, pero si hacemos lo mismo con el paso del taxi por el sector donde cruzó el peatón, el resultado es el mismo, es decir, la causación del daño por el atropellamiento; pues no hay ningún tipo de rastro que permita inferir que el conductor del automotor hubiese realizado un ejercicio de evasión para evitar el hecho.

Así, sin dudas se colige que no hay culpa exclusiva de la víctima, por el contrario, lo que se demostró es que ambos agentes desplegaron hechos que fueron causas eficientes del resultado dañoso, lo que inmediatamente conlleva a colegir que se presentó una concurrencia

⁶ Ibidem.

*Verbal (Responsabilidad civil extracontractual) No. 110013100120210026501
Sandra Milena Yáñez Ramos, contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. y
otros*

de culpas que tiene como efecto la reducción de la indemnización y no eximir de responsabilidad a los demandados.

No se puede eximir de responsabilidad a los demandados por que se hubiera antepuesto el peatón al rodante en un sector no habilitado, ya que el conductor tenía la obligación de no poner en peligro a los demás actores viales que se encontraban interactuando en su camino, tal como lo disponen los cánones 55, 60 y 63 de la normatividad, menos aún, cuando Juan Arturo Prieto Torres al absolver su interrogatorio reconoció que iba conduciendo el taxi, que el transeúnte cruzó la calle cuando él estaba girando, que frenó después haberlo atropellado y que el afectado cayó de espalda contra el pavimento golpeándose en la cabeza.

En este punto, la Sala considera que, según las exposiciones realizadas, la indemnización reconocida a la demandante deberá reducirse en un 30%, ya que el piloto del automóvil era quien desplegaba la conducta con mayor capacidad de daño y no desplegó conducta alguna para evitar la colisión como lo hubiera sido intentar frenar o virar el volante para salir de la trayectoria del peatón.

Ahora bien, el dictamen aportado al expediente concluyó que el peatón y vehículo estuvieron involucrados en la generación del accidente, por parte del conductor por inadvertir los artículos 55, 60, 61 y 63 del Código Nacional de Tránsito, Ley 769 de 2002 y, por parte del peatón la inobservancia de los artículos 55, 57, 58 y 59 del Código Nacional de Tránsito, Ley 769 de 2002 -por parte del peatón-; sin embargo, para la Sala como lo advirtió el juez de primera instancia, al experto no le está permitido hacer juicios de valor de carácter normativo al interior de su pericia; simplemente, puede exponer desde su conocimiento especial de la ciencia lo que le corresponda. Así, del dictamen solo resultaron de utilidad las fotografías tomadas; no obstante, aquellas fueron tomadas casi un año y medio después, por lo que no dan certeza de las condiciones de la vía para el momento del choque.

En ese orden de ideas, se advierte la prosperidad parcial de la censura formulada por la llamada en garantía y de las personas naturales demandadas. Si bien, no se excluyó la responsabilidad del conductor, lo cierto es que con ocasión del reproche que censuró las conclusiones del juez *a quo* frente a la participación del afectado en el siniestro, ello fue lo que permitió atribuir parte del resultado al comportamiento - como agente vial- del padre de la demandante.

5.2.2.- Responsabilidad de Juan Arturo Prieto Torres, Juan Sebastián Castillo Coronado y Mega Taxi VIP S.A.S.

La parte demandante se quejó de que no se hubiera reconocido la responsabilidad del conductor, el propietario y la empresa afiliadora. Como ya se anotó, a la víctima solo le correspondía demostrar el daño y el nexo de causalidad. Esos elementos fueron evidenciados por el juez de primera instancia, sin que ninguna queja se hubiera enfilado al respecto, por lo que esta Sala no se puede pronunciar y los tendrá como ciertos.

Corresponde analizar si esa responsabilidad consolidada se debía reconocer frente a los demás demandados. En relación con el señor Prieto Torres se verificó con los medios de prueba que fue la persona que ejecutó la acción que aportó eficientemente a la producción del siniestro.

Ahora, en lo que concierne al propietario del rodante y a la empresa afiliadora quedó acreditada su relación con el taxi con el certificado de tradición y el de vinculación. Así, deben soportar la declaratoria de responsabilidad, dado que eran los guardianes de la cosa.

La Corte Suprema de Justicia ha precisado que:

“(...) la llamada responsabilidad directa, predicable, como se sabe, no solamente del autor material del hecho dañoso sino también de las personas, naturales o jurídicas, que ostentan la condición de guardianas de la cosa inanimada con la que se produjo el daño, desde luego que como la responsabilidad atribuible al autor material del suceso y la que se deriva de la ejecución de una labor considerada de

*Verbal (Responsabilidad civil extracontractual) No. 110013100120210026501
Sandra Milena Yáñez Ramos, contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. y
otros*

riesgo no se excluyen “la presunción de culpabilidad en contra de quien ejercita una actividad peligrosa afecta no solo al ...que obra en el acto peligroso, sino también al dueño de la empresa o de las cosas causantes del daño” (CSJ.SC. G. J., t. LXI (61), pág. 569). (subraya por la Sala)

De manera que, se presume al dueño de la cosa y a la empresa de taxis como guardianes de aquella y, por ende, son los llamados a responder por los daños que se generaron con aquella. Es cierto que dicha presunción admite prueba en contrario, pero en el asunto, tal evento ni siquiera se alegó.

De lo expuesto, se colige la necesidad de modificar el numeral primero del fallo en el sentido de declarar la responsabilidad solicitada frente a los demandados.

5.2.3.- Daños extrapatrimoniales

Los perjuicios extrapatrimoniales se suelen clasificar en daño moral, daño a la vida de relación y otros. La Sala encuentra demostrado este tipo de daño, conforme a la presunción jurisprudencial de aflicción, presente en esta tipología de menoscabo, por la muerte de familiares en cercana línea de parentesco. No se puede desconocer el dolor que se causa a partir de la pérdida repentina y violenta de un ser querido.

De modo que, la demandante demostró con el registro civil de nacimiento, su parentesco directo como hija de la víctima, lo que en condiciones normales familiares, permite presumir la existencia del perjuicio moral causado por el daño. En lo que concierne a su cuantificación, la Sala advierte que ésta se determina por el pesar causado por la pérdida del ser querido manifestado, en la cercanía o no entre ellos, para el caso se acreditó que la demandante durante varios años no pudo tener cercanía física con su padre porque tenía su residencia en otro país; sin embargo, no se desvirtuó la presunción sobre la vida familiar que hacían y que en estos tiempos no solo corresponde a compartir un espacio físico, sino que también el apoyo filial se puede brindar desde otros lugares, mediante el envío de

ayudas económicas, buscando el apoyo de cuidadores o la comunicación por medio de ayudas tecnológicas, reconociendo que estas últimas han facilitado el acercamiento de las familias que por circunstancias de la vida, algunos de sus miembros deben migrar a otros países.

El monto que ha fijado la jurisprudencia para este tipo de perjuicios, en similares circunstancias de hecho, es de \$55.000.000.00 para los hijos⁷. Ese monto fue desconocido por el juez de primera instancia, ya que solo se limitó a indicar que lo reconocido serían 30 s.m.l.m.v. con la deducción de lo ya recibido por concepto de SOAT y atendiendo a que la demandante no residía en el país hace más de quince años.

Esas razones no lucen acertadas para desconocer el precedente citado, en la medida en que no se estableció que el pago del SOAT se hubiera efectuado por concepto de daño moral. Además, la apreciación sobre la vida familiar de la demandante con su padre, se hizo desde una perspectiva limitada, pues en un mundo globalizado, de oportunidades en otras latitudes, no se puede determinar que una persona que no se encuentra en el territorio nacional sienta menos pena que otra que si lo está, tal explicación desconoce la naturaleza del perjuicio, el que busca compensar el dolor o sufrimiento por la pérdida del ser querido, siendo el único criterio para reducir el grado de afectación la lejanía o cercanía según la línea de parentesco, no el lugar en que se encuentran.

En ese orden, lo correcto era reconocer el monto jurisprudencialmente reconocido, pero como esa suma se debe reducir en un treinta por ciento ante la participación de infractor y víctima fatal en el resultado final, se le asignará al demandante título de daño moral la cantidad de \$38.500.000, lo que guarda plena congruencia con lo pedido, dado que no es superior a lo solicitado y no desmejora su situación frente

⁷ CSJ, SC. 15 dic 2020. SC5125, criterio que fue acogido en la sentencia sustitutiva CSJ, SC. 17 mar 2022.

*Verbal (Responsabilidad civil extracontractual) No. 110013100120210026501
Sandra Milena Yáñez Ramos, contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. y
otros*

al fallo de primera instancia. Adicionalmente, se reducirá la condena en costas en la misma proporción.

En lo que respecta a la queja de Juan Arturo Prieto Torres y Juan Sebastián Castillo Coronado frente al reconocimiento del perjuicio moral, ha de indicarse que el hecho de que la demandante no hubiera estado en cercanía física de su padre, no excluye el sentimiento tutelado por esa categoría de daño, pues no anula el dolor que implica la pérdida de un padre. Además, ese perjuicio se presume por la proximidad del parentesco más no física y su monto reconocido se fija según los parámetros jurisprudenciales. En ese orden la queja no es suficiente para anular la pretensión de la demandante.

Ahora, en lo relacionado con el daño a la vida de relación, se expone que aquel indemniza la afectación emocional causada, a la víctima directa o a las personas allegadas a esta, por impedir las acciones que gusten el desarrollo de la subsistencia de los seres humanos, como las actividades lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras.

La jurisprudencia indica que “(...) *dada su estirpe extrapatrimonial, es propia del prudente arbitrio del juez (arbitrium iudicis), acorde con las circunstancias particulares de cada evento (...). Amén de que en todo caso, la cavilación ponderada alrededor de ese estimativo, requiere de una plataforma fáctico-probatoria que permita ver la realidad ontológica del daño y su grado de afección de la persona involucrada (...)*” (CSJ, SC. 19 oct. 2017. SC22036)

En armonía de lo expuesto, el menoscabo debe ser cierto y evidenciar que en efecto los reclamantes se han privado, con ocasión del daño, de disfrutar las actividades que hacían más placentera la vida en compañía de la persona que falleció. En el escrito de demanda, la accionante adujo que no podrá volver a compartir experiencias, ni momentos con su padre.

No se desconoce que acudiendo a las máximas de la experiencia, sería inevitable colegir la muerte de un padre afecta el normal desarrollo del

núcleo familiar; sin embargo, no se puede pasar por alto que para efectos de determinar el daño a la vida de relación, se debe considerar que la demandante hace quince años no reside en el país, por lo que es posible que la comunicación se haya mantenido a lo largo de los años vía telefónica, videollamada, whatsapp, etc; pero tal condición si hace evidente que la señora Sandra Milena Yáñez no compartía el desarrollo de actividades comunes con su padre, por razones de la distancia, por lo que se fractura el sustento fáctico sobre el que erigió su reclamación y, por ello, no se accederá a su reconocimiento.

5.2.4.- Intereses moratorios

El artículo 1080 del Código de Comercio establece que la aseguradora está en la obligación de pagar el siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho. Vencido ese plazo sin que se hubiere efectuado el pago, además de la obligación reconocerá intereses moratorios bancarios corrientes.

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia ha indicado que los intereses moratorios con relación a los contratos de seguro:

“se pagarán desde: (i) El mes siguiente a la fecha en que el tomador o beneficiario pruebe el «siniestro» y la cuantía, aun extrajudicialmente, (Art. 1077 C.Co), (ii) La «ejecutoria de la sentencia» que ordena el pago, cuando la aseguradora objeta la reclamación y únicamente durante el trámite del proceso se acredita «el siniestro» y se determina su monto (SC5217-2019) y (iii) La notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, si se demostró «el siniestro» con «la reclamación», pero el valor de la pérdida se logra «probar» “al interior del proceso judicial” (SC5681-2018).

Esas sentencias son aplicables para dos hipótesis distintas; fíjese que, en la primera, la existencia del «siniestro» y su «monto» solo pudieron demostrarse en el transcurso del proceso; en la segunda, el daño estaba acreditado, pero «la cuantía» se probó con la demanda.

Así, si el Juzgador colige que la oposición se fundamentó en causa injustificada, motivo ilegítimo o atribuible a la «aseguradora», la mora se causará desde el «mes siguiente a la fecha de la reclamación», porque el asegurado radicó su petición en los términos del canon 1077 del

Código de Comercio, y no habría razón para posponer el «pago» en detrimento del acreedor.” (CSJ.SC. 15 oct 2020. SC8573)

De la revisión de las pruebas documentales aportadas con la demanda se observa que la accionante acudió a reclamar directamente el pago de su indemnización a la aseguradora. El 4 de marzo de 2021 esa entidad le negó su pedimento, por no haber acreditado el siniestro en la medida en que el informe policial de accidente de tránsito registró como hipótesis del accidente la falta de atención a la señal de rojo del semáforo y que el encargado hizo su tarea mucho tiempo después de ocurrido, por lo que existían dudas respecto de la participación del asegurado.

En efecto, las condiciones del siniestro con su cuantía solo se lograron acreditar en sede judicial con la aportación de otros medios que no fueron objeto de la reclamación directa (confesión, informes de policía judicial, dictamen y video), por lo que los intereses de mora serán reconocidos desde la ejecutoria de la presente decisión en los términos del artículo 1080 del Código de Comercio. Así, se adicionará el numeral se adicionará el numeral tercero de la sentencia recurrida en tal aspecto.

6.- Conclusiones

De conformidad con lo expuesto, se modificarán los numerales primero y segundo de la sentencia recurrida en el sentido de incluir la declaratoria de responsabilidad de los demandados; se adicionará el numeral segundo para reconocer como perjuicios morales la cantidad de \$38.500.000 más los intereses moratorios corrientes desde la ejecutoria de la presente decisión; y se añadirá al fallo la negativa del reconocimiento de los perjuicios por daño a la vida en relación.

Finalmente, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 8 del artículo 365 de Código General del Proceso no se condenará en costas de esta instancia a los apelantes ante el triunfo parcial de sus aspiraciones. De otra parte, se reducirá en un treinta por ciento la

condena en costas de la primera instancia, con ocasión del reconocimiento de la coparticipación de la víctima directa en el resultado lesivo que la demandante imputó al extremo demandado. En lo demás se confirmará la decisión.

III.- DECISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en su Sala Sexta de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR el numeral primero del fallo emitido el 22 de agosto de 2022, conforme a las razones expuestas, en el sentido de “**DECLARAR** civil, solidaria y extracontractualmente responsable a Compañía Mundial de Seguros S.A., Juan Arturo Prieto Torres, Juan Sebastián Castillo Coronado y Mega Taxi VIP S.A.S. por la muerte de Jesús Orlando Yáñez Basto en el accidente de tránsito ocurrido el 4 de septiembre de 2020, por las razones expuestas. En consecuencia, son obligados solidarios de la condena a favor de la demandante.”

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral segundo del fallo emitido el 22 de agosto de 2022, conforme a las razones expuestas, el cual quedará así “**CONDENAR** a la Compañía Mundial de Seguros S.A. a pagarle a la demandante señora Sandra Milena Yáñez la cantidad de \$38.500.000, por concepto de daños morales, más los intereses de moratorios desde la ejecutoria de la sentencia, en atención a las razones brindadas en la parte considerativa”

TERCERO: ADICIONAR el fallo recurrido en el sentido de negar el reconocimiento del daño a la vida en relación, conforme a las razones expuestas.

CUARTO: REDUCIR la condena en costas ordenada en la sentencia emitida el 22 de agosto de 2022 en un treinta por ciento a la parte demandada, conforme a las razones expuestas.

QUINTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia del 22 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, conforme a las razones expuestas.

SEXTO: SIN CONDENAS EN COSTAS de esta instancia ante la prosperidad parcial de los reparos presentados por aquellos, conforme a las razones expuestas.

SÉPTIMO: Ejecutoriado, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado

HENEY VELASQUEZ ORTIZ

Magistrada

ASL/MATE

Firmado Por:

Adriana Saavedra Lozada

*Verbal (Responsabilidad civil extracontractual) No. 110013100120210026501
Sandra Milena Yáñez Ramos, contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. y
otros*

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

German Valenzuela Valbuena
Magistrado
Sala 019 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Heney Velasquez Ortiz
Magistrada
Sala 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: **6c8fc6ff340e6fb097ddf59a9429e91fdfbfd556ebef78c1a8a6c103f816fa37**

Documento generado en 18/04/2024 10:50:09 AM

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



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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente

Bogotá D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil veinticuatro (2024)
(Discutido y aprobado en Sala de la fecha)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra de la sentencia proferida el 24 de enero de 2024, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta capital, en la acción popular presentada por Libardo Melo Vega contra la Cooperativa Colanta y Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A. -Olímpica S.A.-.

I.- ANTECEDENTES

1.- La demanda.

1.1.- Libardo Melo Vega formuló acción de popular en contra de la Cooperativa Colanta y Olímpica S.A. para que se declare que aquellas en la fabricación y comercialización del yogur Slight¹ vulneraron los derechos colectivos de los consumidores del artículo 78 de la Ley 472 de 1998, Ley 1480 de 2011 y reglamentos técnicos aplicables (Resoluciones 2674 de 2013, 333 de 2011, 5109 de 2005 y demás normas concordantes).

En consecuencia, solicitaron que se ordene a la Cooperativa Colanta que:
i) al utilizar el término “sin azúcar adicionada”, en la etiqueta o rótulo

¹ Descremado sin dulce con fresa/melocotón de contenido neto 1.000 gramos identificado con registro sanitario RSAA02117502.

del producto, incluya de forma visible las declaraciones “no es bajo en calorías” o “ no es un alimento reducido en calorías” y la indicación de “ver la información sobre contenido de calorías y azúcares”; ii) se incluya en la parte principal de la etiqueta o rótulo del producto las palabras necesarias para evitar que se induzca a error o engaño al consumidor con respecto a la naturaleza y condición física auténtica del alimento, esto es, que se informe el tipo de tratamiento; iii) se declare, en la etiqueta o rótulo del producto, los aditivos alimentarios de forma precisa y suficiente con su respectivo origen -natural o artificial-; y iv) al hacer uso de la expresión “light en calorías” cumpla con todas las condiciones generales para la declaración de propiedades nutricionales comparativas que impone la Resolución número 333 de 2011.

Adicionalmente, pretendió que se ordene a las demandadas a que retiren del mercado el producto y se abstengan de fabricar y comercializar el yogurt referido, el que no cumple con lo dispuesto en los reglamentos técnicos aplicables.

Asimismo, solicitó que se condene a las accionadas a pagar las respectivas costas.

1.2.- Como fundamento fáctico de sus pretensiones, el demandante indicó lo siguiente:

La Cooperativa Colanta fabricó el yogurt Slight. Ese alimento fue comercializado masivamente a nivel nacional a través de los almacenes de Olímpica S.A., pero la información que contenía la etiqueta o rótulo de aquel era insuficiente, imprecisa y engañosa al vulnerar los reglamentos técnicos, en la medida en que se omitió mencionar después de la leyenda “sin azúcar adicionada” que no es bajo en calorías o similares; tampoco se declaró en esa parte del producto el sometimiento de aquel (homogenización); no se dijo los aditivos alimentarios (edulcorantes) y, no se indicó la información relacionada con la cuantía de la diferencia de valor energético y la identidad del alimento con el que se compara con ocasión de la declaración comparativa “light en calorías”.

2- Trámite.

La demanda fue admitida el 1 de marzo de 2021, la parte demandada se notificó por conducta concluyente.

La Cooperativa Colanta contestó la demanda indicando constarles algunos hechos referidos por el extremo actor y otros no. Además, formularon las defensas que denominaron: “*inexistencia de violación a los derechos colectivos*”; “*falta de antijuridicidad material*”; “*temeridad y mala fe*”; “*hecho superado*” y “*falta de causa para pedir*”.

Por su parte, Olímpica S.A. guardó silencio en el traslado del escrito inicial.

3.- La sentencia de instancia.

Luego de sintetizar las súplicas y los hechos del libelo, así como la actuación procesal, el *a quo* circunscribió la contienda en determinar si las accionadas vulneran los derechos colectivos al consumidor por ofrecer el yogur Slight omitiendo la información cierta y veraz, conforme su contenido nutricional y perjudicial para la salud, respecto de la “azúcar adicionada”, “homogenización”, “edulcorantes” y la declaración de “light en calorías”.

El *a quo* estimó que se configuró el hecho superado y que el demandante no acreditó la vulneración de las prerrogativas alegadas, especialmente, porque la jefe de calidad de la Cooperativa Colanta declaró que el producto aportado cumple con las normas vigentes, en la medida que: i) no contiene azúcar añadida, ni otro ingrediente que la contenga; ii) no hay obligación de declarar el proceso de homogenización dado que no se altera el valor nutricional; iii) el edulcorante está declarado en el etiquetado, el que es artificial por definición; y iv) hay una reducción de más del 25% de las calorías, tal como es informado en el empaque y que en la última versión tiene una reducción de más del 50%, lo que es superior a lo exigido por la Resolución 331 de 2011.

Expuso que los hechos indicados por el accionante se desvirtuaron con las pruebas aportadas con la contestación de la demanda, ya que la etiqueta presentada con el escrito inicial no era la vigente para la época. En contraste la fabricante aportó las versiones 3 y 4 que salieron en los años 2020 y 2021, las que acataron las Resoluciones 333 de 2011 y 810 de 2021 modificada por la 2492 de 2022, respectivamente.

Señaló que, para el 21 de octubre de 2020 ya circulaba en el mercado nacional la cuarta versión de la etiqueta, la cual cumplía con la Resolución 2492 de 2022 que modificó los artículos 2, 3, 16, 25, 32, 37 y 40 de la Resolución 810 de 2021, normatividad que establece el reglamento técnico sobre los requisitos de etiquetado nutricional y frontal que deben cumplir los elementos envasados y empacados. Así, se superaron los hechos u omisiones que alentaron al demandante a presentar la acción en pro de los derechos colectivos.

En ese orden, estimó que la causa que originó la acción había cesado y, por ende, la vulneración de los derechos referidos. Adicionalmente, el accionante no cumplió con la carga de probar los fundamentos de hecho y de derecho de sus súplicas.

Por tanto, declaró la existencia de la carencia actual de objeto por hecho superado, sin condena en costas.

4.- El recurso de apelación.

Inconforme con la decisión el demandante interpuso recurso de apelación para que se revoque el fallo y, se acceda a sus pretensiones. En síntesis, reprochó que: i) se incurrió en errores de valoración probatoria; ii) se omitió aplicar en debida forma las normas que regulan caso; iii) se cometió defecto sustantivo por desconocimiento del precedente jurisprudencial horizontal y vertical; y iv) se pasó por alto que la sociedad comercializadora es igual y/o solidariamente responsable por los hechos denunciados.

En lo medular, las quejas se fundaron en que: no se valoraron en conjunto las pruebas bajo las reglas de la sana crítica, en especial las fotografías; se dejaron de aplicar las Resoluciones 333 de 2011, 5109 de 2005, 2674 de 2013 y el artículo 78 de la Ley 1480 de 2011; se desconocieron los fallos del 20 de octubre de 2022², de ésta Corporación, y 4 de septiembre de 2018, de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado³, en armonía con lo dispuesto en la Sentencia T-102/14, en donde se abordó la vulneración de los derechos colectivos y la inoperancia del hecho superado en este tipo de asuntos; y que Olímpica S.A. al ser distribuidor del producto también incurrió en la vulneración de los intereses colectivos de los consumidores, por no exigir que el etiqueta cumpliera con la información requerida para su comercialización.

Al momento de sustentar la alzada, el recurrente amplió los argumentos que soportaron sus motivos de inconformidad; sin embargo, hay premisas que desbordan los reproches iniciales. Estas son: que se confundió la prescripción con la caducidad y los perjuicios con la cuantía de estos.

II.- CONSIDERACIONES

1.- La acción popular.

1.1.- El artículo 88 de la Constitución Política dio al legislador la facultad de regular las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

Bajo esta perspectiva, el artículo 2 de la Ley 472 de 1998 las define como *“los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.”* y *“(…) se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar*

² 110013103050-2020- 00232-01

³ 05001-33-31- 004-2007-00191-01

el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.”

En ese orden, la acción popular es principal, preventiva, eventualmente reformativa, actual, que procede ante una amenaza real, inminente y concreta y, en donde el actor colectivo debe probar la vulneración o amenaza. (CE, SPCA. 13 feb 2018. 2002-02704-01 (SU))

Por su parte, el Código Civil también las regula y las agrupa en: i) las que protegen de bienes de uso público⁴ para garantizar la seguridad de los transeúntes y el interés de la comunidad respecto de obras que amenacen causar un daño; y, ii) las que surgen por daño contingente⁵ que pueden derivarse de la comisión de un delito, la imprudencia o negligencia de una persona, que pongan en peligro a personas indeterminadas.

Este tipo de mecanismos protegen los derechos colectivos, por lo que aquellas se pueden presentar por cualquier persona a nombre de la comunidad, cuando ocurra un daño o existan una amenaza a uno de esos intereses tutelados. Como es imposible enmarcar las prerrogativas de este corte en un ámbito meramente subjetivo o particular, cualquier persona perteneciente a un grupo o comunidad puede exigir su defensa ante los jueces, con lo que logra simultáneamente amparar sus propios intereses. (CE, SCA, SP. 20 ene 2011. 2005-00357-01 (AP))

Ahora, en lo que concierne a las garantías que se protegen con aquellas, es necesario recortar que el artículo 4 de la Ley 472 de 1998 dispone un listado de estos. Para el caso que ocupa la atención de la Sala cobran relevancia los del literal n) de esa norma, estos son, los derechos de los consumidores y usuarios.

Al acudir al estatuto del consumidor se extrae que se debe proteger y garantizar la efectividad y libre ejercicio de sus derechos, así como el

⁴ Artículos 1005, 1006, 2007, 2358 y 2360 del Código Civil.

⁵ Artículos 2359 y 2360 ibidem.

respeto a la dignidad y a sus intereses económicos, en especial frente al acceso a una información, según los términos de esa normativa, que les permita hacer elecciones razonables.

Así, el numeral 1.3 del artículo 3 de esa ley establece que uno de los derechos de los consumidores y usuarios es “*recibir información: obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos*”.

Adicionalmente, en el numeral 7 del artículo 5 de la normativa en comento indica que “*todo contenido y forma de dar a conocer la naturaleza, el origen, **el modo de fabricación, los componentes**, los usos, el volumen, peso o medida, los precios, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad o la cantidad, y toda otra característica o referencia relevante respecto de los productos que se ofrezcan o pongan en circulación, así como los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización.*” (negrilla fuera del original).

Dicha prerrogativa la desarrolla el canon 23 de ese mismo cuerpo normativo, indicando que proveedores y productores deberán suministrar información en castellano con las cualidades anotadas sobre los productos que ofrezcan, y sin perjuicio de los defectuosos, serán responsables del daño que sea consecuencia de incumplir lo anterior. Salvo en las transacciones y productos que estén sujetos a mediciones o calibraciones obligatorias dispuestas por una norma legal o regulación técnica metrológica, en las que se consideren admisibles algunas mermas frente a peso o volumen, dada la naturaleza del producto.

Dichas disposiciones jurídicas se desarrollan en el artículo 78 de la Constitución Política, que estableció que la ley regulará la calidad de los bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad y la información que debe suministrarse a quien los consuma. Además, consignó la

responsabilidad de las personas que participen en la cadena de producción y comercialización referida, que atenten contra la salud, seguridad y adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

Para la fecha de presentación de la demanda, la normativa técnica vigente eran: i) la Resolución 5109 de 2005 (reglamento técnico de rótulos y etiquetas de los envases y empaques de alimentos para consumo humano), ii) la Resolución 333 de 2011 (reglamento técnico de rótulos y etiquetas nutricional de los alimentos envasados o empacados para consumo humano) y iii) la Resolución 2674 de 2013 (requisitos sanitarios en la fabricación, procesamiento, preparación, envase, almacenamiento, transporte, distribución y comercialización de alimentos). Dichos reglamentos técnicos deben cumplir con lo dispuesto por la Decisión 562 de 2003 de la CAN, la que tiene por objeto establecer los requisitos y procedimiento para la elaboración y aplicación de esas normas por los Países Miembros a nivel comunitario, a fin de evitar que se constituyan en obstáculos para el comercio intrasubregional⁶.

⁶ Artículo 1 de la Decisión 562 de 2003 de la Comunidad Andina.

En el caso que se estudia, cobran relevancia los artículos 4⁷, 5⁸ de la Resolución 5109 de 2005, 17⁹, 18¹⁰, 19¹¹ de la Resolución 333 de 2011,

⁷ Artículo 4: Requisitos generales. Los rótulos o etiquetas de los alimentos para consumo humano, envasados o empacados, deberán cumplir con los siguientes requisitos generales: 1. La etiqueta o rótulo de los alimentos no deberá describir o presentar el producto alimenticio envasado de una forma falsa, equívoca o engañosa o susceptible de crear en modo alguno **una impresión errónea respecto de su naturaleza** o inocuidad del producto en ningún aspecto. (...). (subrayas fuera del original)

⁸ Artículo 5: Información que debe contener el rotulado o etiquetado. En la medida que sea aplicable al alimento que ha de ser rotulado o etiquetado; en el rótulo o etiqueta de los alimentos envasados o empacados deberá aparecer la siguiente información: 5.1. Nombre del alimento (...) 5.1.2 En la cara principal de exhibición del rótulo o etiqueta, junto al nombre del alimento, en forma legible a visión normal, aparecerán las palabras o frases adicionales necesarias para evitar que se induzca a error o engaño al consumidor con respecto a la naturaleza y condición física auténtica del alimento que incluyan, pero no se limiten, al tipo de medio de cobertura, la forma de presentación, condición o el **tipo de tratamiento al que ha sido sometido**; tales como deshidratación, concentración, reconstitución, ahumado, etc. (...) 5.2. Lista de ingredientes 5.2.1 La lista de ingredientes deberá figurar en el rótulo, salvo cuando se trate de alimentos de un único ingrediente. a) La lista de ingredientes deberá ir encabezada o precedida por un título apropiado que consista en el término "ingrediente" o la incluya; (...). (subrayas fuera del original)

⁹ Artículo 17: Términos o descriptores permitidos para las declaraciones de propiedades relacionadas con el contenido de nutrientes: Alto, Buena fuente, Libre de, Bajo, Muy bajo, Magro y Extra magro. (...) 17.5 Libre de: por porción declarada en la etiqueta y por cantidad de referencia el alimento debe cumplir los siguientes niveles: (...) f) Azúcares: Contiene menos de 0,5 g de azúcares o en el caso de alimentos tipo comida o plato principal de una comida debe contener menos de 0,5 g de azúcares por porción declarada en la etiqueta. El alimento no contiene un ingrediente que sea azúcar o ingredientes que generalmente son interpretados por los consumidores como que contienen azúcares, excepto si el ingrediente, en la lista de ingredientes, es seguido por un asterisco refiriéndose a una nota ubicada al final de dicha lista con la siguiente leyenda: "aporta una cantidad insignificante de azúcares" y El alimento esta etiquetado como "bajo en calorías" o "reducido en calorías" con el cumplimiento de los requisitos indicados en el presente capítulo, o El término "libre de azúcar" esta inmediatamente acompañado, cada vez que se utiliza, por la declaración "no es un alimento bajo en calorías", o "no es un alimento reducido en calorías"(...). **Se permite el uso de la declaración "sin azúcar añadido", "sin azúcar adicionada" u otras que tengan el mismo significado, únicamente cuando el alimento cumpla con los siguientes criterios: – Ninguna cantidad de azúcares o de otros ingredientes que contengan azúcares que funcionalmente sustituyan los azúcares adicionados, han sido añadidos durante procesamiento o envasado. – No contiene ingredientes con azúcares adicionados, tales como mermelada, jalea o jugo concentrado de frutas. – El producto para el cual el alimento es sustituto contiene normalmente azúcares añadidos.** (...) 17.6 17.6 Bajo en: por porción declarada en la etiqueta el alimento cumple los siguientes niveles: a) Calorías: Contiene un máximo de 40 kcal (subrayas fuera del original)

¹⁰ Artículo 18: Condiciones generales para la declaración de propiedades nutricionales comparativas. Las condiciones generales para la declaración de propiedades nutricionales comparativas son las siguientes: 18.1 La declaración de propiedades nutricionales comparativa, debe hacerse basándose en el alimento tal como se ofrece a la venta o teniendo en cuenta la preparación posterior requerida para su consumo, de acuerdo con las instrucciones de uso que figuran en la etiqueta. 18.2 Los alimentos comparados deben corresponder a versiones diferentes de un mismo alimento o alimentos similares y los alimentos que se comparan deben ser identificados claramente. 18.3 Se debe indicar la cuantía de la diferencia en el valor energético o en el contenido de nutrientes de acuerdo con lo siguiente: 18.3.1 El valor de la diferencia expresado en porcentaje, en fracción o en una cantidad absoluta. 18.3.2 La identidad del alimento o alimentos con los cuales se compara el alimento en cuestión, de tal forma que el consumidor pueda identificarlos fácilmente. 18.3.3 La información indicada en los numerales 18.3.1 y 18.3.2 debe figurar junto o inmediatamente debajo del término descriptor utilizado para la declaración comparativa y en un tamaño de letra no menor de la mitad de dicho término. (...)

¹¹ Artículo 19: Términos o descriptores permitidos para las declaraciones de propiedades nutricionales comparativas 19.1 Reducido en: el alimento se ha modificado y se ha reducido por porción declarada en la etiqueta en: (...) 19.2 Light: se permite el término "Light" si el alimento se ha modificado y cumple los siguientes requisitos únicamente en los nutrientes indicados en el presente numeral: a) Calorías: Si el 50 % o más de las calorías totales provienen de la grasa, la grasa debe ser reducida por lo menos en un 50% por porción declarada en la etiqueta, comparado con el alimento de referencia. Si el 50% o menos de las calorías del alimento provienen de la grasa: 1) El contenido de grasa total es reducido en 50% o más por porción declarada en la etiqueta, comparado con el alimento de referencia, o 2) Las calorías deben ser reducidas al menos un 33% por porción declarada en la etiqueta, comparado con el alimento de referencia. En el caso de mezclas endulzantes elaboradas con azúcar y edulcorantes no calóricos o sustitutos de azúcar, se permite el término "Light" siempre y cuando la porción declarada en la etiqueta tenga un poder edulcorante similar al del azúcar y sea inferior al 50% de la cantidad de referencia establecida en el Anexo del presente reglamento. En estos casos el fabricante debe indicar en la etiqueta que el término "Light" corresponde a la forma de uso o consumo habitual del producto. (...)

3¹² y 47¹³ de la Resolución 2674 de 2013. En suma, esas normas regulan los requisitos generales de etiquetado y rotulado; las condiciones que deben satisfacer las declaraciones de nutrientes y comparativas; la responsabilidad de los fabricantes y comerciantes; y la definición de alimento fraudulento.

2.- Caso concreto.

2.1- Descendiendo al caso que ocupa la atención de la Sala, el demandante deprecó la protección de los derechos colectivos de los consumidores que consideró vulnerados por las accionadas, tras considerar que aquellas elaboran y comercializan –respectivamente- el producto Yogurt Sligth sin cumplir con las normas de protección al consumidor y los reglamentos técnicos aplicables respecto de alimentos envasados.

El juez de primera instancia consideró que se configuró la carencia actual de objeto por hecho superado. Decisión contra la cual el señor Melo Vega presentó recurso de apelación, en el que se quejó de error en la valoración probatoria, omisión de las normas aplicables al caso, desconocimiento del precedente y olvidar que la sociedad comercializadora es igual y/o solidariamente responsable por los hechos denunciados.

En ese orden, corresponde a la Sala verificar si en el marco de las acciones populares aplica la figura de la carencia actual de objeto por hecho superado. En caso, que dicha institución no se pueda reconocer se estudiará si el demandante cumplió o no con la carga de demostrar

¹² Artículo 3: Definiciones. Para efectos de la presente resolución adóptense las siguientes definiciones: (...) ALIMENTO FRAUDULENTO. Es aquel que: a) **Se le designe o expendan con nombre o calificativo distinto al que le corresponde.** b) Su envase, rotulo o etiqueta contenga diseño o declaración ambigua, falsa o que pueda inducir o producir engaño o confusión respecto de su composición intrínseca y uso. c) No proceda de sus verdaderos fabricantes o importadores declarados en el rotulo o que tenga la apariencia y caracteres generales de un producto legítimo, protegido o no por marca registrada y que se denomine como este, sin serlo. d) Aquel producto que de acuerdo a su riesgo y a lo contemplado en la presente resolución, requiera de registro, permiso o notificación sanitaria y sea comercializado, publicitado o promocionado como un alimento, sin que cuente con el respectivo registro, permiso o notificación sanitaria. (subrayas fuera del original)

¹³ Artículo 47: Responsabilidad. El titular del registro, notificación o permiso sanitario, deberá cumplir en todo momento con la reglamentación sanitaria vigente, las condiciones de producción y el aseguramiento de control de calidad exigida, presupuestos bajo los cuales se concede el registro, permiso o notificación sanitaria. En consecuencia, cualquier transgresión de la reglamentación o condiciones establecidas para su otorgamiento y los efectos que esta tenga sobre la salud de la población, se extenderá igualmente **al fabricante, comercializador e importador** del producto cuando no sean titulares. (subrayas fuera del original)

la vulneración de los derechos colectivos alegados en la demanda para acceder a su pedimento.

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado unificó la jurisprudencia frente a la carencia actual de objeto y hecho superado en el marco de acciones populares. Esa Corporación expuso dicha institución opera en “(...) *los siguientes dos sentidos: Aun en aquellos casos en que el demandado o, incluso, la autoridad judicial de conocimiento consideren que se ha superado la situación que dio lugar a la interposición de la acción, es necesario verificar el cese de la amenaza o la vulneración de los derechos colectivos comprometidos, sin que baste con la simple alegación de haberse adelantado alguna actuación enderezada a la superación de la situación; en aquellos casos en que la amenaza a los derechos colectivos subsista no es procedente declarar el hecho superado, aun cuando se verifique que se ha adelantado alguna actuación a fin de cesar la amenaza o vulneración de los mismos. El hecho de que, durante el curso de la acción popular, el juez compruebe la desaparición de la situación que originó la afectación de derechos colectivos, no es óbice para que proceda un análisis de fondo, a fin de establecer el alcance de dichos derechos.*” (CE, SPCA. 4 sep 2018. 2007-00191-01 (SU))

En ese orden, es plenamente válida la declaración del hecho superado en las acciones populares, pero debe existir un comprobado cese efectivo de la amenaza o vulneración de las garantías inmiscuidas, dado que no es suficiente haber intentado recomponer el camino que afectó a los intereses de la comunidad. No obstante, ello no impide que el juez constitucional analice el fondo, para establecer el alcance de los derechos referidos por el actor popular.

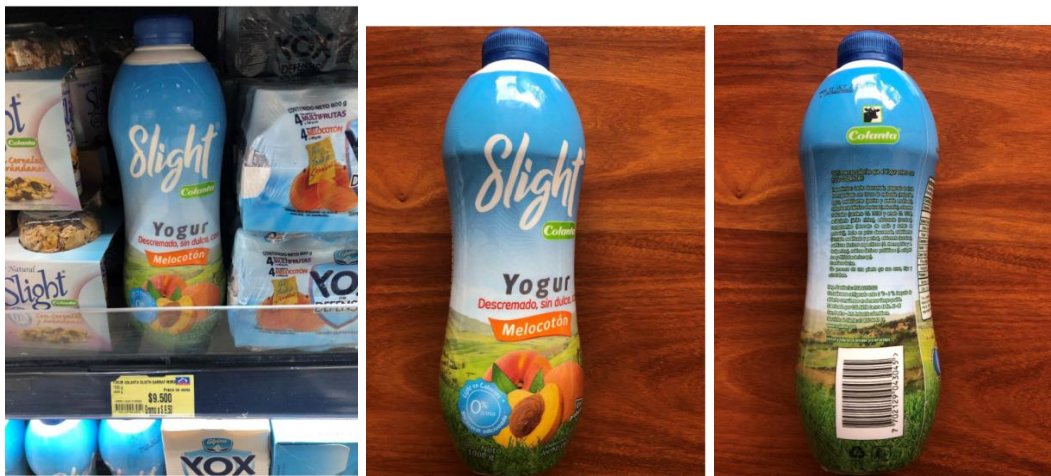
En gracia de que se presente esa situación de carencia actual de objeto, por haber cesado la vulneración o amenaza antes de proferir el fallo y que se convierta en inocua cualquier orden al respecto por desaparecer los motivos facticos de la acción, le corresponde al juez analizar el fondo del asunto y declarar la afectación si existió, aunque hubiera

desaparecido, pronunciándose así sobre el alcance de los derechos y, de ser procedente, la responsabilidad del demandado. (Ibidem),

Sea lo primero referir los hechos generadores de la amenaza que pone de presente el actor. Aquel se queja de que el producto fabricado por la Cooperativa Colanta llamado Yogur Sligth no dice en la etiqueta o rótulo que es “no es bajo en calorías” por decir que es “sin azúcar adicionada”, no se informa el tipo de tratamiento al que se somete en la fabricación “homogeneización”, no se indica el aditivo endulzante “natural o artificial” y que no cumple con las condiciones generales para hacer uso de la declaración comparativa “lighth en calorías”.

Para ello, el accionante aportó las siguientes fotografías:





14

Adicionalmente, allegó al diligenciamiento, las capturas de pantalla del sistema de consulta del registro sanitario a cargo del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, en el que se describe al producto con registro sanitario RSAA02117502 como:

“YOGUR LIGHT EN CALORÍAS DE FRESA CON PROBIOTICO, YOGURT DESCREMADO SIN DULCE CON FRESA CON PROBIOTICOS (YOGUR FRUTADO) YOGUR LIGHT EN CALORÍAS DE MELOCOTÓN CON PROBIOTICOS YOGURT DESCREMADO SIN DULCE, CON MELOCOTÓN CON PROBIOTICOS (YOGUR FRUTADO); YOGUR LIGHT EN CALORÍAS DE MORA CON PROBIOTICOS YOGURT DESCREMADO SIN DULCE CON MORA CON PROBIOTICOS (YOGUR FRUTADO); YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON MELOCOTÓN, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL. (YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON MELOCOTÓN, CON BENECOL); (YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRESA, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL, (YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRESA, CON BENECOL); (YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRUTOS ROJOS, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL, (YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRUTOS ROJOS, CON BENECOL); YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRUTOS VERDES, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL, (YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRUTOS VERDES, CON BENECOL); YOGUR SEMIDESCREMADO, DESLACTOSADO SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON MELOCOTÓN, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL (YOGUR SEMIDESCREMADO, DESLACTOSADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON MELOCOTÓN, CON BENECOL); YOGUR SEMIDESCREMADO, DESLACTOSADO SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRESA, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL (YOGUR SEMIDESCREMADO, DESLACTOSADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRESA, CON BENECOL); YOGUR SEMIDESCREMADO DESLACTOSADO SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRUTOS ROJOS, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL

¹⁴ 004DemandaAnexos.pdf Folios 27 a 37

(YOGUR SEMIDESCREMADO, DESLACTOSADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRUTOS ROJOS, CON BENECOL); YOGUR SEMIDESCREMADO, DESLACTOSADO SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRUTOS VERDES, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL (YOGUR SEMIDESCREMADO, DESLACTOSADO SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON FRUTOS VERDES, CON BENECOL). YOGUR SEMIDESCREMADO, DESLACTOSADO SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON MORA, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL (YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE (SIN ADICION DE AZUCAR), CON MORA, CON BENECOL), YOGUR SABOR NATURAL ENTERO SIN DULCE, CON PROBIÓTICOS; YOGUR SABOR NATURAL DESCREMADO, SIN DULCE, CON PROBIÓTICOS. YOGUR SABOR NATURAL, DESCREMADO, SIN DULCE CON PROBIOTICOS, CON CEREALES Y ARANDANOS (YOGUR NATURAL SLIGHT CON CEREALES Y ARANDANOS). LIBRE DE GRASA, LIBRE DE GRASA SATURADA, LIBRE DE GRASAS TRANS, BAJO EN COLESTEROL, BAJO EN SODIO, BUENA FUENTE DE PROTEINA, ALTO EN CALCIO, BUENA FUENTE DE FIBRA. EL YOGUR SLIGHT® CON CEREALES Y ARANDANOS COLANTA® ES. SIN ADICIÓN DE AZUCAR. LIGHT EN CALORÍAS. LIBRE DE GRASA, LIBRE DE GRASA SATURADA, LIBRE DE GRASAS TRANS, BAJO EN COLESTEROL, BAJO EN SODIO, BUENA FUENTE DE PROTEINA, ALTO EN CALCIO, BUENA FUENTE DE FIBRA. EL YOGUR SLIGHT® CON CEREALES Y ARANDANOS COLANTA® ES. SIN ADICIÓN DE AZUCAR. LIGHT EN CALORÍAS. YOGUR NATURAL SIN ADICION DE AZUCAR, " YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON FRUTOS ROJOS, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL. / YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON FRUTOS ROJOS, CON BENECOL®, " YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON FRUTOS VERDES, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL. / YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON FRUTOS VERDES, CON BENECOL®, " YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON FRESA, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL. / YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON FRESA, CON BENECOL®, "YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON MELOCOTÓN, CON ESTERES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL. / YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON MELOCOTÓN, CON BENECOL®. YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, CON PROBIÓTICOS, CON CEREALES Y ARÁNDANOS. PUEDE O NO TENER EL NOMBRE DE FANTASÍA: YOGUR NATURAL SLIGHT® CON CEREALES Y ARÁNDANOS.; SLIGHT® COLANTA® YOGUR CON CEREAL Y ARÁNDANOS.; YOGUR SLIGHT® CON CEREAL Y ARÁNDANOS. YOGUR SLIGHT® CON CEREAL Y ARÁNDANOS. YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE. YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, CON PROBIOTICOS PUEDE O NO TENER EL NOMBRE DE FANTASÍA: YOGUR SLIGHT®. SLIGHT® COLANTA® YOGUR. YOGUR SLIGHT® COLANTA®. COLANTA® YOGUR SLIGHT®. YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE. YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, CON PROBIOTICOS PUEDE O NO TENER EL NOMBRE DE FANTASÍA: YOGUR NATURAL SLIGHT®. SLIGHT® COLANTA® YOGUR NATURAL. YOGUR SLIGHT® NATURAL, YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, CON PROBIÓTICOS, CON CEREALES Y ARÁNDANOS. PUEDE O NO TENER EL NOMBRE DE FANTASÍA: YOGUR NATURAL SLIGHT® CON CEREALES Y ARÁNDANOS. SLIGHT® COLANTA® YOGUR CON CEREAL Y ARÁNDANOS. YOGUR SLIGHT® CON CEREAL Y ARÁNDANOS. YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, CON MORA, CON PROBIÓTICOS, YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, CON FRESA, CON PROBIÓTICOS, YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE, CON MELOCOTÓN, CON

PROBIÓTICOS, YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE CON PROBIÓTICOS. YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE CON PROBIÓTICOS, SABOR NATURAL. YOGUR DESCREMADO, SIN DULCE CON PROBIÓTICOS, CON SABOR NATURAL. NOMBRE FANTASÍA: YOGUR SABOR NATURAL YOGUR CON SABOR NATURAL YOGUR NATURAL YOGUR DESCREMADO YOGUR DESCREMADO CON SABOR NATURAL.”¹⁵

Además, como observaciones se consignó:

“NI, 8909644786 DECLARACIONES NUTRICIONALES “SIN AZÚCAR ADICIONADA”, “NO ES BAJO EN CALORÍAS”, VER INFORMACIÓN NUTRICIONAL SOBRE CONTENIDO DE CALORÍAS Y AZÚCARES”, “UNA PORCIÓN DE (YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON FRUTA BENECOL ®)” APORTA 2,0 G DE ESTRESES DE ESTANOL DE ORIGEN VEGETAL”, “DIETAS BAJAS EN GRASA SATURADA Y COLESTEROL QUE INCLUYEN DOS (2) PORCIONES DE ALIMENTOS QUE APORTAN AL MENOS 3,4 G DE ESTRESES DE ESTANOL VEGETAL EN DOS (2) COMIDAS, PUEDEN REDUCIR EL RIESGO DE ENFERMEDAD CARDIOVASCULAR.” “UNA PORCIÓN DE 100G (YOGUR SEMIDESCREMADO, SIN DULCE, DESLACTOSADO, CON FRUTA BENECOL ®)” APORTA 2,0 G DE ESTRESES DE ESTANOL VEGETAL Y ES BAJA EN GRASA SATURADA Y COLESTEROL”, CONSUMO HABITUAL DE ALIMENTOS CON SALUDABLE CON BENECOL; ESTRESES DE ETANOL, PUEDE CONTRIBUIR A REDUCIR EL COLESTEROL, JUNTO A UN ESTILO DE VIDA SALUDABLE, EL ALIMENTO YOGUR DESCREMADO, SIN DULVE, DESLACTOSADO, CON FRUTA CON BENECOL ®) OBTIENE CON UNA INGESTA DIARIA DE 1,5 A 2,4 GRAMOS DE FITOESTANOLES. LOS ALIMENTOS CON FITOESTANOLES REDUCEN EL COLESTEROS ENTRE 7% Y UN 10% DE 2 A 3 SEMANAS CON UNA INGESTA DIARIA DE 1,5 A 2,4 G DE FITOESTANOLES”. FUENTE: ANEXO 1 REGLAMENTO 384 DE 2010 DE LA UNIÓN EUROPEA. 100% LIBRE DE GRASA, LIBRE DE GRASA, CERO GRASA LIBRE DE GRASA SATURADA, LIBRE DE GRASAS TRANS (COMPRADO CON COLANTA ® YOGUR CON CEREAL HOJUELAS AZUCARADAS), BUENA FUENTE DE FIBRA, BUENA FUENTE DE PROTEÍNA, RICO EN CALCIO, LIGTH EN CALORÍAS (40% MENOS DE CALORIAS QUE COLANTA ® YOGUR CON CEREAL HOJUELAS AZUCARADAS).

(...)

Tratamiento: homogenización. Condiciones de conservación: Refrigerado. Presentación comercial: Garrafa: 750, 1000, 1750g. Bolsa: 150, 200, 1000g. Vaso: 150, 200g. Botella: 100, 150, 175, 180, 200g. Sixpack: 6 botellas x 100g c/u.”¹⁶

Existe en el proceso la versión de Cristina Galeano Gómez, de profesión Ingeniera de Alimentos, quien informó que trabajó en la planta de producción de bebidas fermentadas de la Cooperativa Colanta como Supervisora de Control de Calidad durante 2 años, en el Área de

¹⁵ Ibidem. Folios 39 a 42

¹⁶ Ibid.

Planeación y Coordinación de auditorías a nivel nacional, Jefe Nacional de Control de Calidad, que dentro de sus funciones estuvo la de verificar el cumplimiento de las obligaciones legales frente al rotulado nutricional y general de etiquetado y loteado para ponerlo a disposición del mercado de forma segura y con la información suficiente.

Explicó que la empresa fabricante del yogur cumplió con todos los requisitos reglamentarios aplicables al etiquetado, teniendo en cuenta que el producto no tiene azúcares añadidos, ni otro ingrediente que los contenga; además, el producto cuenta con la disminución de calorías necesarias conforme a la normativa vigente para ser catalogado como *light*, esto es, un 25% menos dulce, en relación a la bebida que contiene azúcar, incluso que ese porcentaje se ha elevado con el paso del tiempo; y que para el etiquetado y cambio de sus versiones no necesitaba ninguna autorización administrativa, solo cumplir con las resoluciones que expiden las autoridades competentes.

Comentó que la frase sin azúcar añadida se refiere a que no se adiciona ese elemento, ni otro que la tenga, por lo que la bebida solo tiene las de origen natural e intrínseca a sus componentes básicos, como la azúcar de la leche.

Expuso que la etiqueta del producto, dice el tipo de endulzante porque se entiende que la sucralosa es artificial, siendo redundante indicarlo en el rotulado, aunque con posteridad, tal información en efecto se modificó y se indicó como artificial, pero por cambios de forma y versión. Añadió, que la versión del etiquetado posterior a la de la demanda es la cuatro (implementada a finales de 2021) y la de la contestación de la demanda es la tres (usada desde mediados de 2020). Ese cambio se dio por haber un incremento en la reducción de calorías, pasando de un 50% a un 60%.

Para la Sala esta declaración, si bien obedece a un testimonio técnico, el juez de instancia al valorarlo le dio un alcance probatorio equivocado, pues la versión solo podía referir a los hechos que fueron percibidos por

la testigo, pero se le permitió emitir juicios de valor respecto a cuestiones jurídicas que se encuentran fuera de la órbita de su dicho. No se desconoce que la señora Galeano Gómez es un testigo técnico que puede dar luces desde el área de su conocimiento emitiendo un concepto técnico en cuanto al procedimiento de elaboración y etiquetado del producto, pero el director de la audiencia no debió permitir que hiciera valoraciones sobre los hechos al explicar que el endulzante usado es artificial y que ello se aclaró en una versión de rótulo posterior a la que se aportó al proceso, que el producto es reducido en calorías y que con el pasar del tiempo se incrementó esa merma. Además, que el dicho de no contener azúcares añadidos obedece a que solo cuenta con los elementos intrínsecos a los ingredientes naturales de la bebida fermentada.

Frente a las fotografías aportadas con la demanda, se debe indicar que su peso persuasivo es escaso, ya que demuestran el registro de varias imágenes del producto, pero en ellas no se puede determinar el origen, lugar o época en que se tomaron.

Se allegaron también rótulos del producto con la contestación de la demanda, que corresponden a la cuarta versión del yogur, que circuló en el mercado para el año 2020 (6 de octubre de ese año)¹⁷, los cuales permiten tener por demostrado que ésta era la versión vigente para la época de radicación de la demanda (21 de octubre de 2021).

¹⁷ 031CooperativaColantaAportaPruebasOrdenadasPorElDespacho.pdf
https://colantanube-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/pablofb_colanta_com_co/EhZ5MhaXXPFLxsxo8iwAmgBL9hdVvP-ZPHHFals407ddA?e=a7zUdA



18



19

Al revisar las dos imágenes se constata que en el envoltorio del envase que hace las funciones de etiqueta se consignó que se trata de “yogur descremado, sin dulce, con Fresa/Melocotón” -según corresponda-; “con probióticos”; “0 grasa *comparado con el yogur entero con dulce de fruta COLANTA ®”; “libre de calorías **60% menos calorías que el Yogur entero con dulce con fruta COLANTA ®”; “Sin azúcar adicionada ***Ver información nutricional sobre contenido de calorías y azúcares”; “elaborado con 100% leche descremada”; “información nutricional. Calorías 70. Calorías de grasa 0. Grasa Total 0g 0%, grasa saturada 0g 0% grasa trans 0g, colesterol < 5mg 2%, Sodio 90mg 4%, Carb. Total 12g 4%, fibra dietaria 2g 8%, azúcares 6g, proteína 7g 14%, vitamina A 4% vitamina C 0%, calcio 25%, hierro 0% *Los porcentaje de valores diarios están basados en una dieta de 2000 calorías”; “Ingredientes: leche descremada, preparado con fruta trozos de fresa/melocotón -según corresponda- (fresa/melocotón -según corresponda-, agua, estabilizantes (pectina y almidón modificado) saborizante idéntico al natural (fresa/melocotón -según corresponda-) colorantes naturales (caroteno C.I.75130, anato C.I. 75120), acidulante (ácido cítrico), edulcorante (sucralosa), conservantes (benzoato de sodio y sorbato de potasio)), leche en polvo descremada, estabilizantes (almidón modificado y pectina), edulcorante (sucralosa), cultivo lácticos específicos (*S.thermophilus* y *L. bulgaricus*), cultivos lácticos probióticos (*L.acidophilus* y *Bifidocaterium* sp.) min 1 x 10⁶ UFG/g.”; “Contenido

¹⁸ 008AnexoContestacionEtiq1000gYogurFresaSlight

¹⁹ 009AnexoContestacionEtiq1000gYogurMelocotonSlight

mín. de fruta 3% m/m. Contiene leche. Se procesa en una planta que usa avena, trigo y almendras.”; “Reg. Sanitario RSAA021117502”; y “Consérvese refrigerado entre 2 °C – 6°C. Después de abierto.”

De otra parte, de la revisión del expediente sanitario se verificó que corresponde al de numeración 19933111 con el nombre del producto “*YOGUR LIGHT EN CALORÍAS DE FRESA CON PROBIOTICO, YOGURT DESCREMADO SIN DULCE CON FRESA CON PROBIOTICOS (YOGUR FRUTADO) YOGUR LIGHT EN CALORÍAS DE MELOCOTÓN CON PROBIOTICOS YOGURT DESCREMADO SIN DULCE, CON MELOCOTÓN CON PROBIOTICOS (YOGUR FRUTADO)*”; registro sanitario RSAA02117502 con vencimiento el 28 de enero de 2023 en la modalidad de fabricar y vender con estado vigente²⁰.

Además, se consignó como tratamiento del alimento el método de la homogenización y que para su conservación requiere de refrigeración. Con presentaciones comerciales de “*Garrafa: 750, 1000, 1750g. Bolsa: 150, 200, 1000g. Vaso: 150, 200g. Botella: 100, 150, 175, 180, 200g. Sixpack: 6 botellas x 100g c/u.*”²¹

De la revisión de la etiqueta se constató que no se consignó la frase “no es bajo en calorías” y el tipo de tratamiento del alimento - “homogenización”-. En contraste, si se registró la frase “sin azúcar adicionada”, el edulcorante (sucralosa) en la lista de ingredientes sin referir si es natural o artificial, y que es “light en calorías” comparado con el yogur entero con dulce de fruta COLANTA ®” y que tiene el 60% menos calorías que el Yogur entero con dulce con fruta COLANTA®.

De lo anterior, se concluye que se quedó sin sustento probatorio la imputación de infracción cimentada en la declaración incompleta de propiedades nutricionales comparativas, ya que para referir que es “light en calorías” ello se contrastó con las cualidades de otro producto de la

²⁰ Ibidem. Folios 39 a 42

²¹ Ibid

marca y que tiene similares características. En otras palabras, hay ausencia de vulneración respecto de este particular aspecto.

En cuanto al edulcorante, no se observa que en los reglamentos vigentes para esa fecha fuera necesario indicar, si el endulzante es natural o artificial, por lo que no se observa la afectación alegada en la demanda. Aunque el gestor quiere hacer ver que esa información permite un adecuado aprovisionamiento para los consumidores, con el solo nombre del ingrediente luce suficiente para que el usuario tenga los insumos para decidir racionalmente los productos que decide comprar y usar.

Precisa la Sala que un requisito esencial para establecer la configuración del hecho superado es que se aventaje una situación de amenaza, por lo que sin infracción no se puede superar aquella. Así, al revisar la providencia en lo que concierne a la declaratoria censurada, indefectiblemente, se debe primero establecer el contenido de los derechos y sus infracciones, por lo que al no encontrar consolidadas las anotadas atribuciones por el demandante, ello no significa que se rompa con la congruencia del fallo.

Ahora, en lo que respecta a las demás conductas alegadas, se ha de indicar que, tal como se precisó en la demanda, no se informó el tratamiento del producto, se omitió informar si el edulcorante era natural o artificial y las manifestaciones obligatorias con ocasión del uso de la expresión “sin azúcar añadida”.

En ese orden, la Sala verificará si tales eventos comportan la amenaza del derecho colectivo a la información, en armonía con lo dispuesto por los reglamentos técnicos vigentes para la fecha de presentación de la demanda.

El numeral 5.1.2 del artículo 4 de la Resolución 5109 de 2005 del Ministerio de Salud y Protección Social, establece que uno de los requisitos generales de las etiquetas de alimentos es indicar el tratamiento al que se sometió producto, en el caso por ser un lácteo no se adujo que el producto se sometiera a homogenización, por lo que es

clara la infracción a la norma en comento, lo que implica la afectación del interés colectivo.

Por su parte, la manifestación de “sin azúcar añadido” como lo dispone el literal f) del artículo 17.5 de la Resolución 333 de 2011, para poder hacer uso de aquella, el etiquetado debe cumplir con los siguientes criterios: i) ninguna cantidad de azúcar o de otros ingredientes que la contengan funcionalmente adicionada durante el proceso o envasado; ii) no tener ingrediente con azúcares añadidos; iii) el producto para el cual es sustituto contiene normalmente azúcares añadidos; y iv) no contener las declaraciones “no es bajo en calorías” o “no es un alimento reducido en calorías” (a menos que cumpla con los requisitos establecidos para “bajo o “reducido” en calorías) y la indicación de “ver la información sobre contenido de calorías y azúcares”.

De la revisión del rótulo se evidencia que el producto no es bajo en calorías conforme el literal a) del artículo 17.6 de la mencionada Resolución 333, por tener un valor superior a 40 calorías. Así, debía de cumplir con las manifestaciones anotadas. Sin margen de duda, se honró parte de las exigencias pues sí se indica al consumidor que vea la información del contenido nutricional frente a calorías y azúcares, pero nada se dijo de ser bajo o reducido en calorías, por lo que se colige la infracción al interés colectivo.

Al incumplir con los reglamentos técnicos que desarrollan las características y circunstancias que deben informarse en los envases de los alimentos se conculca el derecho colectivo de los consumidores a la información alegado por el demandante en los términos descritos.

Ahora, corresponde indagar si se superó el estado de afectación expuesto. Con motivo del decreto de pruebas emitido en auto del 3 de agosto de 2023, la fabricante demandada aportó todas las versiones del etiquetado, las correspondientes a 2018 y 2020 a 2023. Para determinar si existe o no el hecho superado no se analizará cada variante de rotulados, sino la última.



22

En esta etiqueta se observa que desaparecieron dos de los puntos que generaron la inconformidad del actor. Estos son, no indicar lo necesario por el uso de la declaración “sin azúcar añadida” y el tratamiento del alimento, ya que en el expediente sanitario 20239929 no se incluyó el que antes estaba.

Así, es inocuo emitir órdenes referentes al agotamiento de etiquetado por no requerir modificaciones en los descriptores del tratamiento al que se sometió el alimento, sus edulcorantes o advertencia de no contener azúcares añadidos. En ese orden, se demostró el hecho superado frente a las falencias y que en su momento significaron un atentado a las garantías colectivas.

Ahora, en lo que afecta a la comercializadora del producto, Olímpica S.A., también vulneró los derechos colectivos de los consumidores por

22 031CooperativaColantaAportaPruebasOrdenadasPorElDespacho.pdf https://colantanube-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/pablofb_colanta_com_co/EhZ5MhaXXPFLxso8iwAmgBL9hdVvP-ZPHHFals407ddA?e=a7zUdA

no exigir que en el etiquetado se plasmara toda la información requerida por los reglamentos técnicos para su comercialización.

Colofón de lo expuesto, se observa el triunfo parcial de los reproches presentados por el demandante, en la medida que debió estudiarse el fondo del asunto. Al cumplir ello, se constató la afectación parcial de los derechos colectivos que se buscaba amparar, tal como será reconocido; sin embargo, no hay ninguna orden que emitir al respecto, ya que las amenazas se superaron con la última versión del etiquetado y las condiciones del producto que registra en el respectivo expediente sanitario.

En ese orden, se adicionará el fallo en el sentido de reconocer que no existió ningún tipo de vulneración frente a la declaración “light en calorías” y la naturaleza del endulzante. Además, hay que reconocer que existió vulneración del derecho colectivo a la información, alegado en la demanda, con ocasión de las restantes infracciones en el etiquetado imputadas al actor. De otra parte, modificar la declaratoria de hecho superado según las razones expuestas.

Finalmente, se impondrá la respectiva condena en costas a las demandadas conforme a lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 365 de Código General del Proceso y se revocará el numeral tercero de la providencia censurada.

III.- DECISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en su Sala Sexta de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia proferida el 24 de enero de 2024, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta capital, en el sentido de declarar la ausencia de vulneración respecto de la declaración “light

en calorías” y la naturaleza del endulzante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia proferida el 24 de enero de 2024, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta capital, en el sentido de “DECLARAR que existió vulneración de los derechos de los consumidores en relación con el etiquetado del yogurt Sligth descremado sin dulce con fresa/melocotón de contenido neto 1.000 gramos identificado con registro sanitario RSAA02117502 frente al tratamiento del alimento y la información consecuente a la declaración de “sin azúcar añadida””, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

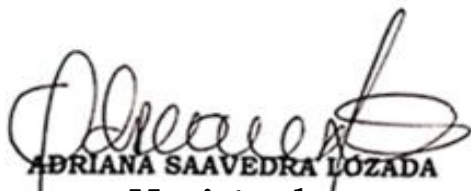
TERCERO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia proferida el 24 de enero de 2024, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta capital, en el sentido de “DECLARAR la existencia de la carencia actual de objeto por hecho superado en virtud de que cesó la vulneración de los derechos e intereses colectivos con ocasión de la vulneración de los derechos de los consumidores en relación con el etiquetado del yogurt Sligth descremado sin dulce con fresa/melocotón de contenido neto 1.000 gramos identificado con registro sanitario RSAA02117502 frente al tratamiento del alimento y la información consecuente a la declaración de “sin azúcar añadida””, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: REVOCAR el numeral tercero de la sentencia proferida el 24 de enero de 2024, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

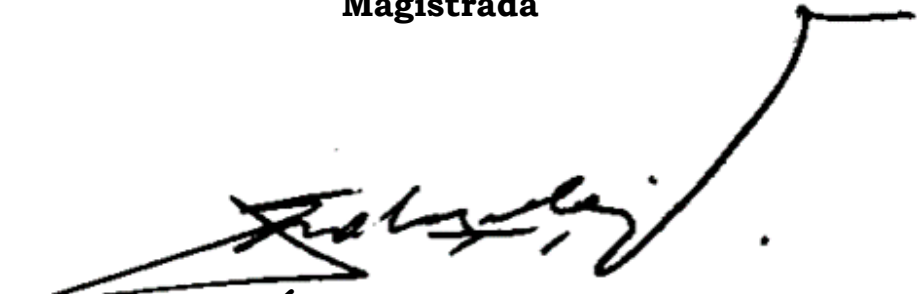
QUINTO: CONDENAR en costas de ambas instancias a las demandadas en un monto de 50%. Fijar como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

SEXTO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada



GERMÁN VALENZUELA VALBUENA
Magistrado



HENEY VELÁSQUEZ ORTÍZ
Magistrada

ASL/MATE



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro
(2024)

1.- Sería del caso proferir la sentencia que en derecho corresponda si no fuera porque la Sociedad Wattle Petroleum Company S.A.S., ha comunicado a esta Corporación que la Superintendencia de Sociedades la admitió en proceso de reorganización empresarial mediante auto de 22 de febrero de 2024 (PDF 10ProcesoReorganización Cuaderno Tribunal).

2.- En tal sentido, resulta procedente dar aplicación a lo contemplado en el artículo 20 de la Ley 1116 de 2006:

“A partir de la fecha de inicio del proceso de reorganización no podrá admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor. Así, los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado antes del inicio del proceso de reorganización, deberán remitirse para ser incorporados al trámite y considerar el crédito y las excepciones de mérito pendientes de decisión, las cuales serán tramitadas como objeciones, para efectos de calificación y graduación y las medidas cautelares quedarán a disposición del juez del concurso, según sea el caso, quien determinará si la medida sigue vigente o si debe levantarse, según convenga a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada.”

“El Juez o funcionario competente declarará de plano la nulidad de las actuaciones surtidas en contravención a lo prescrito en el inciso anterior, por auto que no tendrá recurso alguno.”

“El promotor o el deudor quedan legalmente facultados para alegar individual o conjuntamente la nulidad del proceso al juez competente, para lo cual bastará aportar copia del certificado de la Cámara de Comercio, en el que conste la inscripción del aviso de inicio del proceso, o de la providencia de apertura. El Juez o funcionario que incumpla lo dispuesto en los incisos anteriores incurrirá en causal de mala conducta.”

2.1.- Desde esta perspectiva, con ocasión de la admisión del acuerdo de reorganización empresarial de la persona jurídica demandada, no se puede continuar con el trámite del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida en la presente causa ejecutiva, deberá remitirse el proceso al Juez del concurso, ante la imposibilidad de adelantar actuación alguna en esta instancia.

2.2.- De tal modo, que no queda otra alternativa, más que ordenar a la Secretaría de esta Corporación que de manera inmediata proceda al envío de este asunto a la Superintendencia de Sociedad para que obre dentro del proceso de reorganización de la persona jurídica en comento

En virtud de lo expuesto, se **RESUELVE:**

1.- Declárese la nulidad de todo lo actuado a partir del 22 de febrero de 2024, por ser posterior a la admisión del trámite de reorganización.

2.- Por Secretaría, **REMITASE** de manera inmediata el expediente de la actuación de la referencia a la Superintendencia de Sociedades, para que obre dentro de proceso de reorganización que adelanta dicha entidad respecto de la sociedad WATTLE PETROLEUM COMPANY S.A.S.

2.- Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
MAGISTRADA

GDC/ASL

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: **f8e5386f7479030407747e76594d88e461533a5e0dd1e4474b02a6f6ebe59714**

Documento generado en 18/04/2024 09:59:57 AM

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



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

En atención al informe secretarial que antecede, si bien, se advierte que la parte recurrente guardó silencio en el término indicado en el auto de admisión de la alzada, no es menos cierto que, el apelante presentó reparos sobre el motivo de inconformidad ante el *a quo*, tal como consta en el escrito remitido vía electrónica el 23 de febrero de 2024¹.

Teniendo en cuenta lo anterior, y a fin de evitar la configuración de un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, en los términos de la Sentencia T-310 de 2023 de la Corte Constitucional, el Despacho tendrá en cuenta las manifestaciones expuestas por el apelante en la oportunidad anunciada como sustentación de las inconformidades frente a la sentencia emitida por la juez de conocimiento. Así, se advierte que ello será el límite del problema jurídico a estudiar al momento de emitir sentencia.

Por lo anterior, se Dispone:

De la sustentación expuesta por el apelante en primera instancia, córrase traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término interior, ingrese el expediente para continuar con el trámite que en derecho corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada**

ASL/MATE

¹ 36SutentaRecurso20240223.

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: **5da44c65f5c9d64d6cb83711f8f8565ecc574b7b0017c0498f7710a9b6dbbc29**

Documento generado en 18/04/2024 04:22:45 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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro
(2024)

En atención a lo manifestado por el Juzgado 32 Civil del Circuito de la Ciudad y puesto que se advierte que en el auto de fecha 13 de febrero presente (fl. 08, cuaderno Tribunal), se incurrió en un yerro involuntario, pues se declaró desierto el recurso de apelación presentado por la parte demandante, siendo lo correcto el presentado por la parte demandada, de conformidad con el artículo 286 del C. G. del P., según el cual hay lugar a corregir de oficio o a petición de parte las providencias en cualquier tiempo en “los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas (...)”, se dispone:

1.- CORREGIR el numeral primero del auto de 13 de febrero presente, en los siguientes términos:

PRIMERO: *DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación interpuesto por el abogado del demandado Gabriel Escobar Tobón contra la sentencia proferida por el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá llevada a cabo en audiencia del 7 de diciembre de 2023, conforme a las consideraciones expuestas en este proveído.*

2.- Oportunamente devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
MAGISTRADA

GDC/ASL

*Exp. Verbal [pertenencia] 32-2021-00200-01
Lilia Consuelo Espitia Arevalo Vs. Gabriel Escobar Tobon y otros
Corrige Auto*

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: **8f854a4663b420cc494c70bf3f79c5bd3c6561870c6376ca11c6e3e14cdc4e33**

Documento generado en 18/04/2024 04:55:21 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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro
(2024)

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante¹, contra el numeral primero (1) del auto del 19 de diciembre de 2023, proferido por el Juzgado Cincuenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se revocó el auto admisorio del 19 de diciembre de 2022 y, en su lugar rechazó la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.- Correspondió por reparto al Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito la demanda interpuesta por los demandados referidos en contra de Acción Sociedad Fiduciaria SA. – quien actúa en nombre propio y como vocera de los Patrimonios Autónomos Fideicomisos Lote Completo Bacatá y Áreas Comerciales Fase 3; la cual se inadmitió

¹ Armen Ruby Nocua Gauna, José Rafael Aguilar Villaquiran, Jorge Sebastián Zea Martelo, Rosa María Zea Martelo, Camilo Carlos García Santaella, Esperanza Santaella de García, Diego Fernando García Santaella, Julián Mauricio García Santaella, Oscar Hernando Morales Casallas, Carlos Andrés Rocha Penagos y Vilma Stella Barbosa Hernández.

mediante auto de fecha 19 de septiembre de 2022 con el fin de que “Se determine tanto en las pretensiones como en el juramento estimatorio el valor de los frutos civiles perseguidos”.

2.- Dentro del término legal, la parte demandante se limitó a expresar, “La suma de dinero correspondiente que se establezca en su momento mediante la práctica de un dictamen pericial”; razón por la cual, mediante providencia de fecha 19 de diciembre de 2022 el A-quo resolvió admitir la demanda.

3.- Posteriormente, el Juzgado Cincuenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, mediante providencia del 18 de mayo de 2023 avocó conocimiento². La demandada Acción Sociedad Fiduciaria S.A. (quien actúa en nombre propio y como vocera de los patrimonios autónomos Fideicomisos Lote Completo Bacatá y Áreas Comerciales Fase 1), se notificó del auto admisorio de la demanda y recurrió el mismo en reposición, respecto del numeral 7° del artículo 82 del Código General del Proceso, en razón a la ausencia de cifras ciertas y determinadas de los frutos civiles que se solicitaron; razón por la cual, mediante auto del 19 de diciembre de 2023 resolvió:

“1. *REVOCAR el auto admisorio de 19 de diciembre de 2022 (PDF 008) y, en su lugar, RECHAZAR la demanda.*

2. *LEVANTAR las medidas cautelares decretadas inicialmente. Oficiese como corresponda.*

3. *ABSTENERSE de ordenar desglose o devolución alguna, en consideración a que los documentos se alegaron digitalmente.*

4.- Inconforme con la anterior determinación, la parte demandante formuló recurso de reposición y en subsidio apelación, para tal efecto, sostuvo que, “En el “trámite del proceso verbal” (artículos 368 y siguientes del Código General del Proceso), el recurso de reposición (artículo 318 del Código General del Proceso), no está contemplado como medio de impugnación contra el auto que admite la demanda, como igualmente no está contemplado como medio para formular reparos

² Remitido a esa dependencia en virtud del Acuerdo CSJBTA 23-42 del 26 de abril de 2023

relacionados con los requisitos de la demanda (artículo 82 del Código General del Proceso) para lo cual existe un trámite especial de excepciones previas, consagrado en el artículo 100, en concordancia con el artículo 371 y el numeral 5 del artículo 372 todos del Código General del Proceso”.

Además, argumentó “El debido proceso conforme al artículo 100 del Código General del Proceso, señala que la “ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones”, aspecto este que, según el Despacho, constituye la discusión propuesta por la demandada, cuando afirma que, “desde ya anuncia el Despacho que REVOCARÁ el auto admisorio que inicialmente se profirió en este asunto, puesto que coincide con la demandada Acción Sociedad Fiduciaria S.A. (quien actúa en nombre propio y como vocera de los patrimonios autónomos Fideicomisos Lote Complejo Bacatá y Áreas Comerciales Fase 3 (sic)), en cuanto a que el libelo introductor no satisface las exigencias que, en materia de juramento estimatorio, prevé el artículo 206 el Código General del Proceso”, no es un asunto que se pueda resolver legalmente, “por vía de recurso de reposición contra el auto admisorio”, porque este punto debe ser resuelto mediante el trámite consagrado para las “excepciones previas” en los artículos 101 y 102 del Código General del Proceso”.

5.- En proveído del 07 de febrero de 2024, el fallador de primer grado resolvió rechazar de plano el recurso de reposición y concedió la apelación, lo que explica la presencia del proceso en esta instancia.

II. CONSIDERACIONES

6.- Sea lo primero precisar, que esta instancia es competente para conocer del recurso de apelación incoado al tenor del numeral 1° del artículo 321 del C.G.P., por tanto, resulta viable el estudio por la vía del recurso vertical.

7.- La trascendencia que involucra el libelo introductor de la acción, como pauta obligada del juez para determinar la viabilidad de la petición que se le pone a conocimiento, demanda la tarea de verificar

que éste reúna las formalidades a que aluden los artículos 82 y 83 del C.G.P. y de los anexos previstos en el artículo 84 de la misma obra, para determinar su admisibilidad o inadmisibilidad, al punto que sólo cuando el fallador encuentre cumplidas tales exigencias puede dar trámite a la demanda.

De allí que el artículo 90 del Código General del Proceso consagra que el Juez declarará inadmisibile la demanda y señalará los defectos de que adolezca, para que el demandante los subsane en el término de cinco días, so pena de rechazo.

8.- De igual forma, no hay duda que cuando el juez de instancia inadmite el libelo y en el término legal no se subsanan los defectos puestos de manifiesto o habiéndose corregido aquellos, considera que la subsanación no se encuentra acorde con lo requerido, puede proceder al rechazo; empero, ha de tenerse presente que ésta decisión - el rechazo - será legal o ajustada a derecho siempre y cuando se encuentre fundada en las causales taxativamente señaladas por el legislador en esa misma disposición, pues no le es permitido al fallador crear **motu proprio**, nuevos motivos de inadmisión.

Quiere decir lo anterior, que si la providencia está apoyada en motivos distintos de los específicamente enlistados por el artículo ya enunciado y el rechazo tuvo su fundamento en ella, no hay duda que tales actos procesales carecen de legalidad, por cuanto, se reitera, las causales de inadmisión deben ser o estar relacionadas con las precisas enunciadas por la norma en mención, ya que el legislador no autorizó ninguna otra.

9.- Descendiendo al caso bajo estudio, resultó acertada la decisión proferida por el *Juzgado Cincuenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá* al rechazar la demanda, toda vez que no se atendió lo requerido en el auto inadmisorio de la demanda, situación que no fue tomada en cuenta en la revisión de la subsanación de la misma por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito, acarreando erróneamente en la admisión de aquella; situación que, con el escrito contentivo de

reposición contra dicha providencia y previo estudio de la misma dio paso a que se revocara dicha decisión, toda vez que el defecto que adolecía la demanda no fue reparado en debida forma.

Pues, la parte demandante al subsanar el libelo se limitó a expresar: *“Tanto en las pretensiones como en el juramento estimatorio, no se determinó el valor de los frutos civiles perseguidos, debido a que la suma correspondiente a que haya lugar no es posible establecerla por la simple manifestación de las personas demandantes, porque para la determinación de dicho valor, se requiere del medio de prueba consagrado en el artículo 226 del Código General del Proceso, esto es, de una prueba pericial”*, (subrayado fuera de texto) dejando así sin modificación alguna la misma.

Del estudio del expediente, y de conformidad con lo presupuestado en el artículo 206 del Código General del Proceso **“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos.** Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación”, se itera, no fue tenido en cuenta.

Sobre el particular, ha dicho la jurisprudencia:

“El Código General del Proceso exige un juramento estimatorio en aquellos eventos en los que se pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, constituyéndose el juramento estimatorio además de un medio de prueba en un requisito de admisibilidad de la demanda, situación que en modo alguno restringe el derecho a la administración de justicia, habida cuenta que su finalidad es la de permitir agilizar la justicia y disuadir la interposición de demandas temerarias y fabulosas, propósitos que claramente se orientan a los fines de la administración de justicia. Además, en la medida que la norma establece un

procedimiento para la aplicación y contradicción del juramento estimatorio se garantiza el derecho de defensa y el debido proceso, además de permitirle al juez ordenar pruebas de oficio si advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospeche que haya fraude, colusión o cualquier situación similar, y deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido”³.

Por lo anterior, esta Sala encuentra que le asiste razón al Juzgado Cincuenta y Cinco Civil del Circuito en la resulta del mismo, toda vez que la parte demandante no satisfizo el requerimiento efectuado referente al juramento estimatorio, prueba necesaria para darle trámite a la presente demanda.

10.- Concluyese, entonces, que había lugar a disponer el rechazo del libelo introductorio, trayendo como consecuencia que el auto objeto de examen deba ser confirmado en su integridad.

III.- DECISIÓN

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

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 19 de diciembre de 2023, proferido por el Juzgado Cincuenta y Cinco (55) Civil del Circuito de Bogotá, atendiendo a las consideraciones que se expusieron en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: En firme la decisión, remítase al Juzgado de conocimiento para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

³ Corte Constitucional, Sentencia C-279 de 2013.

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:
Adriana Saavedra Lozada
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **5e59db195d1a014f10bd8b17cb28ae337c14d633b76a299f60af0cc447f37f25**

Documento generado en 18/04/2024 04:55:05 PM

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



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Se admite en el efecto suspensivo¹ el recurso de apelación interpuesto por el abogado de la demandante Lucía del Carmen Ordóñez García, contra la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá el 5 de marzo de 2024.

Conforme el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, ejecutoriado este auto córrase traslado a la parte apelante por el término de cinco (05) días, para que sustente el recurso, so pena de declararlo desierto si guarda silencio.

Si el apelante allega escrito descórrase el mismo a las demás partes por idéntico término, de lo contrario ingrese el expediente al Despacho.

En uso de la prerrogativa del artículo 121 del CGP, debido a la alta carga laboral y para precaver la pérdida automática de competencia, se prorroga el término para decidir la instancia por seis (6) meses más, contados a partir del vencimiento².

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada**

ASL/MATE

¹ Artículo 323 del CGP.

² Teniendo en cuenta que la radicación en el Tribunal es del 4 de abril de 2024.

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: **efbe1f33af2d1da01f25d0ce22bc4a59b175bf6940ecefddf0d91fe92e891932**

Documento generado en 18/04/2024 04:44:41 PM

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



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Se admite en el efecto suspensivo¹ el recurso de apelación interpuesto por el abogado de la demandante Giovanni Simoncini y el de los demandados José Ernesto Galtés Machado, Indira Galtés Galeano y Alejandro Galtés Galeano, contra la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá el 4 de marzo de 2024.

Conforme el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, ejecutoriado este auto córrase traslado a los apelantes por el término de cinco (05) días, para que sustenten el recurso o manifieste si la sustentación corresponde al escrito presentado ante el *a quo*, so pena de declararlo desierto si guarda silencio.

Si los apelantes allegan escrito o manifiesta atenerse a los reparos presentados ante la primera instancia descórrase el mismo a las demás partes por idéntico término, de lo contrario ingrese el expediente al Despacho.

En uso de la prerrogativa del artículo 121 del CGP, debido a la alta carga laboral y para precaver la pérdida automática de competencia, se prorroga el término para decidir la instancia por seis (6) meses más, contados a partir del vencimiento².

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada**

ASL/MATE

¹ Artículo 323 del CGP.

² Teniendo en cuenta que la radicación en el Tribunal es del 11 de abril de 2024.

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: **e1cbc55ffabc7ac05f0a28c41bdfa04a4d0781f37db5b56bf2fb18207d7ca81d**

Documento generado en 18/04/2024 04:26:19 PM

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



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

(Rad n° 110013199-003-2023-01663-01)

Se admite en el efecto suspensivo¹ el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida en audiencia por la Superintendencia Financiera de Colombia el 28 de febrero de 2024.

Conforme el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, ejecutoriado este auto córrase traslado a la parte apelante por el término de cinco (05) días, para que sustente el recurso o manifieste si la sustentación corresponde al escrito presentado ante el A quo, so pena de declararlo desierto si guarda silencio.

Si el apelante allega escrito o manifiesta atenerse a los reparos presentados ante la primera instancia descórrase el mismo a las demás partes por idéntico término, de lo contrario ingrese el expediente al Despacho.

En uso de la prerrogativa del artículo 121 del CGP, debido a la alta carga laboral y para precaver la pérdida automática de competencia, se prorroga el término para decidir la instancia por seis (6) meses más, contados a partir del vencimiento².

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada**

GDC/ASL

¹ Artículo 323 del CGP.

² Acta de reparto del 9 de Abril de 2024

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: **4cab96f1e62a228cde96eec566372adbdbef4598d61000b8df99faee0ecd5c63**

Documento generado en 18/04/2024 04:45:57 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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Sería del caso adentrarse al estudio del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia que el 27 de noviembre de 2023 profirió la Superintendencia Financiera de Colombia de esta capital, sino fuera porque se advierte que el mismo debe ser inadmitido para, en su lugar, declarar desierta la alzada.

CONSIDERACIONES

Sabido es que, dentro de concepto del derecho de defensa y contradicción propio de los asuntos contenciosos que ante la jurisdicción son traídos, se encuentra la institución procesal de los instrumentos impugnativos como herramienta que habilita a los extremos en contienda para cuestionar las decisiones de los instructores de la causa, pero además, licencian la participación objetiva de las partes en la construcción integral del proceso y, en ciertos eventos, el restablecimiento del adecuado decurso del trámite de cara a un eventual desacierto decisorio.

Bajo tal escenario, conviene precisar que comprende exclusivamente al legislador [en ejercicio del principio de libertad de configuración normativa] establecer los criterios que deben ser tenidos en consideración al momento de limitar el principio de la doble instancia, aspectos que, dentro de la legislación adjetiva civil no son más que: (i) interés para recurrir; (ii) oportunidad en la interposición; (iii) procedencia de acuerdo a la naturaleza de la decisión cuestionada y; (iv) sustento de la inconformidad.

Dispone la actual codificación adjetiva en su artículo 322, a diferencia del saliente Código de Procedimiento Civil que:

“(...) 1. (...) La apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado. (...)”

*3.- (...) 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.***

Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada.

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 declarara desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado. (...)”.

De modo que, en el marco del nuevo sistema de juicios civiles se impuso una carga adicional e imperativa para los recurrentes, consistente en precisar los reparos concretos que le hacen a la decisión que cuestionen, como a su vez, la necesidad de sustentar o desarrollar aquellos en la respectiva instancia so pena de, a falta de uno u otro [reparos y sustentación], declarar desierto el medio impugnativo; en otras palabras, *la oposición será ineficaz* o, lo que es igual, no se resolverá por no satisfacer la ritualidad legal propia del recurso lo que sobrelleva a la sanción de deserción de la censura.

Aquella disposición radica en que la necesidad de la motivación clara y expresa del recurso, procura no “(...) *dejar en un plano puramente hipotético saber cuál es el motivo de desacuerdo que se tiene para con determinada providencia (...)*”¹, aspecto que recobra trascendencia si en cuenta se tienen los restrictos límites a la competencia que el artículo 328 del C.G.P asigna al Juez *ad quem* , pues no podrá abordar en su estudio ni más ni menos que los estrictos fundamentos de la contradicción planteada por el censor.

En el objeto de estudio, el apoderado del extremo actor al momento de intimarse por estado de la decisión que, negó las pretensiones, expuso su inconformidad con el ánimo de ser revaluada la decisión de fondo y acceder al *petitum* de la demanda, para lo cual indicó el descuerdo que existió sobre la conciliación suscrita con la aseguradora, manifestado coacción para la suscripción del documento; manifestó que el reclamo judicial está encaminado a obtener el pago de “*daños y perjuicios causado por los funcionarios que liquidaron erróneamente mi reclamo, una asesoría de un asesor de seguros que comete delito y suscribe mal mi póliza perjudicándome ampliamente y una cadena interminable de errores y omisiones que claramente generaron afectación patrimonial en mi vida y la de muchas familias, afectación moral e inclusive, daños materiales e inmateriales que enumerarlos seria extendernos demasiado.*

Y si bien para el Tribunal es apenas razonable la existencia de un natural inconformismo en la parte, no se advierte de la exposición que el apoderado de la actora realizó en primera instancia ¿cuál es el punto de reparo por parte del censor?, ¿cuál fue el imputado defecto fáctico?, ¿fue por omisión o por impartir un análisis desacertado?, ¿qué pruebas dejaron de valorarse?, ¿qué impacto tenía ello frente a la razón de la decisión?, ¿qué

¹ López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso Parte General. Deupré Ediciones, 2016, Pág. 775.

motivo no comparte por haber liberado de responsabilidad a su contraparte?

En otras palabras, muy por el contrario al manifestar unos reparos *concretos* en contra de la decisión, elevó una manifestación por demás genérica y ambigua que dista [y por mucho] de la exigencia que se esperaba de la parte; máxime, cuando en el plazo para presentar verdaderamente los reparos, guardó absoluto silencio. En punto a este tipo de eventos, la Corte Constitucional precisó que:

*“ (...) en realidad, no fue propuesto ningún reparo concreto contra la sentencia de primera instancia, **sino que se hizo alusión a la falta de valoración de pruebas** y alegatos obrantes en el plenario, lo cual de ninguna manera informa acerca de las eventuales falencias que el recurrente encuentra en la decisión y que, por su trascendencia, dan lugar a que la misma sea revocada (...)” por cuanto la recurrente **“no dio cuenta de las inconformidades concretas frente a los argumentos utilizados por el juzgado de primera instancia para denegar las pretensiones (...)**”*

(...)
la decisión del tribunal demandado fue razonable, en tanto el demandante no cuestionó de manera concreta y clara las razones por las que el juzgado de primera instancia denegó las pretensiones. Así se advierte de la simple transcripción del recurso de apelación (...)” por cuanto el interesado “tiene una carga mínima que debe satisfacer (...) De esta suerte, si en el recurso de apelación no existen razones de discrepancia o esas razones no guardan congruencia con lo decidido en primera instancia, ocurre que el recurso carecerá de objeto y no podrá resolverse (...)”²

Por lo anterior, como la parte apelante no cumplió lo establecido en el inciso 2° numeral 3° del artículo 322 del CGP no queda más que, declarar desierta la alzada.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que el 27 de noviembre de 2023 profirió la Superintendencia Financiera de Colombia de esta capital, conforme a las consideraciones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: En firme, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen en los términos del inciso 4 del canon 325 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

ASL/GDC

² Corte Constitucional. Sentencia SU418 de 2019.

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: **26c66d4085a6eb414400a60effb540ae6471ce260022515e776552b5692915**

Documento generado en 18/04/2024 04:55:33 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**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Ref. Proceso ejecutivo de **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A.** contra **MULTIMODAL EXPRESS S.A.S.** y otros. (Apelación de Auto). **Rad.** 11001-3103-027-2022-00152-02.

I. ASUNTO A RESOLVER.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la sociedad comercial demandada, contra el primer párrafo del auto proferido el 15 de diciembre de 2023, por el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de esta ciudad, a través del cual se aprobó la liquidación de costas.

II. ANTECEDENTES

1. Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Colombia S.A. demandó a Multimodal Express S.A.S., Dairo Andrés Sandoval Carranza y Alfredo Duque Martínez, para obtener el pago de unas sumas de dinero, incorporadas en el pagaré No. 0013-0833-54-9600178445; por auto del 24 de mayo de 2022, se libró la orden de apremio¹ y surtido el trámite correspondiente en fallo del 14 de junio de 2023, fueron desestimadas las excepciones de mérito propuestas, ordenó seguir adelante con la ejecución y condenó en costas la pasiva, fijó como agencias en derecho \$12.300.000².

2. Apelada esa decisión por Multimodal Express S.A.S., el 22 de agosto pasado, esta Corporación declaró desierta la impugnación, por no haber sido sustentada³; luego, la secretaria del *a quo* elaboró la liquidación

¹ Archivo “05 Auto Mdto De pago” en “C001 Principal” de la carpeta “Primera Instancia”.

² Archivo “01 Acta Audiencia Sentencia_14-06-2023” en “31 Audiencia_14-06-2023” del “C001 Principal”.

³ Archivo “08 Auto Declara Desierto” del “Cuaderno Tribunal” en “02 Devolución Exp Tribunal -31-08-2023”.

respectiva, incluyendo ese rubro a cargo de los convocados, cuenta aprobada en la providencia censurada⁴.

3. Contra la anterior determinación, la citada interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación, para que se revoque, pues estima que se pasó por alto que la parte demandada está conformada por varias personas, cuyas actuaciones fueron desconocidas; el monto fijado es *“exagerado y desproporcionado a la luz de la ley”*, si en cuenta se tiene esa circunstancia, por lo que debe ser ajustada a la realidad procesal⁵.

4. En proveído del 12 de marzo pasado, al desatar el remedio horizontal, se mantuvo la determinación cuestionada, por considerar que la cuantía fijada como agencias en derecho está ajustada a los parámetros del artículo 366 del C.G.P., en concordancia con el Acuerdo PSAA16-10554, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, que en el canon 4 establece para los juicios de esta naturaleza entre el 3% y el 7.5% de la suma determinada; por último, concedió la alzada subsidiariamente interpuesta⁶.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la referencia, a tono con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 31⁷ y 35⁸ del C.G.P.; además, la providencia censurada es susceptible de ese medio de impugnación según lo previsto en el numeral 5 de la regla 366 *ejusdem*.

Dispone el precepto 365 de ese Estatuto que *“[E]n los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto (...)”*; éstas serán liquidadas de manera concentrada en el

⁴ Archivo “37 Liquidación de costas” en “C001 Principal” de la carpeta “Primera Instancia”.

⁵ Archivo “40 Recurso Reposi.Sub.Apela.ParteDda_19-12-2023”, *ejusdem*.

⁶ Archivo “42 Auto No revoca prov concede apel.difer”, *ejusdem*.

⁷ “Los tribunales superiores de distrito judicial conocen, en sala civil: 1. De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera los jueces civiles de circuito”.

⁸ “El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión”.

juzgado que conoció del juicio en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin o notificado el auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según lo previene el canon 366 de la misma Codificación.

Adicionalmente, el numeral 5 de la mencionada norma establece que la liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho, sólo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe esa cuenta; con relación a aquellas se imponen a cargo de la parte vencida, como lo preceptúa la regla inicialmente transcrita.

Ahora bien, para su cuantificación el numeral 4 del artículo 366 de la Codificación Adjetiva Civil preceptúa que deberán aplicarse las tarifas que señale el Consejo Superior de la Judicatura, especificando que *“si aquellas establecen solamente un mínimo, o éste y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas”*.

En ese sentido, tratándose de juicios ejecutivos de mayor cuantía, el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, establece en el artículo 5, numeral 4, literal c) que *“si se dicta sentencia ordenando seguir adelante la ejecución, entre el 3% y el 7.5% de la suma determinada, (...)”*, aplicable por expresa disposición del canon 7 de esa misma normatividad⁹.

Puestas de ese modo las cosas, al resultar derrotados los demandados, debe atenderse la cuantía de la obligación cuya ejecución dispuso continuar, en este caso:

(i) \$25.653.802,90 (cuotas vencidas).

⁹ Artículo 7: *“Vigencia. El presente acuerdo rige a partir de su publicación y se aplicará respecto de los procesos iniciados a partir de dicha fecha. Los comenzados antes se siguen regulando por los reglamentos anteriores sobre la materia, de manera especial los contenidos en los Acuerdos 1887 de 2003, 2222 de 2003 y 9943 de 2013 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura”*.

(ii) \$429.118.157,60 (capital insoluto)

(iii) \$9.597.238,05 (intereses de plazo)

Total: \$464.369.199, más los réditos moratorios sobre los dos primeros rubros, a la tasa máxima legal, por lo que el 3% de esta última cifra, es \$13.931.076, vale decir, incluso superior a la señalada por el *a quo*, sumado a la naturaleza del asunto, la duración del proceso en la instancia y la calidad de la gestión de los convocados, lo cual conduce a concluir que la cifra fijada no debe ser disminuida.

Adicionalmente, es necesario atender la regla de proporcionalidad según la cual *“la fijación de las agencias en derecho se hará mediante una ponderación inversa entre los límites mínimo y máximo y los valores pedidos. Esto es, a mayor valor menor porcentaje, a menor valor mayor porcentaje, pero en todo caso atendiendo a los criterios del artículo anterior”* (parágrafo 3, canon 3, *ejusdem*).

De otro lado, el numeral 7 del precepto 365 del C.G.P. establece entre las reglas para la condena en costas que *“si fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos”*.

En el caso bajo análisis, solo la hoy apelante formuló excepciones de mérito, acudió a la audiencia y apeló el fallo de primer grado, los demás integrantes del extremo pasivo guardaron silencio, según se indicó en el auto del 3 de octubre de 2022¹⁰, pero ello no significa que su interés sea mayor, pues ese aspecto alude a la carga impuesta al vencido en el fallo o al porcentaje del derecho controvertido que perdió, dicho de otra manera, se ordenó seguir adelante la ejecución frente a todos los ejecutados, sin hacer alguna distinción en torno al monto que cada uno debe solventar, de suerte que el valor de las costas debe ser distribuido en partes iguales entre ellos, conforme a la norma transcrita, no siendo dable que la funcionaria fijara su cuantía en proporción diferente.

¹⁰ Archivo “15 Auto Reconc. Pria_Otras Disposic”, *ejusdem*.

En consecuencia, se confirmará el auto apelado, con la consecuente condena en costas para la parte vencida.

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 15 de diciembre de 2023, por Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de esta urbe, en lo que fue materia de la apelación.

Segundo. CONDENAR en costas de la instancia al impugnante. Líquidense conforme al artículo 366 del Código General del Proceso. Se fija como agencias en derecho la suma de \$700.000.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digital 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: **dacd65e71a13d9accb414de21951d27887b07bc6ea7e089b7f905bda89e263c9**

Documento generado en 18/04/2024 11:34:59 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Ref. Proceso ejecutivo de **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A.** contra **MULTIMODAL EXPRESS S.A.S.** y otros. (Apelación de Auto). **Rad.** 11001-3103-027-2022-00152-02.

I. ASUNTO A RESOLVER.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la sociedad comercial demandada, contra el primer párrafo del auto proferido el 15 de diciembre de 2023, por el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de esta ciudad, a través del cual se aprobó la liquidación de costas.

II. ANTECEDENTES

1. Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Colombia S.A. demandó a Multimodal Express S.A.S., Dairo Andrés Sandoval Carranza y Alfredo Duque Martínez, para obtener el pago de unas sumas de dinero, incorporadas en el pagaré No. 0013-0833-54-9600178445; por auto del 24 de mayo de 2022, se libró la orden de apremio¹ y surtido el trámite correspondiente en fallo del 14 de junio de 2023, fueron desestimadas las excepciones de mérito propuestas, ordenó seguir adelante con la ejecución y condenó en costas la pasiva, fijó como agencias en derecho \$12.300.000².

2. Apelada esa decisión por Multimodal Express S.A.S., el 22 de agosto pasado, esta Corporación declaró desierta la impugnación, por no haber sido sustentada³; luego, la secretaria del *a quo* elaboró la liquidación

¹ Archivo “05 Auto Mdto De pago” en “C001 Principal” de la carpeta “Primera Instancia”.

² Archivo “01 Acta Audiencia Sentencia_14-06-2023” en “31 Audiencia_14-06-2023” del “C001 Principal”.

³ Archivo “08 Auto Declara Desierto” del “Cuaderno Tribunal” en “02 Devolución Exp Tribunal -31-08-2023”.

respectiva, incluyendo ese rubro a cargo de los convocados, cuenta aprobada en la providencia censurada⁴.

3. Contra la anterior determinación, la citada interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación, para que se revoque, pues estima que se pasó por alto que la parte demandada está conformada por varias personas, cuyas actuaciones fueron desconocidas; el monto fijado es *“exagerado y desproporcionado a la luz de la ley”*, si en cuenta se tiene esa circunstancia, por lo que debe ser ajustada a la realidad procesal⁵.

4. En proveído del 12 de marzo pasado, al desatar el remedio horizontal, se mantuvo la determinación cuestionada, por considerar que la cuantía fijada como agencias en derecho está ajustada a los parámetros del artículo 366 del C.G.P., en concordancia con el Acuerdo PSAA16-10554, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, que en el canon 4 establece para los juicios de esta naturaleza entre el 3% y el 7.5% de la suma determinada; por último, concedió la alzada subsidiariamente interpuesta⁶.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la referencia, a tono con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 31⁷ y 35⁸ del C.G.P.; además, la providencia censurada es susceptible de ese medio de impugnación según lo previsto en el numeral 5 de la regla 366 *ejusdem*.

Dispone el precepto 365 de ese Estatuto que *“[E]n los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto (...)”*; éstas serán liquidadas de manera concentrada en el

⁴ Archivo “37 Liquidación de costas” en “C001 Principal” de la carpeta “Primera Instancia”.

⁵ Archivo “40 Recurso Reposi.Sub.Apela.ParteDda_19-12-2023”, *ejusdem*.

⁶ Archivo “42 Auto No revoca prov concede apel.difer”, *ejusdem*.

⁷ “Los tribunales superiores de distrito judicial conocen, en sala civil: 1. De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera los jueces civiles de circuito”.

⁸ “El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión”.

juzgado que conoció del juicio en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin o notificado el auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según lo previene el canon 366 de la misma Codificación.

Adicionalmente, el numeral 5 de la mencionada norma establece que la liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho, sólo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe esa cuenta; con relación a aquellas se imponen a cargo de la parte vencida, como lo preceptúa la regla inicialmente transcrita.

Ahora bien, para su cuantificación el numeral 4 del artículo 366 de la Codificación Adjetiva Civil preceptúa que deberán aplicarse las tarifas que señale el Consejo Superior de la Judicatura, especificando que *“si aquellas establecen solamente un mínimo, o éste y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas”*.

En ese sentido, tratándose de juicios ejecutivos de mayor cuantía, el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, establece en el artículo 5, numeral 4, literal c) que *“si se dicta sentencia ordenando seguir adelante la ejecución, entre el 3% y el 7.5% de la suma determinada, (...)”*, aplicable por expresa disposición del canon 7 de esa misma normatividad⁹.

Puestas de ese modo las cosas, al resultar derrotados los demandados, debe atenderse la cuantía de la obligación cuya ejecución dispuso continuar, en este caso:

(i) \$25.653.802,90 (cuotas vencidas).

⁹ Artículo 7: *“Vigencia. El presente acuerdo rige a partir de su publicación y se aplicará respecto de los procesos iniciados a partir de dicha fecha. Los comenzados antes se siguen regulando por los reglamentos anteriores sobre la materia, de manera especial los contenidos en los Acuerdos 1887 de 2003, 2222 de 2003 y 9943 de 2013 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura”*.

(ii) \$429.118.157,60 (capital insoluto)

(iii) \$9.597.238,05 (intereses de plazo)

Total: \$464.369.199, más los réditos moratorios sobre los dos primeros rubros, a la tasa máxima legal, por lo que el 3% de esta última cifra, es \$13.931.076, vale decir, incluso superior a la señalada por el *a quo*, sumado a la naturaleza del asunto, la duración del proceso en la instancia y la calidad de la gestión de los convocados, lo cual conduce a concluir que la cifra fijada no debe ser disminuida.

Adicionalmente, es necesario atender la regla de proporcionalidad según la cual *“la fijación de las agencias en derecho se hará mediante una ponderación inversa entre los límites mínimo y máximo y los valores pedidos. Esto es, a mayor valor menor porcentaje, a menor valor mayor porcentaje, pero en todo caso atendiendo a los criterios del artículo anterior”* (parágrafo 3, canon 3, *ejusdem*).

De otro lado, el numeral 7 del precepto 365 del C.G.P. establece entre las reglas para la condena en costas que *“si fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos”*.

En el caso bajo análisis, solo la hoy apelante formuló excepciones de mérito, acudió a la audiencia y apeló el fallo de primer grado, los demás integrantes del extremo pasivo guardaron silencio, según se indicó en el auto del 3 de octubre de 2022¹⁰, pero ello no significa que su interés sea mayor, pues ese aspecto alude a la carga impuesta al vencido en el fallo o al porcentaje del derecho controvertido que perdió, dicho de otra manera, se ordenó seguir adelante la ejecución frente a todos los ejecutados, sin hacer alguna distinción en torno al monto que cada uno debe solventar, de suerte que el valor de las costas debe ser distribuido en partes iguales entre ellos, conforme a la norma transcrita, no siendo dable que la funcionaria fijara su cuantía en proporción diferente.

¹⁰ Archivo “15 Auto Reconc. Pria_Otras Disposic”, *ejusdem*.

En consecuencia, se confirmará el auto apelado, con la consecuente condena en costas para la parte vencida.

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 15 de diciembre de 2023, por Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de esta urbe, en lo que fue materia de la apelación.

Segundo. CONDENAR en costas de la instancia al impugnante. Líquidense conforme al artículo 366 del Código General del Proceso. Se fija como agencias en derecho la suma de \$700.000.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digital 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: **dacd65e71a13d9accb414de21951d27887b07bc6ea7e089b7f905bda89e263c9**

Documento generado en 18/04/2024 11:34:59 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Ref. Proceso verbal de **SYLVIA GRANADOS REYES** y otras contra la **FUNDACIÓN NUEVO MARYMOUNT**. (Apelación de Auto). **Rad:** 11001-3103-045-2023-00232-01.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la llamada en garantía Seguros Generales Suramericana S.A. en contra del numeral 2.4. del auto proferido el 24 de enero de 2024, por el Juzgado Cincuenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, en cuanto negó una prueba pedida por la citada interviniente.

II. ANTECEDENTES

1. Silvia Granados Reyes en nombre propio y en representación de la menor de edad I.M.G.¹ y Gabriela Mejía Granados demandaron a la Fundación Nuevo Marymount, para que se declare que con ocasión del contrato de *“educación matrícula año escolar 2021-2022 tenía un deber de vigilancia y seguridad a favor de (...)”*, el cual incumplió, por lo que es responsable civil y contractualmente *“por acción u omisión”* de los perjuicios causados por *“las conductas sexuales pretendidas y cometidas por el señor (...) como docente del COLEGIO (...) en el período de diciembre de 2021 a febrero de 2022”* y condenarlo al pago de las cantidades relacionadas en el libelo por concepto de daño a la vida de relación, moral, emergente y afectación de derechos fundamentales.

¹ En aplicación de lo dispuesto en el artículo 47 del Código de la Infancia y Adolescencia, armonizado con el canon 7 de la Ley 1581 de 2012, se omite el nombre de la menor de edad.

Entre ellos, precisó que por el *“bienestar emocional y afectivo de su hija (...) se vio obligada a cambiar a I.M.G. de colegio muy a pesar de que ella tenía una beca por el fallecimiento de su padre”*².

2. Admitida la demanda y notificada la convocada, llamó en garantía a Seguros Generales Suramericana S.A., la que fue aceptada en proveído del 19 de octubre de 2022; al contestarla se opuso a las pretensiones y alegó que en el proceso penal adelantado en contra de *“(...) no se ha emitido una sentencia ejecutoriada que declare responsable al señor ... de algún delito en contra de la integridad de la menor ... por lo que no se puede afirmar la existencia de conductas del señor ... de las cuales se pueda derivar una responsabilidad civil en cabeza del COLEGIO (...)”*, sumado a que es improcedente el reconocimiento de algunos de los supuestos perjuicios, al no tener *“las características del daño indemnizable”*.

Así, reseñó que no había certeza acerca de que la joven continuaría becada, de haber seguido sus estudios en el ente educativo demandado. También se resistió a los pedimentos del llamamiento, pues ninguna participación tuvo en los hechos objeto de debate, los cuales no ocurrieron durante la vigencia de la póliza que la Fundación Nuevo Marymount contrató.

Para demostrar los supuestos fácticos esgrimidos, pidió entre otras, el decreto de la siguiente prueba:

“III. PRUEBA POR INFORME CON EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS DE LA FUNDACIÓN NUEVO MARYMOUNT

Con base en el artículo 195 del Código General del Proceso, en concordancia con los artículos 265 y siguientes del Código General del Proceso, solicito al Despacho se decreten (sic) una prueba por informe para que el representante legal de la FUNDACIÓN NUEVO MARYMOUNT informe:

- En qué consistía la beca otorgada por la menor I.M.G., es decir, si comprendía el valor de la matrícula y/o el valor de las mensualidades o pensiones.*
- Si la menor I.M.G. iba a continuar con la beca para el siguiente año lectivo, es decir, para el período 2022-2023.*
- Si le ha brindado algún tipo de acompañamiento psicológico a la menor I.M.G.”*³.

² Archivo “001 Anexos Escrito Demanda” en “C01 Principal” de la carpeta “Primera Instancia”.

³ Archivo “035 Memorial Allega Contestación Demanda Llamamiento”, ejusdem.

3. En proveído del 24 de enero del hogaño, se negó ese medio suasorio, al considerar que no se encuentran reunidos los requisitos de los artículos 195 y 265 del C.G.P., habida cuenta de que la demandada no es una entidad pública y la llamada en garantía tampoco individualizó los documentos cuya exhibición pretendía, ni precisó los hechos a demostrar⁴.

4. En su contra, Seguros Generales Suramericana S.A. interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación; argumentó que se equivocó al solicitar el medio suasorio, pues su reclamo se dirigió realmente a obtener una prueba por informe, regulada en el precepto 275 *ejusdem*, con el propósito de que el representante legal de la convocada se pronunciara frente a los aludidos cuestionamientos, resultando innecesario señalar los supuestos fácticos que pretende acreditar, pues así no lo exige la citada norma, la que además admite ese elemento persuasivo para entidades privadas y no solo de naturaleza pública⁵.

5. El *a quo*, en pronunciamiento del 8 de marzo de 2024, resolvió conservar la determinación cuestionada, indicando que fundamentó su decisión en los cánones 195 y 265 de la citada codificación, porque a ellos se hizo mención en la solicitud y concluyó que no estaban reunidos los presupuestos previstos en esas normas.

A continuación, precisó que aún con base en las “*aclaraciones efectuadas por la aseguradora y el nuevo sustento legal que esgrimió*”, tampoco era viable su decreto, habida cuenta de que el artículo 275 del C.G.P., regula la prueba por informe frente a terceros y no con respecto a quienes integran la relación jurídico procesal; finalmente concedió la alzada⁶.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la referencia, a tono con lo anotado en los artículos 31 numeral 1 y 35 del

⁴ Archivo “039 Auto Pruebas Audiencia con Llamamiento”, *ejusdem*.

⁵ Archivo “044 Memorial Recurso”, *ejusdem*.

⁶ Archivo “054 Auto Resuelve Recurso Concede apelación”, *ibidem*.

C.G.P., en complemento, al tenor del ordinal 3 de la regla 321⁷ de esa Codificación, la providencia cuestionada es pasible de ser controvertida por ese mecanismo, bajo el entendido de que se negó el decreto de un elemento de convicción.

Las decisiones judiciales deben fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, según mandato del canon 164 de ese Estatuto y, a través de ellas, se lleva al juez al convencimiento de los hechos materia del debate.

Para disponer su decreto, práctica e incorporación, es necesario que el elemento probatorio esté admitido por el ordenamiento legal, sea relevante con el asunto en controversia y que el hecho a acreditar no esté ya demostrado suficientemente con otros medios persuasivos; por ese motivo, la regla 168 del Estatuto General del Proceso prevé que se rechazarán las ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles, por lo que su orden ha de pasar por el ineludible tamiz de la valoración respecto de los requisitos y utilidad del medio probatorio.

En el caso *sub examine* la llamada en garantía solicitó el decreto de una prueba por informe para que el representante legal absolviera unos cuestionamientos sobre algunos hechos materia de debate; inicialmente citó como fundamento de su reclamo los artículos 195 y 265 del C.G.P., pero al interponer el recurso de reposición y subsidiario de apelación en contra del proveído que desestimó ese pedimento, explicó que el sustento de su ruego era el canon 275 *ejusdem* y que por error hizo mención a aquellos.

Puestas de ese modo las cosas, no estima necesario la Magistratura abordar el análisis desde la óptica de esas dos normas iniciales, pues en últimas, la promotora de la impugnación las descartó de tajo, de suerte que el estudio se centrará en el último precepto aludido, a cuyo tenor:

⁷ “También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: (...) 3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas (...)”.

“A petición de parte o de oficio el juez podrá solicitar informes a entidades públicas o privadas, o a sus representantes, o a cualquier persona sobre hechos, actuaciones, cifras o demás datos que resulten de los archivos o registros de quien rinde el informe, salvo los casos de reserva legal”.

Exige la norma que la producción de la prueba recaiga en cabeza de un tercero a la relación jurídica procesal, calidad que no se predica de la Fundación Nuevo Marymount, así *“este medio de prueba permite que antes de emitir sentencia se cuente con información necesaria para dicho fallo, de manera que el operador judicial forme su convencimiento, aún más si se tiene en cuenta que **la producción de la prueba de un tercero ajeno a la controversia que ostenta calidades que le permiten dar fe respecto de la veracidad de determinada información**”*⁸ (se resalta).

De igual manera, la jurisprudencia ha sostenido que ese medio probatorio es improcedente, para *“la obtención de información de quienes son parte dentro del proceso, sino que se estructuró para que terceros (...). En el caso objeto de estudio, se evidencia que para la obtención de la información requerida por la parte demandante y en atención a que se procura que sea la demandada quien la brinde, no resulta procedente el medio de prueba solicitado. Sobre el particular, resulta oportuno mencionar que **«la prueba por informe se identifica por su contenido», esto es, hechos, actuaciones, cifras o demás datos que resulten de archivos o registros «y por la calidad de quien lo rinde, una entidad pública o privada ajena al proceso»**”* (destaca la Corporación).

En consecuencia, como la prueba por informe pedida tiene como destinataria a la convocada, se respaldará la providencia censurada, con la consecuente condena en costas, a cargo de la parte vencida.

IV. DECISIÓN

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

⁸ Universidad Externado de Colombia, Derecho probatorio: desafíos y perspectivas, primera edición, 2020, Página 276.

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el numeral 2.4 del auto proferido el 24 de enero de 2024, por el Juzgado Cincuenta y Cinco Civil del Circuito de esta urbe.

Segundo. CONDENAR en costas de la instancia al extremo apelante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$700.000. Por la secretaría del *a quo*, liquídense en la forma establecida en el artículo 366 del C.G.P.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digitalizado a la autoridad de origen. Por la Secretaría oficiese 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: 155d5656ae6536b5a9f3fb23178ca5aaeebd6ffb5aca338d21b206b0fbeb81c

Documento generado en 18/04/2024 04:51:13 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 DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADA PONENTE: **ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN: **11001220300020240016601**
PROCESO: **LAUDO ARBITRAL**
DEMANDANTE: **INVERSIONES EN TRANSPORTE Y
MOVILIDAD S.A.**
DEMANDADO: **IMPORTADORA DE GRANOS S.A.S. Y
OTRO**
ASUNTO: **RECHAZA RECURSO DE ANULACIÓN**

De cara a resolver sobre la admisibilidad de los recursos de anulación presentados por la parte convocada contra el Laudo Arbitral dictado el 19 de septiembre de 2023, se advierte que los mismos deben ser rechazados de plano, como pasa a explicarse.

En efecto, preceptúa el artículo 40 de la Ley 1563 de 2012 que “[c]ontra el laudo arbitral **procede el recurso extraordinario de anulación, que deberá interponerse debidamente sustentado, ante el tribunal arbitral, con indicación de las causales invocadas, dentro de los treinta (30) días siguientes a su notificación o la de la providencia que resuelva sobre su aclaración, corrección o adición (...)**”¹, y comoquiera que el Laudo recurrido se notificó en estrados, en audiencia celebrada el 19 de septiembre de 2023, según consta en acta de la misma fecha, el recurso

¹ Negrilla fuera del texto.

impetrado el 2 de noviembre de la anualidad pasada por parte de la empresa Importadora de Granos S.A.S., deviene extemporáneo.

Adicionalmente, cumple destacar que revisado con detenimiento el memorial que contiene el recurso de anulación presentado por la citada compañía, en el mismo no se invocó ninguna de las causales establecidas en el artículo 41 del Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional, amén de que la situación fáctica expuesta tampoco se encuadra en los presupuestos descritos en la norma en mención.

De otro lado, observa el Tribunal que el apoderado de Transporte Logispestrol S.A.S. en memorial presentado el 4 de octubre de 2023 se limitó a manifestar que interponía recurso de anulación y que *“en la oportunidad señalada en el artículo 40 de la Ley 1563 de 2012 se sustentará el precitado recurso de anulación (...)”*. Posteriormente, en escrito radicado el 20 de noviembre siguiente, señaló que acudía al despacho *“con el fin de adherir en todos los términos como sustentación del recurso extraordinario de anulación (...) al escrito presentado por el doctor VÍCTOR LISANDRO BRAVO CASAS, como apoderado de la sociedad IMPORTADORA DE GRANOS MUNDIAL S.A.S. quien funge como sociedad promitente compradora y convocada al laudo arbitral de la referencia. Sobra señalar que el análisis juicioso y detallado que acomete en su escrito el apoderado de la IMPORTADORA DE GRANOS MUNDIAL SAS, expresa de la mejor manera los presupuestos de procedencia del recurso extraordinario de anulación que este apoderado comparte”*; es decir, nunca manifestó las causales de que trata el artículo 41 de la ley en comento -respecto de las cuales se debía examinar su medio de impugnación-, ni mucho menos exteriorizó la situación fáctica que revelara sus inconformidades, simplemente pretendió adherirse al recurso presentado por la otra convocada, desconociendo que la normatividad que regula el presente asunto consagra que *“el recurso extraordinario de anulación (...) deberá interponerse debidamente sustentado”*.

Por lo anterior, y atendiendo a las directrices contenidas en el inciso primero del artículo 42 de la Ley 1563 de 2012, según el cual “[l]a

autoridad judicial competente rechazará de plano el recurso de anulación cuando su interposición fuere extemporánea, no se hubiere sustentado o las causales invocadas no correspondan a ninguna de las señaladas en esta ley", esta Corporación dispondrá lo pertinente en la parte resolutive.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en Sala Unitaria de Decisión Civil,

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR DE PLANO los recursos de anulación interpuestos por Importadora de Granos S.A.S. y Transporte Logispestrol S.A.S.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvanse las diligencias al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE,

ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS
Magistrada

Firmado Por:

Angela Maria Pelaez Arenas

Magistrada

Sala 009 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: 0825fb598675c15b102fcb788b48105d4bd538a5b8900ac00f6b7a221f87bc3e

Documento generado en 18/04/2024 11:43:20 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 DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADA PONENTE: **ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN: **11001-31-03-005-2014-00746-01**
PROCESO: **VERBAL**
DEMANDANTE: **MANOS DE BOGOTÁ LTDA.**
DEMANDADO: **ORBAZO S.A.**
ASUNTO: **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte pasiva, en contra de la sentencia emitida el 9 de diciembre de 2021¹ por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1. La entidad demandante, de conformidad con el escrito de reforma de la demanda², solicitó se declare “(...) *la existencia de un contrato verbal de prestación de servicios entre LA DEMANDADA y LA DEMANDANTE*; **2.** Que se declare que LA DEMANDADA está en mora de cumplir con el pago de las facturas relacionadas en el punto cinco de los hechos de esta demanda [Nos. 32547, 32882, 32883, 32884, 32885, 32886, 32887, 32888, 32897, 33389, 33392, 33393, 33394, 33395, 33396, 33403, 33404, 33612, 33613 y 34678], *incluido el IVA*. **3.** Que se declare el incumplimiento del referido contrato por parte de LA DEMANDADA, consistente en el no pago de las facturas, *incluyéndose el IVA (...)*”.

En consecuencia, solicitó condenar a la conminada para **i)** “(...) *el cumplimiento del contrato, específicamente respecto de la obligación de pagar las sumas de dinero establecidas en las facturas relacionadas en el hecho cinco de la demanda, incluyéndose el IVA*; **ii)** (...) *a pagar a la DEMANDANTE la indemnización*

¹ El referenciado asunto fue repartido para el conocimiento de esta corporación el 27 de octubre de 2023, según consta en el Acta de Reparto de esa misma fecha con Secuencia N° 9238

² La presente demanda fue reformada en sus hechos y pretensiones, modificaciones que fueron aceptadas mediante auto del 31 de julio de 2018, militantes en las páginas 51 a 62 del archivo PDF nombrado como “001CuadernoDosContinuación.PDF”

de los perjuicios causados, correspondientes al daño emergente y lucro cesante; iii) al pago del daño emergente equivalente a las sumas indicadas en el hecho quinto de esta demanda, IVA incluido; iii) (...) al pago del lucro cesante causado con la mora y/o el incumplimiento a LA DEMANDANTE, tasándose estos para el efecto a la tasa máxima moratoria permitida en la Ley desde la fecha de vencimiento de cada una de las facturas relacionadas en el hecho cinco hasta la fecha de pago efectivo”, montos que, en su totalidad y sin los intereses, ascienden a la suma de \$537.902.432.

Como sustento fáctico de sus aspiraciones, el mandatario de la promotora, esgrimió que en el marco de su objeto social principal (prestación de servicios temporales a terceros), la compañía demandante celebró con la demandada un contrato verbal en ese sentido, mediante el cual, la primera se obligó a prestar su fuerza de trabajo en misión, a través de sus empleados temporales, mientras que la segunda se obligó al pago de una contraprestación económica, para lo cual se llevó a cabo el proceso de selección y suministro de personal idóneo de acuerdo a los requerimientos y necesidades de ORBAZO S.A., mano de obra que se desempeñó en diversas labores, todo lo cual permitió a la sociedad demandada el desarrollo óptimo de su objeto social, el cual se concreta en la exploración, explotación, transporte, aprovechamientos y comercialización de oro y otros minerales.

Afirmó que a raíz del aludido pacto, se libraron las facturas mencionadas en el numeral primero de esta sección, que dan cuenta de los conceptos y los valores causados; aclarando que no le fue posible adelantar la acción cambiaria respecto de cada título valor en comento, en razón a que los instrumentos fueron radicados en original ante la compañía convocada para su cobro. No obstante, las copias al carbón fueron aceptadas considerándose que el contrato ha sido debidamente ejecutado y los servicios ofrecidos prestados, en la forma estipulada, tal como consta en cada cartular; pero ninguno de los valores ha sido pagado, lo que constituye un incumplimiento a las obligaciones contractuales.

2. La presente causa inicialmente fue repartida para su conocimiento al Juzgado 5º Civil del Circuito de Bogotá, el cual, mediante providencia del 10 de febrero de 2015 admitió el escrito introductor, pero el 2 de septiembre siguiente, en aplicación a las directrices del Acuerdo PSAA15-10373 de julio 31 de 2015, remitió el asunto a los despachos de descongestión

creados, correspondiéndole el conocimiento al Juzgado Cuarto, que asumió la competencia el 26 de ese mes y año, célula judicial a la que posteriormente se le otorgaría la denominación de Juzgado 47 del Circuito de esta ciudad.

3. Vinculada formalmente, la sociedad llamada a juicio se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones de mérito rotuladas "*PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD DE LA ACCIÓN CAMBIARIA, INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN y PAGO PARCIAL*"; luego, al pronunciarse frente al traslado de la reforma de la demanda alegó, además la "*AUSENCIA DE DAÑO e INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN y, en consecuencia, AUSENCIA DE MORA*".

II. LA SENTENCIA APELADA

Agotada la ritualidad correspondiente para esta clase de asuntos, la funcionaria *a quo* dictó sentencia en la que accedió a las pretensiones de la impulsora de esta contienda, por lo que declaró: "*(...) la existencia del contrato verbal de prestación de servicios celebrado entre Manos de Bogotá Limitada y Orbazo S.A. que empezó a regir desde el 1º de septiembre de 2009, para el suministro de personal requerido en el desarrollo del objeto social de la última sociedad, esto es, la actividad minera*", así como, "*(...) el incumplimiento del contrato por parte de Orbazo S.A. al no pagar a Manos de Bogotá Limitada el valor de los servicios cobrados, incluido IVA, desde el 4 de abril de 2010*" y en consecuencia, condenó a la demandada a pagar "*(...) a favor de Manos de Bogotá Ltda., las sumas de dineros adeudadas, incluido el IVA, por concepto de servicios suministrados y no pagados, relacionadas de la siguiente forma: i. \$18.620.163, exigible desde el 9 de abril de 2010; ii. \$15.595.593, \$14.824.980, \$13.339.026, \$61.623.998, \$68.338.478, \$55.692.411 y \$56,928,608, todas exigibles desde el 4 de junio de 2010; iii. \$17.125.984, exigible desde el 5 de junio de 2010; iv. \$10.986.773, \$5.895.272, \$14.575.283, \$54.474.064, \$54.987.495 y \$41.345.759, exigibles desde el 17 de septiembre de 2010; v. \$15.509.147 y \$12.263.063, ambas exigibles desde el 18 de septiembre de 2010; vi. \$2.260.660 y \$2.421.184, las dos exigibles desde el 10 de octubre de 2010, y vii. \$1.094.491, exigible desde el 17 de febrero de 2011*"; tras considerar lo siguiente.

1. En primera medida, indicó que la responsabilidad de tipo contractual "*(...) nace del incumplimiento o cumplimiento defectuoso de las obligaciones previamente adquiridas, evento que supone que las personas involucradas estaban atadas por un vínculo obligacional; esto es, un contrato. Por*

tanto, la nueva obligación surgida del incumplimiento o cumplimiento defectuoso se denomina responsabilidad contractual (...)".

Recordó que, en este proceso, "(...) Manos de Bogota Ltda. demandó a Orbazo S.A., para que se le declare civilmente responsable de los daños ocasionados por el incumplimiento del contrato verbal de prestación de servicios celebrado entre las partes y cuya finalidad esencial era que aquella sociedad le suministrara a la última empresa, personal capacitado de acuerdo a lo requerido para el desarrollo de su objeto social, relacionado con la actividad minera (...)".

De modo que, ante el incumplimiento alegado y el consecuente reconocimiento de perjuicios, para "(...) la prosperidad de la pretensión resarcitoria de perjuicios en materia contractual se requiere la existencia y prueba de los siguientes elementos: i. la preexistencia de la obligación surgida de una convención jurídicamente eficaz; ii. El incumplimiento culposo, imperfecto o retardado del deudor, iii. un resultado antijurídico o un daño y iv. una relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño (...)".

Precisado lo anterior, y adentrándose en el caso materia de estudio, para establecer la existencia del contrato mencionado por la parte actora, mismo que fue celebrado de forma verbal, ultimó que "(...) tanto la parte demandante, en su demanda, como la sociedad demandada, en el interrogatorio de parte practicado con su representante legal Alexandra Schorr (...) aceptaron expresamente la existencia del acuerdo de voluntades, destacándose que en dicha diligencia ambos extremos procesales reconocieron que el mismo fue producto de continuas negociaciones preliminares en las que se definió el contenido pleno de lo que sería el futuro contrato, su objeto era la provisión de empleados temporales para la explotación minera conforme a las exigencias expuestas por la entidad demandada [y], que la relación contractual inició a finales del año 2009 y culminó finalizado el año 2010; que el valor de los servicios prestados se facturaba quincenalmente y la entidad demandada los pagaba una vez corroboraba la información y dentro del plazo de treinta (30) días siguientes a la recepción de la factura, tiempo en el que se podía objetar.

Por otra parte, la actora allegó al expediente una serie de comunicaciones remitidas por correo electrónico entre la señora Schorr en representación de Orbazo S.A. y Juan Marroquín como agente de Manos de Bogotá Ltda., en las que se refiere el 1º de septiembre de 2009, como fecha en que principiaría el vínculo, la cantidad de trabajadores requeridos; además, tratan temas

relacionados con personal de la mina, salarios, dotaciones, prestaciones sociales y otros asuntos de índole laboral concernientes al objeto contractual (...)".

Seguidamente, como la parte actora adujo que la pasiva, en el marco de esa relación, dejó de pagar las facturas emitidas entre el 10 de marzo de 2010 y el 18 de enero de 2011, por valor de \$537.902.432, incluido el IVA, refirió que en el plenario se encuentra la copia al carbón de esos instrumentos y que todas cuentan con el sello de recepción por parte de Orbazo, junto con la firma de aquellas personas encargadas de esa labor, según lo confirmó la representante de la demandada, documentales respecto de las que "(...) se advierte que no responden a la categoría de títulos valores, no solo porque el original es el que presta mérito ejecutivo y no las copias, sino por cuanto no reúnen por completo las exigencias formales establecidas en el artículo 774 del Código de Comercio; puntualmente, el requisito relacionado con la fecha de recibo, que debe acompañar a la firma o identidad de la persona que suscribe (...)", lo que permitió "(...) emprender la acción causal que busca examinar el negocio que intentó darle vida jurídica al cartular, pero que no surgió, porque los documentos no reúnen todas las características que la ley impone a las facturas para dotarlas de efectos cambiarios".

De todo el material suasorio recopilado, en especial las declaraciones de las partes se pudo extraer que "(...) se generaron unos servicios relacionados con el objeto del contrato y a cargo de Orbazo S.A., los cuales fueron cobrados por la entidad demandante, tal y como lo hacía dentro del giro ordinario del negocio, a través de facturas puestas a su disposición, a fin de que estudiara su contenido para pagarlas y devolver el original, que sería, sin duda, este y no otro, el título valor, pero ni lo uno ni lo otro ocurrió, comoquiera que aquella no entregó las facturas, ni tampoco canceló los créditos incorporados (...)", mismos que, por demás, "(...) datan de la vigencia del contrato con duración aproximada de un año contado a partir del 1º de septiembre de 2009, pues consisten en prestaciones generadas entre febrero a julio de 2010 (...). Sin embargo, teniendo el deber de pronunciarse frente a ellas, so pena de entenderse por aceptadas irrevocablemente de acuerdo con el inciso final del artículo 773 ibidem, ningún cuestionamiento o inconformidad expresó, lo que tácitamente significa el reconocimiento de su contenido".

Con lo anterior, se concluyó que "(...) la sociedad convocada incumplió el contrato, al no pagar por los servicios suministrados y, por tanto, debidos a la

entidad demandante, lo que resultó naturalmente en que el otro contratante suspendiera la prestación de los servicios y terminara unilateralmente el contrato”.

2. Acto seguido, la falladora se adentró en el estudio de las exceptivas planteadas y para determinar su fracaso, conforme las disertaciones del apoderado demandado, dividió su estudio en tres temáticas medulares: “i). *la acción cambiaria ejercida en este juicio para reclamar las sumas de dineros e intereses de mora que se desprenden de las facturas cambiarias adosadas como base del recaudo prescribieron a los tres (3) años de ser exigibles, de igual modo aconteció con la acción de enriquecimiento cambiario la cual debió promoverse dentro del año siguiente a la ocurrencia del fenómeno prescriptivo, pero la demandante no lo hizo en tiempo; ii). la ausencia de prueba del contrato celebrado entre las partes impide que se exijan obligaciones estipuladas, y [que] iii). no se causó el daño reprochado a la gestora”.*

2.1. Frente al primer tópico, recordó que en el asunto de marras no se está debatiendo la acción cambiaria propia de los títulos valores, sino la ordinaria. De ahí que *“cada acción tiene una finalidad distinta, la [aquí promovida] busca el reconocimiento de una obligación nacida del negocio causal, mientras que la [otra], asimilable a la ejecutiva, pretende el cobro de la obligación contenida en un título valor, luego, nada impide el ejercicio autónomo e independiente de aquella, máxime si el acreedor no cuenta con el título para emprender el recaudo judicial, como sucedió en el presente caso, porque Manos de Bogotá Ltda., no ostentaba la tenencia del original de las facturas, habida consideración que las retenía Orbazo SA, entonces, frustrado se hallaba el mérito de cualquier ejecución que emprendiera con base a las reproducciones que aquella tenía, no quedándole otra salida diferente a formular esta acción declarativa”.* Destacando que tampoco era viable la promoción de la acción de enriquecimiento cambiario *“(...) porque la deudora no le entregó los títulos valores a cobrar, toda vez que los originales siempre permanecieron bajo su poder, así lo confesó (...), lo que le impidió a aquella exhibir la tenencia de las facturas para emprender la respectiva demanda, adicionalmente, contempla la posibilidad de iniciar la acción declarativa surgida del negocio causal como remedio subsidiario al imposible ejercicio de la acción cambiaria”.*

Así las cosas, *“(...) los términos prescriptivos no se rigen por el artículo 789 y ss del Código de Comercio, sino por los ordinarios conforme a lo previsto en los artículos 2535 y 2536 del Código Civil, es decir, diez (10) años, contados a partir de*

cuando la obligación se hizo exigible (...)”, último lapso que no encontró consolidado.

2.2. Por otro lado, insistió en que *“está completamente demostrado en el plenario que entre las partes medió un contrato verbal para el suministro de personal en virtud del cual Manos de Bogotá Ltda., apoyó el desarrollo del objeto social de Orbazo S.A. a cambio de un precio, no solo porque así lo evidenció la demandante en el libelo incoativo y a través de las comunicaciones contentivas de las negociaciones preliminares, sino también porque así lo reconoció la demandada en la declaración de parte que rindió ante el Estrado Judicial (...)”*. Luego, *“(...) las partes están sometidas a las disposiciones contenidas en este, las cuales tienen la misma fuerza vinculante de una ley, de ahí que las estipulaciones contractuales son claras y (...) la validez de los cobros realizados con fundamento en servicios efectivamente suministrados, los que no fueron desvirtuados, bien objetando el contenido de las facturas que le fueron entregadas o cuestionándolos en este proceso, pero la sociedad demandada se limitó en este juicio a justificar que las obligaciones no se cancelaron por estar prescritas (...), además, porque no las validó en el sistema (...)”*.

2.3. Por último, ante la ausencia del daño invocado, concluyó que ya está indiscutiblemente demostrado que *“(...) la demandante mediante el contrato de prestación de servicios válidamente celebrado suministró el personal requerido por la accionada y relacionados en las copias de las facturas aportadas a la demanda, por valor total de \$537.902.432, en consecuencia, la ausencia de pago a título de contraprestación se traduce en un incumplimiento de la pasiva en sus obligaciones contractuales, generándole a su contraparte una pérdida económica a título de lucro cesante, comoquiera que los dineros que esperaba percibir en razón a un pacto (...) en realidad no ingresaron en su patrimonio (...)”*. Esto, sumado a que, en aplicación a los artículos 1608 del Código Civil y 884 del estatuto mercantil, ante el incumplimiento de las obligaciones en cabeza de la pasiva, resulta procedente, en este caso en particular, el cobro de los perjuicios por mora.

III. LA IMPUGNACIÓN

1. Inconforme con tal determinación, en la oportunidad de que trata el inciso 2. del numeral 1. del artículo 322 del Código General del Proceso, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación, exteriorizando sus reparos, que reprodujo en la fase procedimental

contemplada en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, con sustento en las argumentaciones que pasan a presentarse.

1.1. Censuró, en primera medida, que la falladora de primera instancia, *“sin fundamento jurídico ni probatorio declaró la responsabilidad contractual de mi representada sin que se encontraran acreditados NINGUNO de los presupuestos (...), aspecto que ni siquiera analizó superficialmente aun cuando resultaba imprescindible para condenar a Orbazo S.A (...), toda vez que “(...) se abstuvo por completo de valorar si en efecto existía una inejecución imputable al demandado, peor aún, no valoró si se acreditaron los elementos esenciales del contrato de prestación de servicios, circunstancias que lo llevaron a proferir la errada decisión (...)”*.

1.2. Adujo que el contrato cuya existencia pretende la demandante sea declarada, se asimila al contrato de arrendamiento, por lo que para su prosperidad debía encontrarse acreditado *“el acuerdo acerca de la obligación de prestar un servicio determinado y el precio que pagará el contratante al contratista como contraprestación”,* pero, en este caso, la falladora lo declaró sin ninguna evidencia sobre tales puntos, sin que resulte *“(...) suficiente lo afirmado en la declaración de parte para que se entienda que existe acuerdo sobre un elemento esencial de un negocio jurídico, más aun teniendo en cuenta que no existe prueba conducente sobre el particular y, en realidad, un análisis de los medios de prueba en su conjunto da lugar a que se concluya lo contrario y es que JAMÁS existió acuerdo sobre los essentialia negotii”*.

Adicionalmente para el despacho fue *“(...) suficiente aseverar que existió un precio y por lo tanto había acuerdo sobre este elemento esencial, sin siquiera determinar el valor o indicar si las partes acordaron la determinabilidad de la prestación según los criterios provistos por el ordenamiento, por lo tanto, es apenas evidente que (i) jamás hubo acuerdo sobre un precio determinado y (ii) nunca se celebró un contrato de prestación de servicios entre las partes del litigio (...)”*; tan es así, que la funcionaria no se detuvo a analizar el testimonio de *“Ruth Cárdenas, quien señaló con total precisión y claridad que en la contabilidad de la ORBAZO S.A. nunca existió una sola suma pendiente por pagar a MANOS DE BOGOTÁ LTDA., ni siquiera se llegó a registrar a día de hoy un acuerdo pendiente de liquidar”,* lo que demuestra una indebida valoración probatoria.

Agregó que en la sentencia criticada se afirmó que "(...) se celebró un "contrato para el suministro de personal", es decir, que realizó el análisis de la celebración de un contrato QUE NO FUE OBJETO DE NINGUNA DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, pues el demandante pretendió la declaratoria de un contrato de prestación de servicios (...), de manera que es palmario el error del Juez de primera instancia, quien no valoró en ninguna forma si existió o no acuerdo sobre los elementos esenciales del negocio jurídico cuya declaratoria era pretendida por el extremo activo, más bien, se dedicó a analizar incluso otros tipos contractuales (...)", lo que significa, por contera, que "(...) jamás se celebró un contrato de prestación de servicios y por lo tanto no podría declarar la conclusión del referido negocio, además de que, en ningún caso podría declararse que existió acuerdo sobre los elementos esenciales (...)" de ese tipo de acto. En todo caso, así estuviera acreditado algún tipo de contratación, de ninguna manera se probó el incumplimiento deprecado.

1.3. En ese orden de ideas, manifestó que en este asunto no se encuentran demostrados los elementos esenciales para la prosperidad de la acción de responsabilidad civil contractual, al no evidenciarse "la existencia misma de una obligación susceptible de ser desatendida por uno de los sujetos de la relación crediticia", carga que le correspondía a la parte actora, sin que así lo hubiera acreditado, afirmaciones sustentadas con la testificación de Ruth Cárdenas.

1.4. Argumentó que tampoco se estructuran los demás elementos propios de esta modalidad, ya que "(...) la parte demandante se limitó a afirmar que por la existencia de unas facturas, por demás inválidas, existía un incumplimiento de un contrato cuya existencia, además, tampoco se acreditó (...)". En últimas, el extremo activo "(...) pretendió una declaratoria de responsabilidad contractual, sin acreditar la fuente de la obligación -por cuanto jamás se celebró un contrato-, el nexo de causalidad, el daño y mucho menos, la culpa en la inejecución del inexistente negocio jurídico".

En este punto, cuestionó que el fallo se tornó contradictorio, puesto que la sentenciadora le otorgó plena validez a los títulos valores anexados, al señalar que los documentos cartulares presentados se entendían aceptados ante el silencio de la sociedad accionada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 773 del Código de Comercio; pero en anterior oportunidad ya había determinado que esas documentales no podían ser

consideradas como instrumentos cambiarios, dando una indebida aplicación de las normas que regulan esa materia.

2. Al descorrer el traslado de la sustentación de la alzada, el apoderado de la pasiva manifestó que la sentencia de primer grado debía ser confirmada, comoquiera que, en su opinión, *"(...) la sentencia recurrida es absolutamente clara, fundamentada en las pruebas recaudadas y en las normas legales pertinentes, que llevaron a concluir la existencia de un contrato y su incumplimiento por parte de la demandada"*, mientras que las alegaciones de su contraparte no cuentan con ningún sustento, ya que su escrito lo encaminó a cuestionar la supuesta ejecución de unos títulos valores que no es el caso del que se ocupó la decisión criticada, de los que *"(...) jamás se ha pretendido que sean tenidos como tales, pero que sí cumplen las veces de pruebas documentales, que dan cuenta, precisamente, de la existencia del vínculo contractual entre las partes, su objeto e, incluso, las sumas de dinero dejadas de pagar por el demandado. Así, quedó demostrada plenamente la existencia del contrato objeto del proceso, junto con el incumplimiento de la parte demandada, tanto documentalmente, como a través de los interrogatorios rendidos"*.

IV. CONSIDERACIONES

1. Encontrándose reunidos los presupuestos procesales y no advirtiéndose vicio que invalide la actuación, se hace necesario anotar, de manera preliminar, que esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desacuerdo demarcados por la parte apelante, acatando los lineamientos del inciso 1º de los cánones 320 y 328 del Código General del Proceso.

2. En primera medida, debe memorarse que el caso bajo examen concierne a una acción de responsabilidad de tipo contractual, temática sobre la cual la Corte Suprema de Justicia, sostuvo que se *"(...) constituyen [como] requisitos para la prosperidad de la pretensión indemnizatoria de origen contractual, **la demostración de la existencia de un contrato bilateral válido celebrado entre quienes concurren al proceso en calidad de parte; actuación de la actora conforme a lo estipulado o haberse allanado a satisfacer las prestaciones a su cargo; incumplimiento del deudor demandado de las obligaciones derivadas de ese vínculo, o su tardía o defectuosa ejecución; daño irrogado***

al derecho del acreedor, y que el mismo sea consecuencia directa de alguna de aquellas conductas del obligado”³. (Negrillas de la Sala).

3. Clarificado lo anterior, viene bien memorar que la juzgadora de primer grado concedió íntegramente las pretensiones demandadas, tras encontrar estructurados los elementos axiológicos propios de la acción promovida; al acreditarse la existencia del contrato verbal de prestación de servicios celebrado entre las partes, cuyo objeto fue el suministro de personal para el desarrollo de la actividad minera que desempeña la demandada, a cambio de la respectiva contraprestación dineraria, así como la obligación en cabeza de esta para realizar el pago de los rubros contenidos en las facturas aportadas como prueba. Del mismo modo, quedó demostrado el incumplimiento en estos deberes contractuales por parte de Orbazo S.A, lo que generó el daño causado a la actora, traducido en la pérdida económica respecto de los dineros que esperaba percibir en razón al convenio y su consecuente indemnización.

Esta decisión fue criticada por la compañía interpelada, básicamente porque: i) no se celebró un contrato entre las partes del litigio, ii) no existen pruebas de los elementos estructurales de la responsabilidad contractual, iii) que la *a quo* fundó la decisión en normas improcedentes para el caso concreto, relacionadas con los títulos valores y iv) que no hay evidencias del incumplimiento imputable al extremo demandado.

4. Delimitado de esta forma el escenario dialéctico, corresponde analizar, liminarmente, los elementos de la acción resarcitoria en el marco de una responsabilidad civil contractual, con el fin de descartar los reparos exteriorizados por la parte llamada a juicio; iniciando por establecer si en realidad está demostrada la existencia de la relación negocial alegada por la parte demandante, pues fue uno de los puntos de disertación del apelante.

4.1. Al respecto, de entrada y sin dubitación alguna, este Tribunal debe indicar que la exigencia de marras quedó plenamente demostrada en el decurso procesal. Al margen de las refutaciones realizadas sobre este aspecto, no comprende la Sala las razones de variación del discurso del apoderado de

³ CSJ SC 7220 de 2015, reiterada en sentencia SC 2142 de 2019.

la parte pasiva, quien en distintas etapas procesales mostró su asentimiento sobre ese punto, pues al fijarse el litigio respecto del derrotero trazado desde el pliego genitor, el abogado se limitó a expresar que se mantenía "en las excepciones presentadas en la demanda y en la contestación a los hechos que se incluyen en la misma"; pero, de acuerdo con las actuaciones surtidas hasta ese momento, el juzgador de conocimiento determinó, entre otros puntos, que estaba probada la existencia del contrato, para lo cual, concretamente señaló que quedó "demostrada la celebración del contrato verbal que existió entre la entidad Manos de Bogotá limitada y Orbazo S.A., entonces queda pendiente por demostrarse si hubo incumplimiento en los pagos y, por ende, si hay lugar a indemnización en caso de incumplimiento a cargo de Orbazo S.A. También será objeto del litigio los hechos en los cuales la parte pasiva fundamentó sus excepciones"; demarcación del pleito que mereció la aceptación de los apoderados de las sociedades enfrentadas, y, por eso, el *a quo* desató el debate en esos términos, sin que pueda perderse de vista que, a voces de la jurisprudencia, "[l]a fijación del objeto de la litis no es una liberalidad del funcionario judicial sino una etapa en la que las partes determinan con precisión las cuestiones de hecho que serán materia del debate probatorio (...). Los hechos probatorios coinciden con el antecedente o condición prevista en la proposición jurídica y -como son la materia del desacuerdo- determinan el tema de la prueba a partir del cual se elaborarán los enunciados fácticos en que se sustentará la sentencia. Todo el debate probatorio se circunscribirá a los límites trazados en la fijación del litigio, por ello una alteración indebida de esos contornos tomaría por sorpresa a las partes y vulneraría su derecho de defensa y contradicción. (...) **En la fijación del objeto del litigio se hace una depuración de las "cuestiones de hecho" para excluir del debate probatorio los datos irrelevantes, establecer los hechos operativamente importantes sobre los que no hay discrepancia, y determinar los puntos que serán materia del debate probatorio por tener trascendencia para la solución del caso**"⁴. (Se resalta).

De ahí que desde esa fase procesal ya ambos extremos del litigio y el fallador habían coincidido en la existencia del pacto cuya declaratoria se ambicionó en las pretensiones de la demanda, por lo que no era ese un punto para definir en la sentencia, mucho menos, reabrir su discusión en esta instancia.

⁴ CSJ. Sentencia SC780-2020 del 10 de marzo de 2020, rad. 1801-31-03-001-2010-00053-01.

Aspecto frente al que, no está demás señalar, que quedó debidamente reconocido por la representante legal de la parte enjuiciada en el interrogatorio absuelto, quien al cuestionarle *"¿la entidad que usted representa celebró un contrato con la entidad Manos de Bogotá Ltda., para que le proveyeran a su entidad empleados temporales?"* contestó *"sí señor"*, y al indagarse por la fecha de la contratación, manifestó con claridad que fue en el año 2009 y duró hasta finales del 2010, data que coincide con las facturas aportadas a la actuación como pruebas documentales. Al preguntársele *"¿en qué consistió ese contrato que celebró la entidad que usted representa con la entidad Manos de Bogotá Ltda.?"* dijo *"tercerización de personal (...) ellos proveían el personal que se requería"*. Y frente a los valores y forma de pago se le examinó *"¿cuánto tenía que pagarle la entidad que usted representa a Manos de Bogotá por ese contrato?"*, manifestó que los montos eran variables, pues *"dependía de la cantidad de personas que están contratadas en cada momento"* y *"¿cada cuánto debía hacerse el pago a favor de Manos de Bogotá Ltda.?"*, frente a lo que se pronunció diciendo, *"de pago no me acuerdo, pero sí era contra facturas que nosotros validábamos (...), pero si no estoy mal, pues era un plazo de 30 días como cualquier factura"*; entonces se insistió indagando acerca de la forma para determinar las cantidades adeudadas, al inquirir *"¿qué sucedía con las facturas que le presentó la entidad hoy demandante?"*, contestó, *"esas facturas llegaban a la oficina y eran validadas, si si estaban bien, se les ponía el chulo de que todo estaba perfecto, se pagaban, y si había alguna diferencia con la información que teníamos nosotros o que llegaba de la mina, se hacía el respectivo reclamo"*.

Así las cosas, la reseñada declaración, coincidente con la del extremo actor, la que junto con la actividad procesal, a no dudarlo, demuestra la existencia de la relación contractual celebrada entre las partes de la contienda, consistente en que Manos de Bogotá Ltda. suministraría personal de trabajo a Orbazo S.A. en la medida en que esta última lo iba necesitando, para el desarrollo de su objeto social relacionado con actividades de minería, cuyo valor variaba de acuerdo con estas necesidades, por lo que los montos adeudados serían relacionados y determinados luego de prestarse los servicios, a través de facturas radicadas (en original) en la recepción de la empresa, mismas que eran validadas por la entidad y allí procedía con su pago o con el respectivo reclamo.

4.2. Las precedentes conclusiones encuentran respaldo no solo en lo mencionado líneas atrás, sino también en la contestación de la demanda y su reforma, escritos en los que el mandatario de la encartada evitó pronunciarse frente al hecho tercero (relacionado con la celebración del contrato), omisión que ciertamente materializa los efectos contemplados en el artículo 97 del Código General del Proceso, en cuyo inciso primero preceptúa que “[l]a **falta** de contestación de la demanda o **de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella**, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, **harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda**, salvo que la ley le atribuya otro efecto”⁵. Sanción legal, que a voces de la Corte Suprema de Justicia, “(...) halla su fuente en los principios de la lealtad procesal y la buena fe probatoria, pues que se entiende que frente a la demanda introductoria el demandado ha de adoptar una actitud activa y sincera, fijando su posición frente a los hechos y pretensiones, facilitando de tal suerte el desenvolvimiento del proceso, la función probatoria y una acertada solución del conflicto. Por modo que, como lo ha dicho la Corte, ‘quienes se ven precisados a afrontar la litis o a intervenir en esta de cualquier manera, tienen la obligación moral y jurídica de mostrarse sinceros y de manifestar la verdad. Por ende, no están habilitados para actuar fraudulentamente, ni tampoco para adoptar actitudes ambiguas; más aún, tampoco les está permitido que actúen con perniciosa reticencia, porque al proceso son convocados para que lo arrastren y lo encaren sin las elusiones que en un momento dado les represente provecho o ventaja’ (G.J. t.CCXXXIV, sent. de 27 de febrero de 1995, pág. 311). En razón de tan caros principios para el proceso es que ha querido el legislador, según lo dicho igualmente por la Corte en el fallo que viene de citarse, ‘que el demandado afronte de manera concreta y precisa el pleito, advirtiéndole que si arranca el mismo con total inobservancia de ello, lo que ciertamente alcanza el punto máximo de dejadez con no contestar el libelo demandatorio, (...). Pero sin creerse que el deber se da por cumplido con sólo contestarla; porque yendo la ley más lejos todavía, no permitió que la respuesta se diera de cualquier modo, sino que procuró que al momento de hacerse siga operando el principio de la lealtad, exigiendo al demandado, entre otras cosas, ‘un pronunciamiento expreso sobre las pretensiones y los hechos de la demanda, con indicación de los que se admiten y los que se niegan. En caso de no constarle un hecho, el demandado deberá manifestarlo así’ (...) y esto lo consideró tan grave como no contestarla, que previó por igual aquel efecto probatorio”⁶.

⁵ Negrillas fuera de texto.

⁶ SCJ SC del 15 de octubre de 2003. Exp. 7625.

5. Decantado lo anterior, cumple establecer, si en el *sub examine* la promotora acató los compromisos contractuales adquiridos y si los incumplimientos convencionales denunciados son consecuencia directa del actuar de la inculpada.

5.1. Sobre la primera materia, la falladora ultimó que a partir de las facturas emitidas por la actora "(...) *se desprende que se generaron unos servicios relacionados con el objeto del contrato y a cargo de Orbazo S.A., los cuales fueron cobrados por la entidad demandante, tal y como lo hacía dentro del giro ordinario del negocio a través de facturas puestas a su disposición, a fin de que estudiara su contenido para pagarlas y devolver el original (...)*", sin que el impugnante haya refutado ese aparte conclusivo, para los fines del artículo 320 del C.G.P., siendo insuficiente que en la apelación se afirme, de manera genérica, la falta de consolidación de unos requisitos, pues se omitió concretar el ataque a las dilucidaciones realizadas por la directora del proceso. De ahí que si disentía de ese segmento de la sentencia de primer orden, le correspondía precisar sus reparos concretos cuando interpuso el recurso, para integrar la "*pretensión impugnativa*", que, según la jurisprudencia, "*marca las fronteras que debe observar el juez del escenario en la segunda instancia, para efectos de su competencia funcional decisoria*"⁷.

Con todo, examinadas sosegadamente las pruebas documentales allegadas al proceso, este Cuerpo Colegiado puede colegir, que además de las facturas aportadas, que dan cuenta de los servicios prestados durante el vínculo, también se arrimó el cruce de conversaciones sostenidas vía e-mail en varias oportunidades, entre Alexandra Schorr (representante legal de Orbazo S.A.) y Juan Marroquín (empleado de operaciones de Manos de Bogotá Ltda.), de las que se pueden extraer elementos relevantes como, la fecha de ingreso de trabajadores en septiembre de 2009; listados del personal vinculado a Orbazo comunicando asuntos relacionados con las nóminas, la forma de pago y demás cuestiones laborales; reportes de pagos a los empleados; o reajustes salariales en la mano de obra. Así como algunas planillas de asistencia de los vinculados de ese periodo; documentales que no fueron desconocidas por la empresa conminada, lo que demuestra el

⁷ CSJ. Sentencia SC2351-2019, rad. 41298-31-03-002-2012-00139-01.

comportamiento de un contratista cumplidor de las obligaciones a su cargo, a tono con lo pactado.

De acuerdo con lo dicho, las facturas aportadas como prueba documental, que fueron efectivamente radicadas en la empresa son:

N° Fact.	CONCEPTO	VALOR	IVA	TOTAL
32347	Suministro del personal del 16 al 28 de febrero de 2010	\$ 18.326.932	\$ 293.231	\$ 18.620.163
32882	Suministro del personal del 16 al 30 de marzo de 2010	\$ 15.349.993	\$ 245.600	\$ 15.595.593
32883	Suministro del personal del 1 al 15 de abril de 2010	\$ 14.591.516	\$ 233.464	\$ 14.824.980
32884	Suministro del personal del 16 al 30 de abril de 2010	\$ 13.128.964	\$ 210.063	\$ 13.339.026
32885	Suministro del personal del 1 al 15 de marzo de 2010	\$ 60.653.541	\$ 970.457	\$ 61.623.998
32886	Suministro del personal del 16 al 30 de marzo de 2010	\$ 67.262.282	\$ 1.076.196	\$ 68.338.478
32887	Suministro del personal del 1 al 15 de abril de 2010	\$ 54.815.365	\$ 877.046	\$ 55.692.411
32888	Suministro del personal del 16 al 30 de abril de 2010	\$ 56.032.094	\$ 896.514	\$ 56.928.608
32897	Suministro del personal del 1 al 15 de marzo de 2010	\$ 16.856.283	\$ 269.701	\$ 17.125.984
33389	Suministro del personal del 1 al 15 de mayo de 2010	\$ 10.813.753	\$ 173.020	\$ 10.986.773
33392	Suministro del personal del 16 al 30 de junio de 2010	\$ 5.802.433	\$ 92.839	\$ 5.895.272
33393	Suministro del personal del 1 al 15 de julio de 2010	\$ 14.345.751	\$ 229.532	\$ 14.575.283
33394	Suministro del personal del 1 al 15 de mayo de 2010	\$ 53.616.205	\$ 857.859	\$ 54.474.064
33395	Suministro del personal del 16 al 30 de mayo de 2010	\$ 54.121.550	\$ 865.945	\$ 54.987.495
33396	Suministro del personal del 1 al 15 de julio de 2010	\$ 40.694.645	\$ 651.114	\$ 41.345.759
33403	Suministro del personal del 16 al 30 de mayo de 2010	\$ 15.264.908	\$ 244.239	\$ 15.509.147
33404	Suministro del personal del 1 al 15 de junio de 2010	\$ 12.069.944	\$ 193.119	\$ 12.263.063
33612	Suministro del personal del 1 al 15 de julio de 2010	\$ 2.225.059	\$ 35.601	\$ 2.260.660
33613	Suministro del personal del 1 al 15 de julio de 2010	\$ 2.383.055	\$ 38.129	\$ 2.421.184
34678	Horas extras pendientes de cobro Luis Alberto Ramírez	\$ 1.077.225	\$ 17.236	\$ 1.094.491
TOTAL:		\$529.431.527	\$8.470.905	\$537.902.432

En línea con lo anterior, mírese que según quedó demostrado, la dinámica negocial aplicada durante la relación, siempre consistió en que una vez prestado el servicio, a Manos de Bogotá Ltda. le correspondía facturar los montos para establecer su valor, y luego radicar en la recepción de Orbazo S.A. los documentos; una vez realizado esto, la demandada validaba la información y procedía con el pago, o si es que encontraba alguna irregularidad con el cobro, presentaba el reclamo respectivo dentro de los 30 días siguientes. De acuerdo con el material objeto de prueba, hay evidencias sólidas de que los instrumentos de los que se duele la demandante fueron efectivamente radicados según lo pactado, y tan cierto es ello, que todas cuentan con el sello de radicado de la empresa accionada, asunto sobre el que tampoco se presentó inconformidad alguna, situación que ciertamente no puede catalogarse como la irrevocable aceptación de las facturas en aplicación de las disposiciones del inciso final del artículo 773 del estatuto de los comerciantes, pues, efectivamente, el caso de ciernes no se trata del ejercicio de la acción cambiaria, pero sí es prueba fehaciente de que la demandante cumplió con su obligación de presentar los instrumentos para el cobro, ya que esa fue la manera en que las partes pactaron que se realizaría el pago, tan es así, que debía entregarse en original, pero la pasiva, sin razón alguna, desatendió su deber de pronunciarse frente a estas, ya fuera devolviéndolas, objetándolas o simplemente pagándolas.

Sin que la declaración de la señora Ruth Cárdenas (revisora fiscal de Orbazo S.A.) sea suficiente para deducir lo contrario, pues aun cuando tajantemente manifestó en su testificación *"no tengo conocimiento de esas facturas y en la contabilidad no hay nada por pagarle a Manos"*, lo cierto es que, ante el cuestionamiento de *"por qué razón manifiesta que no aparece en la contabilidad dichas facturas, cuando se encuentra probado que fueron radicadas en Orbazo"*, dijo *"pues yo nunca vi las facturas y pues soy la revisora fiscal, nunca las vi y en la contabilidad no están"*. Razonamientos que solo demuestran que esa empleada no tuvo conocimiento de los instrumentos, pero no controvierten el hecho de que fueron efectivamente radicados en la recepción de la empresa y recibidas por las personas encargadas de esa labor, tal como fue convenido y como lo señaló la representante de Orbazo.

5.2. Por este mismo sendero argumentativo es que se avista el incumplimiento de la sociedad interpelada; de una parte, al no pagar las sumas

adeudadas y, de otro lado, en tanto no emitió manifestación alguna frente a los cobros que se le estaban haciendo, que como se dijo, era la forma en que los contratantes convinieron que se tenía que hacer el reclamo, circunstancia que sube de tono con la deficiente contestación de la demanda frente a los hechos 7º, 8º y 9º, relacionados con la presentación de las facturas para su cobro, la ejecución y cumplimiento del contrato, junto con el incumplimiento imputado a la deudora, aspectos que tampoco merecieron pronunciamiento alguno.

Asimismo, en el interrogatorio absuelto por la representante de Orbazo S.A., luego de establecerse la existencia del contrato y la mecánica obligacional, se le preguntó *"diga si es cierto que las facturas originales relacionadas al derecho 5 de la reforma de la demanda, que usted tuvo oportunidad de mirar, fueron radicadas en Orbazo"* a lo que sin duda respondió *"todas las facturas llegaban a la recepción de Orbazo y ahí se recibían"*; de hecho, confirmó que aquellas personas que signaron algunos documentos eran, en efecto, las encargadas de esa labor. Pero al averiguarle acerca de lo ocurrido, puntualmente, con los títulos allegados a este proceso (en copia), todos con la señal de que fueron debidamente radicados en la empresa, con los que, precisamente, se sustentan los rubros ambicionados, se le inquirió *"cuando la entidad que usted representa recibía esas facturas, entonces fueron objetadas, fueron devueltas, fueron rechazadas. ¿Qué sucedía con las facturas que le presentó la entidad hoy demandante?"*; como una actitud evasiva hacia el cuestionamiento, manifestó no tener conocimiento por no ser de su competencia, desconociendo las disposiciones del artículo 198 del C.G.P., según el cual el declarante tiene el deber legal de responder, *"(...) sin que pueda invocar limitaciones de tiempo, cuantía o materia o manifestar que no le constan los hechos, que no esté facultado para obrar separadamente o que no está dentro de sus competencias, funciones o atribuciones"* ya que según el artículo 205 *id* *"(...) la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito."*

La misma presunción se deducirá, respecto de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte o como representante legal de una de las partes".

Declaraciones que apreciadas junto con los demás medios de persuasión que militan en el plenario, sin dificultad brindan plena certeza a este Colegiado de que, en efecto, la parte pasiva incumplió sus obligaciones contractuales, en la medida en que, aun cuando las facturas por los servicios prestados fueron radicadas según lo estipulado por las partes, ninguna manifestación realizó al respecto, siendo un deber a su cargo, en caso de inconformidad, exponer los reclamos respectivos con los valores, pero, en este caso, tuvo una actitud absolutamente pasiva, quedando en total incertidumbre su retribución, o si es que había lugar a alguna objeción.

6. Esclarecidos, como quedaron, los citados aspectos conflictuales, se adentrará la Sala en la resolución de la reclamación indemnizatoria elevada en el pliego incoativo, designio para el que es menester evocar que el órgano de cierre de la justicia ordinaria, de antaño, ha puntualizado que “[e]l daño irrogado a una persona, (...), no puede ser de cualquier estirpe, sino que es preciso que su existencia se encuentre debidamente acreditada, esto es que sea cierto; por oposición a aquél otro que sencillamente está basado en suposiciones, conjeturas, o meras expectativas. (...). Quien pretenda el resarcimiento de un daño deberá, entonces, aportar al proceso los elementos de prueba suficientes que permitan al juez ponderarlo, medir su magnitud, y apreciar sus consecuencias y manifestaciones; de suerte que en el arbitrio del sentenciador se asiente la convicción de que de no haber mediado el daño, la víctima se habría hallado en una mejor situación. En caso contrario, la incertidumbre del daño será un obstáculo insalvable para que el juez logre considerarlo como tangible y, por ende, para que realice una condena en tal sentido, pues ‘un daño incierto no resulta indemnizable, porque el derecho no indemniza ilusiones sino realidades’”⁸.

Sobre ese derrotero, de cara a la demostración del daño, así como del nexo de causalidad entre este y el incumplimiento anotado, de la probanza recaudada se desgaja sin mayor esfuerzo, que, ante la falta de pago la demandante sufrió un detrimento patrimonial, al dejar de percibir lo que regularmente venía recibiendo con ocasión de los servicios prestados y facturados; de ahí que en contraposición de lo rebatido por el extremo apelante, los presupuestos de la responsabilidad civil endilgada si aparecen comprobados en la actuación de la referencia, conclusión que, de suyo, le

⁸ CSJ. Sentencia de 9 de julio de 2012. 11001-3103-006-2002-00101-01.

impone a los convocados la obligación irrefragable de resarcir a la parte demandante la totalidad de los perjuicios que le hayan sido irrogados.

7. Por último, en torno a la cuantificación del daño, la juzgadora de primera instancia le asignó a este rubro el valor contenido en las facturas tantas veces mencionadas; sin embargo, llama la atención de este Corporativo que la sociedad opugnadora solamente limitó su ataque a la inexistencia de la relación contractual, así como del incumplimiento endilgado, sin que se avisten reparos concretos sobre las sumas fijadas, como lo exige el inciso 2º numeral 3. del artículo 322 del Código General del Proceso, debiéndose exteriorizar *“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 de sustentación”*⁹.

De allí que si el propósito era derruir la decisión emitida por la funcionaria de primer grado sobre ese segmento, correspondía al apelante censurar, en forma particular, conclusiones puntuales del fallo, *“manifesta[ndo] las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada (...) y cuestiona[ndo] las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse”*¹⁰.

Pero como ese puntual aspecto no fue concretamente rebatido, quedó excluido de la órbita decisoria del *ad quem*, dado que este *“no tiene más poderes que los que le ha asignado el recurrente, pues no está autorizado para modificar las decisiones tomadas en la sentencia que no han sido impugnadas por la alzada, puesto que se trata de puntos que escapan a lo que es materia del ataque”*¹¹; restricción procesal que, en el caso de marras, releva al Tribunal de pronunciarse sobre los valores que fueron objeto de condena; siendo del caso relieves que, en todo caso, no se observa desacierto, pues finalmente se trata de los dineros que, según se dijo, la sociedad demandante dejó de percibir con ocasión a los servicios que suministró.

⁹ CSJ. STC996-2021.

¹⁰ CSJ. STC. 18 jun. 2014, rad. 01190-00.

¹¹ SC3148-2021, citada en SC1303-2022.

8. Todo lo expresado en precedencia resulta suficiente para colegir que el fallo dictado en primera instancia merece ser confirmado integralmente con la consecuente condena en costas a la parte recurrente, al tenor de lo previsto en la regla 1ª del artículo 365 del Código General del Proceso.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala Quinta 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 9 de diciembre de 2021, por el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, dentro del asunto del epígrafe.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte recurrente. La magistrada sustanciadora fija como agencias en derecho la suma de un millón de pesos (\$1.000.000). Liquidense de conformidad con lo establecido en el artículo 366 del C. G. del P.

TERCERO: En oportunidad, por Secretaría ofíciase al Despacho de origen informándole sobre la presente decisión y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte de la actuación respectiva.

NOTIFÍQUESE

ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS

Magistrada
(0520140074601)

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada
(0520140074601)

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA

Magistrada
(0520140074601)

Firmado Por:

Angela Maria Pelaez Arenas
Magistrada
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
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: **fdd19dfd500457b692dc4a248f1a318ee559be9d5d4678dcd8467c2ff0601006**

Documento generado en 18/04/2024 02:41:56 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., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADA PONENTE: **ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN: **11001-31-03-017-2020-00025 01**
PROCESO: **EJECUTIVO**
DEMANDANTE: **RODRIGO OSPITIA GARZÓN**
DEMANDADO: **ARNULFO POLANÍA FIERRO**
ASUNTO: **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante, frente a la sentencia anticipada proferida el 25 de abril de 2023, por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1. La parte interesada, por medio de la cuerda ejecutiva singular, deprecó el recaudo de \$190.000.000, capital contenido en una letra de cambio, junto a los intereses corrientes y moratorios causados hasta la fecha del pago efectivo de la citada suma dineraria.

Como sustento de sus pretensiones, dejó expresado que “*el señor ARNULFO POLANÍA FIERRO, el día 15 de marzo de 2017 aceptó a favor [del demandante] un título valor representado en una letra de cambio por el valor de CIENTO NOVENTA MILLONES DE PESOS (\$190.000.000,00), con fecha de pago o vencimiento del 16 de junio del mismo año (...). El plazo se encuentra vencido y el demandado no ha cancelado ni el capital ni los intereses (...). A la fecha el demandado ha hecho caso omiso a los requerimientos de cobro (...).*”.

2. Por auto del 6 de febrero de 2020, se dictó la orden de apremio, conforme se petitionó en la demanda.

3. Frente a tales aspiraciones compulsivas, el convocado se opuso, formulando la excepción denominada "*PRESCRIPCIÓN DIRECTA DE LA ACCIÓN CAMBIARIA*", soportada en que "(...) *la letra de cambio tiene fecha de vencimiento el 15 de junio de 2017 y prescribió tres años después, esto es, el 15 de junio de 2020 (...). El mandamiento de pago tiene fecha de 06 de febrero de 2020 interrumpiendo la prescripción y para que esta interrupción produzca efectos debió notificarse dentro del año de su expedición, esto es, hasta el 6 de febrero de 2021 al demandado*". Sin embargo, se enteró del mandamiento de pago dictado en su contra el 30 de agosto de 2022, es decir, la notificación se efectuó fuera del plazo estipulado en el artículo 94 del Código General del Proceso.

Explicó que por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia por COVID-19, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo No. 564 de 2020, por medio del cual suspendió los términos de prescripción y caducidad, y comoquiera que por disposición del Consejo Superior de la Judicatura "*los términos judiciales estuvieron suspendidos desde el día 16 de marzo de 2020 hasta el 30 de junio de 2020 [106 días], estos serán tenidos en cuenta para adicionarlos a la fecha del auto de mandamiento de pago así: El mandamiento de pago tiene fecha 6 de febrero de 2020 sumando los 106 días que fueron suspendidos los términos (...) hace que se corra hasta el 22 de mayo de 2020 (...), como consecuencia el término para notificar al demandado (...) se corre hasta el 22 de mayo de 2021 plazo máximo (...) pero solo fue notificado personalmente el día 30 de agosto de 2022*".

II. LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

1. Acudiéndose a las previsiones del numeral 2º del artículo 278 del C.G.P., el *a quo* sentenció el litigio anticipadamente, declarando próspero el medio defensivo de prescripción, y, en consecuencia, negó continuar con la ejecución.

2. Para arribar a tal ultimación, luego de relieves que, al tenor de lo previsto en el Decreto Legislativo 564 de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11567 del mismo año, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, en el *sub lite* los términos extintivos estuvieron suspendidos entre el 16 de marzo y el 30 de junio de 2020, consideró que, "(...) *el enteramiento al ejecutado [del mandato de pago] debió surtir a más tardar el día 30 de octubre de 2020*", pero esa notificación se materializó hasta el 30 de agosto de 2022. En ese contexto, señaló que si bien la presentación de la demanda fue antes del

vencimiento de la obligación y, además, interrumpió el término de la prescripción, de cualquier modo, el convocado tuvo conocimiento de la orden de apremio hasta el 30 de agosto de 2022, superándose con creces el año de que trata el artículo 94 del Código General del Proceso –así se descontaran los períodos de permanencia del expediente al despacho-. De ahí que está acreditada en la actuación la estructuración de la excepción formulada por el extremo accionado.

III. LA IMPUGNACIÓN

1. Inconforme con la sentencia de primera instancia, el demandante la impugnó aduciendo, en primer lugar, que el apoderado del demandado no exhibió su cédula de ciudadanía y tarjeta profesional, por tanto, no debió darse trámite a la excepción planteada.

En segundo lugar, sostuvo que, conforme al artículo 118 del C.G.P. debe descontarse el tiempo que permaneció el expediente al despacho, pues, en su sentir, en ese período *“no se pudo realizar las notificaciones correspondientes”*, ejercicio que arroja como resultado *“la notificación de la demanda (...) dentro del término que establece el art. 94 del C.G. del P”*.

2. En la fase sustentatoria de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el apelante, además de reproducir las argumentaciones expuestas de forma escrita ante el funcionario de primer orden, ahondó en que el proceso *“estuvo al despacho desde el 3 de mayo del año 2022 al 10 de agosto de la misma anualidad, que representa aproximadamente 97 días. Por lo anterior, se debe establecer y verificar los días que se encontraba al despacho el expediente o para decreto y revisión de medidas cautelares o comunicaciones que llegaban al proceso. Se deben verificar los días enunciados que no fueron tenidos en cuenta por el despacho a la hora de proferir la decisión que se recurre”*.

3. En su oportunidad, el apoderado del ejecutado al replicar la sustentación de la parte actora, solicitó la confirmación de la decisión rebatida, toda vez que, de acuerdo con la *“(...) ley 2213 de 2022 los poderes radicados en los juzgados se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento (...). El poder aportado al A QUO cumple con TODAS las ritualidades señaladas por el artículo 5 de la ley 2213 de 2022 poder que tiene presentación personal del demandado ante la Notaría 50 del Círculo de*

Bogotá (sin ser necesario) poder que señala claramente la información completa del suscrito”, y, de otro lado, recordó que el “a quo contabilizó igualmente los términos y al observar que al perderse la interrupción del plazo fatal (el título valor prescribía el 16 de junio de 2020) la notificación debió realizarse antes del 16 de junio de 2020 (prescripción de tres años del título valor ejecutado), igualmente adicionó los términos que estuvieron cerrados los despachos judiciales por la emergencia por el COVID 19 donde los despachos judiciales permanecieron cerrados desde el 16 de marzo de 2020 y hasta el 30 de agosto de 2020 período en el cual no corrieron términos, período que sumó 4 meses 14 días, días (sic) que el A QUO tuvo en cuenta y los sumó a la fecha legal de prescripción del título valor 16 de junio de 2020 arrojando un plazo final para notificar al ejecutado hasta el 30 de octubre de 2020. El A Quo consideró que aún, sumando los días que el proceso duró al despacho para resolver solicitudes del demandante, no fueron suficientes para dejar de fallar la PRESCRICIÓN”.

IV. CONSIDERACIONES

1. Encontrándose reunidos los presupuestos procesales y no advirtiéndose vicio que invalide lo rituado, se hace necesario anotar, de manera preliminar, que esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desacuerdo demarcados por el impugnador, acatando los lineamientos de los cánones 320 y 328 del Código General del Proceso, a tono con los cuales “[e]l recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”; embates que, en esencia, se contraen a insistir en la no prosperidad de la excepción rotulada “*PRESCRIPCIÓN DIRECTA DE LA ACCIÓN CAMBIARIA*”, interpuesta por el demandado y que fue acogida por el funcionario de conocimiento.

2. Delimitada la médula de la discusión -como quedó en los antecedentes de esta providencia-, pertinente es relieves que entre los fenómenos jurídicos que se concretizan por el devenir del tiempo está el de la prescripción, institución que, en el marco de relaciones cambiarias, posee la virtualidad de difuminar el cobro de las obligaciones contenidas en los títulos valores, si no se exige oportunamente el derecho en ellos incorporado.

3. En esa dirección, el Estatuto Comercial patrio, en su precepto 789, establece que la acción cambiaria directa prescribe en tres (3) años, a partir del día de vencimiento, constituyéndose en una sanción al titular de la prerrogativa negocial, ante su no reclamo en ese lapso.

4. Por su parte, la ley sustantiva civil, en su canon 2539, aplicable al presente asunto por disposición del artículo 822 del Código Mercantil, consagra que la prescripción “[s]e *interrumpe, ya natural, ya civilmente (...) por la demanda judicial (...)*”, último evento nombrado que, a la luz del artículo 94 del rito procesal civil, se estructura “(...) *siempre que (...) el mandamiento de pago se notifique al demandado dentro del término un (1) año, contado a partir del día siguiente a la notificación de [esta providencia] al demandante.*”

5. Frente a este tópico, comporta acotar que la jurisprudencia de las altas cortes ha sido uniforme en sostener que “(...) *si bien la presentación de la demanda interrumpe el término de prescripción de la acción cambiaria, para que se dé su completa configuración, la actuación debe ser notificada dentro de un año a partir de que se dicte el respectivo mandamiento de pago. Sin embargo, tanto la jurisprudencia de [la Corte Constitucional] como de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que el transcurso de dicho término no puede ser evaluado de manera objetiva, sino que se debe analizar si ello se debe a la negligencia del demandante o, por el contrario, su vencimiento se atribuye al juzgado encargado o al mismo demandado. De ocurrir esto último, no se puede declarar la correspondiente prescripción y, en caso de que se haga, el operador judicial estaría incurriendo en un defecto que conllevaría la vulneración del debido proceso del demandante*”¹. (Resaltado del Tribunal).

6. En ese sentido, también se ha dicho que el funcionario, al momento de decidir sobre la prescripción de la acción cambiaria en el proceso ejecutivo, debe ser cuidadoso en determinar si la ausencia de notificación obedece a la desidia del demandante, a la conducta del demandado evasivo del indicado acto de enteramiento, o a la demora judicial, “(...) **resulta[ndo] contrario a derecho someter al actor que acude al Estado para la realización coactiva del derecho de crédito, a soportar las consecuencias jurídicas desfavorables y de las que no es responsable, pues no se le puede imputar falta de diligencia (...) ni debe ser víctima de la incuria judicial (...)**”, (T-741 de 2005)², pensamiento que se acompasa con la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, en la que “(...) **ha aceptado que la interrupción civil del reseñado fenómeno, en ocasiones, está sujeta a la actividad de los extremos procesales**”; destacando que “(...) es cierto que la Colegiatura criticada incurrió en una imprecisión doctrinal al implícitamente considerar que también transcurre de manera objetiva el lapso de un año previsto en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, para interrumpir de manera civil la prescripción, no obstante

¹ CC T005-21.

² Negrillas extratexto.

que **la jurisprudencia³ ha indicado que deben ser descontados aquellos espacios de tiempo en los cuales la parte demandante fue diligente en aras de vincular al litigio a la parte demandada y no lo logró por causas atribuibles a la administración de justicia o incluso a la actitud asumida por su contraparte para evadir la notificación (...)**⁴". (STC 6500 de 18 de mayo de 2018 Exp. 2018 – 01244 00, reiterada en STC1251-2022⁵). (Resaltado propio).

7. Sentados esos lineamientos legales y jurisprudenciales, resulta útil, para zanjar la alzada interpuesta, traer a cuento la siguiente realidad procesal advertida como comprobada en el expediente.

7.1. El cuerpo del título valor, báculo del compulsivo, consigna como fecha de vencimiento, el **15 de junio de 2017**⁶.

7.2. El libelo introductorio fue radicado ante la oficina de reparto de esta ciudad, el 22 de enero de 2020⁷.

7.3. El mandato coactivo fue proferido el **6 de febrero de 2020**, decisión notificada por estado el 7 del mismo mes y año⁸.

En providencia de la misma fecha -6 de febrero de 2020-, se decretaron las medidas cautelares solicitadas por el extremo ejecutante.

7.4. Tras advertirse que el proceso estaba inactivo ya que el demandante no había adelantado gestión alguna para efectos de notificar la orden de pago, la secretaria del juzgado el **3 de mayo de 2022** ingresó el proceso al despacho con dos informes secretariales: El primero de ellos para requerir al accionante conforme las previsiones del artículo 317 del CGP, y el segundo, para que el funcionario cognoscente se pronunciara frente a una solicitud de remanentes proveniente del Juzgado Veintidós Civil Municipal.

7.5. Por auto del 10 de agosto siguiente, el juez de primer grado conminó "*al extremo activo para que dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a realizar la notificación personal al demandado ARNULFO POLANÍA FIERRO (...) so pena de decretar el desistimiento*

³ CSJ. SC5755 de 9 de mayo de 2014, rad. 11001311001319900065901.

⁴ CSJ. STC2688 de 20 de febrero de 2015, exp. 11001-02-03-000-2015-00216-00, reiterada en STC8814 de 8 de julio de 2015, exp. 25000-22-13-000-2015-00271-01.

⁵ Radicado No.11001-02-03-000-2022-00307-00.

⁶ Derivado 002 del expediente escaneado.

⁷ Derivado 003, según se constata en el Acta de Reparto, *ídem*.

⁸ Derivado 003, folio 6 del cuaderno digitalizado, *ibidem*.

tácito del presente asunto". Y, en decisión separada de la misma fecha resolvió tomar *"atenta nota en el momento procesal oportuno, del Oficio No. 699 del 08 de abril de 2022 proveniente del Juzgado 22 Civil Municipal de Bogotá al interior del proceso No. 2022-00233-00 por el cual se decretó el embargo de remanentes"*.

7.6. El **30 de agosto de 2022**, se notificó de manera personal el ejecutado.

8. Partiendo de las actuaciones previamente descritas, se despeja, sin tropiezo, que en el plenario no se encuentra acreditado que la imposibilidad de notificar al ejecutado, obedeciera a circunstancias ajenas a la voluntad del actor, pues de la revisión de las diligencias, se colige que el mandamiento de pago se notificó por estado el 7 de febrero de 2020 y desde ese momento y hasta el 30 de agosto de 2022 -fecha en que se notificó la orden compulsiva- transcurrieron más de dos años y seis meses, sin que obre soporte en el expediente de que se hubiera enviado comunicación alguna tendiente a enterar personalmente al demandado; por el contrario, el juzgado en providencia del 10 de agosto de 2022 y con fundamento en el artículo 317 del Código General del Proceso, exhortó al demandante para que iniciara el trámite de enteramiento del mandato de pago, so pena de terminar el proceso por desistimiento tácito .

Entonces, no queda duda que la presentación de la demanda (22 de enero de 2020) no tuvo la virtualidad de interrumpir el término prescriptivo, pues la notificación del demandado sólo se logró el 30 de agosto de 2022, cuando ya había vencido con suficiencia, el plazo de un año previsto en el artículo 94 del CGP, el cual feneció en mayo de 2021 -luego de descontarse los 107 días de suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura, con ocasión de la emergencia sanitaria-. Resaltándose que, *"bajo el actual régimen procesal la notificación personal o por aviso del demandado es una actuación que puede adelantar directamente la parte, sin necesidad de contar con autorizaciones del juez o del secretario del juzgado y sin que la ejecución de tal acto se vea afectada por la tardanza en las entradas y salidas del despacho, pues nada impide que la parte atienda esta carga procesal, en los términos de los artículos 291 y siguientes del estatuto procesal"* ⁹ . Adicionalmente, no puede perderse de vista que, de acuerdo con el artículo 8° del Decreto 806 de 2020, subrogado por la Ley 2213 de 2022, se autorizó realizar notificaciones personales con el solo envío de la providencia

⁹ Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, sentencia del 5 de julio de 2022, rad. 11001310300220140026701.

respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado *"sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico virtual"*, normatividad que facilitó, en cierta medida, el trámite de vinculación de la contraparte al proceso.

En ese panorama, fácilmente se otea que el impulsor del pleito, a pesar de contar con el tiempo necesario, no aprovechó el término de que disponía, para efectuar la notificación del mandamiento de pago, evidenciándose con ello que la prescripción de la acción cambiaria ocurrió por la desidia de su titular al no desplegar una actividad proactiva en el impulso del trámite, a fin de lograr la convocatoria del ejecutado, negligencia que debe tenerse como la causa fundamental de la consumación del término prescriptivo, pues lo patentizado en el *sub judice*, insístase, es el evidente retraso en que incurrió para dar a conocer la orden de apremio, dilación procesal que, por supuesto, solo puede endilgársele al gestor de esta contienda.

9. En lo que dice relación con el otro reparo exteriorizado por la parte recurrente sustentado en que el apoderado del demandado no exhibió su tarjeta profesional y cédula, situación que, en su opinión, impedía el análisis de la excepción formulada; cumple decir, que tal acusación no será materia de pronunciamiento por parte del Tribunal, debido a su carácter novedoso en el juicio, al no haber sido expuesta en los albores del debate; esto es, al descorrer el traslado de las excepciones propuestas por la pasiva. Situación que claramente muestra una súbita variación argumentativa del extremo convocante, que, de atenderse en sede de apelación, sorprendería a su contraparte, por no haber tenido espacio para pronunciarse al respecto, conducta jurisprudencialmente reprochada, porque *"(...) evidencia un repentino cambio de postura o actitud frente al litigio, como quiera que tales giros desconocen la buena fe y lealtad que ha de presidir una contienda, a la vez que infringen el derecho de defensa, en la medida en que introducen elementos y argumentos ajenos a los extremos originales del pleito, frente a los cuales, por razones obvias, la contraparte no ha contado con una adecuada oportunidad para contradecirlos o cuestionarlos (...)"*¹⁰.

10. Por lo delanteriormente discurrido, al no tenerse por interrumpido el lapso prescriptivo, como en líneas precedentes se dejó

¹⁰ CSJ. Cas. Civil. Sentencia de 30 de enero de 2007, rad. 1100131030262000-24326-01.

anotado, refulge palmario que la sentencia de primera instancia merece ser confirmada, con la consecuente condena en costas de esta instancia a la parte apelante, conforme a la regla 1ª del artículo 365 del C. G del P.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala Quinta 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 25 de abril de 2023, por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto del epígrafe.

SEGUNDO. CONDENAR EN COSTAS a la parte recurrente. La Magistrada Ponente fija como agencias en derecho de esta segunda instancia, la suma de \$1'000.000. Líquidense en la oportunidad de que trata el canon 366 del C. G. del P.

TERCERO. En oportunidad, por Secretaría, ofíciase al Despacho de origen informándole sobre la presente decisión y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte de la actuación respectiva.

NOTIFÍQUESE,

ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS

Magistrada
(17 2020 00025 01)

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada
(17 2020 00025 01)

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA

Magistrada
(17 2020 00025 01)

Firmado Por:

Angela Maria Pelaez Arenas
Magistrada
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
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: **ee95f97cea2db8cdc8e480b1ee74ed9837b489f53eade093f9ea027aeb1430d0**

Documento generado en 18/04/2024 02:42:10 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, dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110012203000 2024 0023400
Procedencia: Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá
Convocante: Fidelina Escobar Mejía y otros
Convocado: EL ARROZAL y CÍA S.C.A
Proceso: Laudo Arbitral
Recurso: Anulación Laudo

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 18 de abril de 2024.
Acta 12.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de anulación interpuesto contra el laudo calendado 24 de noviembre de 2023, proferido por el Tribunal de Arbitramento designado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá dentro de la convocatoria promovida por **FIDELINA ESCOBAR MEJÍA, ROBERTO**

ROMERO ESCOBAR, SUSANA ROMERO GIRALDO, JULIETH ROMERO GIRALDO y RUBY AMPARO ROMERO PARRA, contra EL ARROZAL Y CÍA S.C.A

3. ANTECEDENTES

3.1. La Demanda.

Fidelina Escobar Mejía, Roberto Romero Escobar, Susana Romero Giraldo, Julieth Romero Giraldo y Ruby Amparo Romero Parra a través de apoderada judicial legalmente constituida, convocaron a un Tribunal de Arbitramento a la sociedad EL ARROZAL y CÍA S.C.A, para que se hicieran los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar la ineficacia de la reforma aprobada en la asamblea de accionistas celebrada el 4 de noviembre de “2021”, inscrita el 12 de diciembre de 2022, por el revisor fiscal Jaime Alberto Rincón ante el incumplimiento de requisitos legales y estatutarios para su validez.

3.1.2. Dejar sin efectos, consecuentemente, la aludida modificación, así como cancelar el registro mercantil.

3.1.3. Disponer la nulidad absoluta de la prima en colocación de acciones ordenada e inscrita por ausencia de reglamentación, además, por cuanto el desconocimiento de su valor constituye una afrenta a los estatutos pues determina un superávit inexistente que afecta el capital autorizado, suscrito y pagado de la convocada.

3.1.4. Ordenar al representante legal de la sociedad llamada anular las anotaciones que sobre el particular se hubiesen insertado en el libro de accionistas, así como restituir el porcentaje

correspondiente en la forma estipulada antes de la capitalización.

3.1.5. Imponer al administrador la sanción contemplada en el artículo 390 del Código de Comercio.

3.1.6. Determinar la devolución de los gastos en que incurrió al acudir al Tribunal¹.

3.2. Hechos.

Los supuestos fácticos admiten el siguiente compendio:

Por escritura pública 3257 fechada 5 de diciembre de 1995 suscrita en la Notaría 58 del Círculo de Bogotá, se constituyó la sociedad en comandita simple. En virtud del instrumento 499 del 2 de abril de 2008, corrido en la Notaría 65 de la misma ciudad, se transformó a sociedad en comandita por acciones, lo que conllevó reformar los estatutos.

Se designó como socio gestor a Roberto Romero Liévano, indicando que el cargo se ejercería de forma vitalicia; empero, no señaló la manera como sería remplazado en caso de ausencia permanente, es decir, ante su deceso.

Luego de distintas modificaciones el capital de los socios ascendió a \$4.000.000.000 El 13 de abril de 2019, el señor Romero Lievano, estableció que los cargos de socio gestor y representante legal estarían en su cabeza; además, que, a falta de este, elegiría a un tercero que no tuviese vínculo con él en cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

¹ Archivo 03_SubsanaciónDemanda_20230316 del 02_Principal02 del 01CuadernoPrincipal, Expediente Laudo

El nombrado falleció el 8 de agosto de 2020, el 31 siguiente, sin abrir proceso de sucesión, fue celebrada junta de herederos, donde Jonathan Romero Giraldo, aduciendo interés hereditario, se autodenominó socio gestor, situación que desconoce la antedicha ordenanza.

Atacó por vía de nulidad e impugnación las actas 33 y 41, protocolizadas en los documentos públicos 3861 del 30 de octubre de 2020 y 21 del 4 de enero de 2022, respectivamente. La primera, por cuanto el cartular presentado solo contiene un extracto de la asamblea, no contó con la participación del causante, formalizó el anotado acto, así como, la designación que realizó el nombrado a otros socios gestores suplentes; la postrera, porque aún sin contar con capacidad de decisión se reformaron los artículos 11 y 30 del estatuto que regulan lo atinente al derecho de preferencia.

No obstante, el gerente continuó citando a asambleas extraordinarias para que los socios vendieran sus acciones a Dicomer S.A.S. El 28 de octubre de 2021, convocó para el 4 de noviembre de 2022, en la cual no se presentó el reglamento de colocación de acciones, manifestándose que la capitalización era de \$10.000.000.000.

En la misma data recibieron una oferta de compra de 160.000 acciones, por valor nominal de mil pesos cada una, más una prima en colocación por \$1.039.999.500, cuya vigencia fue establecida hasta el 29 siguiente. Sin embargo, no existió permiso de la Superintendencia de Sociedades, contrariando el canon 7 de los estatutos, que prevé que cualquier aumento de capital debe estar sujeto al precepto 390 de la Legislación mercantil.

En el curso de la anotada vista pública manifestaron su inconformidad con la reforma.

El 12 de diciembre, el revisor fiscal registró en la Cámara de Comercio el aumento de capital a favor de Dicomer S.A.S., Jhonathan Romero y Giovanni Romero, valiéndose de una certificación expedida por él y no por el socio gestor como lo ordena la referida disposición interna. Se obvió aportar el acta correspondiente y pese que han requerido copia no la han obtenido².

3.3. Trámite Procesal.

El 9 de marzo de 2023, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, declaró legalmente instalado el Tribunal de Arbitramento para dirimir el asunto; e inadmitió la demanda arbitral³. Una vez subsanada⁴, en auto del 21 siguiente, se le dio curso⁵.

Enterada de la tramitación, la sociedad convocada, recurrió⁶ la aludida determinación, la cual se mantuvo incólume en pronunciamiento adiado 4 de abril de la misma anualidad⁷. Contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones. Planteó las excepciones de mérito que denominó: **“Inaplicabilidad del artículo 390 del código de comercio”, “La autorización de la superintendencia de sociedades es de stirpe legal y no puede ser acordado estatutariamente”, “cumplimiento a las**

² Archivo 001_DEMANDA_ARBITRAL_DE_IMPUGNACION_DE_ACTA_2 del 01_Principal01 del 01CuadernoPrincipal, Expediente Laudo.

³ Archivo 016_Instalación_20230309 del 01_Principal01 del 01CuadernoPrincipal, Expediente Laudo.

⁴ Archivo 03_SubsanaciónDemanda_20230316 del 02_Principal02 del 01CuadernoPrincipal, Expediente Laudo.

⁵ 04_Acta02AdmisiónDemanda_20230321 ib.

⁶ Archivo 10_RecursoReposiciónAA_20230328 ib.

⁷ Archivo 14_Acta03ResuelveRecurso_20230404 ib.

decisiones válidas y vigentes de la asamblea general de accionistas de el ARROZAL y CIA SCA, **“Inexistencia de las causales alegadas de la sanción de ineficacia y/o nulidad”**, **“No se expresa con claridad la causal de nulidad alegada”**, **“Prescripción”** y la **“Genérica”**⁸.

3.4. Demanda de Reconvención⁹.

Pretensiones:

3.4.1. Declarar que los convocantes abusaron de los derechos como accionistas y generaron perjuicios.

3.4.2 Ordenar, en consecuencia, el pago de la suma que por dicho concepto se pruebe, estimándola bajo juramento en cuantía de \$100.000.000. Así como las costas y agencias en derecho.

Adujo en sustento de sus pedimentos, en síntesis, como hechos:

La sociedad logró reconocimiento en el mercado y creó un importante goodwill. El ingreso ilegítimo de la señora Fidelina Escobar Mejía afectó el ánimo e indispuso a los demás accionistas, dividiéndolos en dos grupos, uno de ellos compuesto por los demandantes principales, quienes han optado por una actitud revanchista ejerciendo el derecho de voto en las asambleas de forma abusiva, con el ánimo de causar perjuicios de forma contraria a la buena fe.

3.4.3 La demanda de mutua petición, fue admitida en proveído el 12 de mayo de 2023¹⁰, dispuso dar traslado de la misma a la parte

⁸ Archivo 18_ContestaciónDemanda_20230505 ib.

⁹ Archivo 21_DemandaReconvención_20230505 ib.

¹⁰ Archivo 22_Acta04CalificarReconvención_20230512 ib.

reconvenida, quien oportunamente la contestó, con objeción al juramento estimatorio. Además, propuso los enervantes denominados “**Improcedencia de la demanda de reconvencción**” y “**Respecto del abuso del derecho**”¹¹.

La audiencia de trámite¹², tuvo lugar el 10 de agosto ulterior, donde el Tribunal asumió la competencia para decidir las cuestiones sometidas por las partes y decretó pruebas¹³.

Cumplidas las etapas procesales pertinentes se profirió laudo el 24 de noviembre último¹⁴, el cual fue objeto de recurso de anulación por la apoderada de Fidelina Escobar Mejía, Roberto Romero Escobar, Susana Romero, Julieth Romero y Ruby Romero Parra.

4. LA DECISIÓN IMPUGNADA

El Tribunal de Arbitramento tras precisar los problemas jurídicos a resolver, señaló que la legalidad de la designación de Jonathan Romero Giraldo como representante de los intereses del gestor primigenio en la junta de herederos, así como de los demás promotores y suplentes, es ajena a su competencia ante la existencia de otra demanda arbitral y por cuanto no es objeto del *petitum*; además, precisó que el nombramiento de aquellos no ha sido anulado.

A continuación, de cara a los elementos de juicio estudió las decisiones adoptadas en la asamblea que dio lugar a la suscripción del acta 46, entre otros aspectos, encontró que la modificación al

¹¹ Archivo 28_ContestaciónReconvencción_20230607 ib.

¹² Archivo “42_Acta08_FijaFechaPAT_20230802” ib.

¹³ Archivo 45_Acta09_PrimerAudienciaTramite_20230810 ib.

¹⁴ Archivo 06_Acta18_AudienciaLaudo_20231124 del 03_Principal03 del 01Cuaderno Principal, Expediente Laudo.

artículo 35 de los estatutos -mediante la cual se designaron socios gestores suplentes, así como sus sustitutos- contó con la votación de la mayoría, el reglamento de emisión y colocación de acciones fue leído y plasmado en el documento. Por último, que el pago del capital suscrito fue efectivo.

Luego, explicó las razones desestimatorias de las pretensiones de la demanda principal.

Aseveró que la parte convocante omitió indicar la modificación aludida como ineficaz, así como la disposición estatutaria o legal transgredida; aunado a que aun cuando en estricto sentido no se mencionó que versaban sobre la capitalización, la cual no constituye una reforma estatutaria, al interpretar su contenido, resultaba loable admitir tal circunstancia, bajo el entendido que el señalamiento sobre un cambio pudo obedecer a un yerro.

Tras examinar los requisitos de validez del acto, encontró que para su aprobación se contó con quorum suficiente, aclarando que el argumento expuesto por la parte convocante, relativo a la indebida integración derivada de la ilegitimidad del nombramiento de Jonatan Romero Giraldo y los demás socios, no es de recibo por las razones expuestas de forma preliminar. Preciso que la reunión contó con la aprobación de las mayorías, al recibirse 4 votos por parte Jonathan Romero Giraldo, Giovanni Romero Giraldo, Hugo Ernesto Romero y Gersón Fabian Romero. Frente al último, acotó que, aunque para la fecha en que se celebró – 4 de noviembre de 2022-, no aparece registrado como gestor en el certificado de existencia y representación legal, ello conllevaría declarar una eventual nulidad; empero, no hay lugar a ello por cuanto fue refrendado por el primero.

En cuanto al pago por la suscripción de acciones y su oportunidad, aclaró que tal debate desborda las pretensiones de la demanda; no obstante, indicó que la parte demandante no demostró las inconsistencias alegadas; en sentido contrario, obra certificación expedida por el revisor fiscal, su testimonio y los extractos bancarios que soportan la cancelación. De otro lado, la adquisición de acciones por parte de los gestores administradores es idónea porque la ejercieron prevalidos de la primera calidad.

En relación con la siguiente, luego de exponer las finalidades y los requisitos de la colocación de acciones, concluyó que en dirección opuesta a lo sostenido por los demandantes, el reglamento para ese efecto fue leído y aprobado en la anotada asamblea, en el cual se dispusieron 1.333.334.000 acciones para ser adquiridas por los accionistas a prorrata de su participación en el capital social con una prima de \$8.666.666.000, por lo que aun cuando no se totalizó el valor del concepto, existían elementos suficientes para individualizar la cuantía de la prima por cada una. Además, se omitió acreditar que la capitalización o la prima tuviesen como propósito diluir la participación de los actores.

Coligió falta de prosperidad de la cuarta por ser consecuencia de las anteriores.

En lo relativo a la quinta, explicó que de acuerdo a la reglamentación vigente dada la naturaleza de las acciones y al ser la sociedad convocada vigilada por la Superintendencia de Sociedades, no es menester su anuencia para la colocación.

Frente a la demanda en reconvención, concluyó que los demandados no abusaron de sus derechos como accionistas al ejercer el voto, por cuanto ellos no cuentan con un porcentaje de

participación accionaria que les permita vetar las decisiones tomadas por la mayoría.

Inaplicó la sanción prevista en el canon 206 del Código General del Proceso, al considerar que la estimación de la cuantía no es notoriamente injusta, ilegal o proveniente de fraude, colusión o cualquier otra situación similar, pues del material probatorio allegado, se desprenden conclusiones a las que ambas partes llegaron partiendo de sus propios puntos de vista para elaborar las pretensiones.

Por último, en lo relevante, negó las pretensiones del libelo principal y de mutua petición, para la primera declaró probadas las excepciones “...*Inaplicabilidad del artículo 390 del Código de Comercio; ...La autorización de la Superintendencia de Sociedades es de estirpe legal y no puede ser acordada estatutariamente; ...Cumplimiento a las decisiones válidas y vigentes de la Asamblea General de Accionistas de EL ARROZAL Y CIA. SCA; ...Inexistencia de las causales alegadas de la sanción de ineficacia y/o nulidad; ...No se expresa con claridad la causal de nulidad alegada*” y, para la segunda la denominada “...*Respecto del Abuso del Derecho...*”¹⁵.

5. ALEGACIONES DE LAS PARTES

5.1. La apoderada de los actores fundamentó su recurso apoyándose en las causales establecidas en los numerales 8 y 9, artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

Frente a la primera circunstancia, sostuvo que la parte

¹⁵ Archivo 07_Laudo_20231124del 03_Principal03 del 01CuadernoPrincipal, Expediente Laudo.

considerativa es contradictoria respecto de la resolutive. Manifestó que distinto a lo planteado en el problema jurídico, la solicitud de ineficacia versa sobre el acta 46 que consignó lo sucedido en la asamblea del 4 de noviembre de 2022, por cuanto allí se reformó el artículo 35 de los estatutos en virtud al nombramiento de socios gestores; además, la petición de nulidad fue invocada por falta de quórum contra la prima en colocación y, no sobre la capitalización.

Resaltó que a pesar de ser necesario contar con cuatro votos de los socios gestores, solo se obtuvieron tres, toda vez que el nombramiento de Gerson Romero Giraldo es inválido por no registrarse en la Cámara de Comercio, situación que pese a ser puesta de presente en la parte motiva no es congruente con el numeral primero de las decisiones que negó las pretensiones.

En el análisis probatorio únicamente se tuvo en cuenta la Cámara de Comercio datada 11 de junio del 2022, cuando se aportaron otros elementos suasorios que corroboran que el citado no era socio gestor.

No se estaba discutiendo la legalidad de la figura de socios gestores suplentes sino la ineficacia del acta 46 sustentada en la falta de quórum; sin embargo, en contradicción, el laudo validó su inexistencia.

A pesar de que el árbitro adujo que no indicó la causal de invalidez en las pretensiones, ello no necesita explicación dado que la ley impone que solo es ineficaz el acta por el tema de quórum.

De otro lado, si la designación de uno de los socios gestores carece de eficacia ante la omisión de registrar el nombramiento no era dable concluir que la capitalización hubiese sido votada por la

mayoría.

Se dio por probada la lectura del reglamento para la colocación de acciones, desde su óptica ello carece de medios de convicción; así mismo, mostró su inconformidad frente a los argumentos por los cuales no aplicó la sanción pecuniaria que prevé el artículo 206 del Estatuto Procesal.

Con relación a la causal novena, señaló que el señor árbitro decidió sobre aspectos no pedidos, pues interpretó de manera inadecuada las pretensiones primera y segunda, en tanto que como allí se indicó que versaban sobre una reforma, es inviable aducir que atacó la capitalización. Resulta evidente que el debate debía centrarse en la invalidez de la modificación del artículo 35 de los estatutos por falta de quorum.

En suma, es improcedente establecer la convalidación del voto del señor Gerson Romero con la anuencia de Jonathan Romero Giraldo al no ostentar facultad para ello.

También analizó erróneamente la pretensión tercera, pues tuvo como cierto el pago de las acciones cuando el recaudo suasorio no lo demostraba así¹⁶.

5.2. El abogado de los convocados solicitó denegar la impugnación. Acotó, en lo esencial, que no se cumple con el requisito de procedibilidad, pues no se cuestionaron ante el Tribunal las supuestas contradicciones. Carecen de asidero los demás reproches de la causal novena¹⁷.

¹⁶ Archivo 14_RecursoAnulaciónLaudo_20240111 ib.

¹⁷ Archivo 19_OposicionRecursoAnulación_20240201 ib.

6. CONSIDERACIONES

6.1. El desarrollo legal de la institución arbitral tiene un claro fundamento Constitucional que admite la atribución de funciones judiciales a los particulares, pues el artículo 116 de la Carta Magna expresamente los autoriza, para que, investidos transitoriamente de la función de administrar justicia, en condición de árbitros habilitados por las partes, profieran decisiones en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.

6.2. El recurso de anulación se ha regulado con estructura básica, equivalente a una especie de apelación extraordinaria, con pautas muy similares a las que rigen la casación, pero limitando el apoyo del ataque a defectos *in procedendo*, es decir, para cuando se presentan desviaciones en la propia actuación de los árbitros que entrañen verdadero abuso o desfiguración de los poderes que recibieron, o del marco legal que encuadra su tarea.

Este trámite no constituye la primera instancia, pues lo es el proceso ante el Tribunal de Arbitramento, *empero*, tampoco puede afirmarse que sea una posibilidad con las mismas características a las que da lugar la apelación, por norma general no otorga competencia para revisar el aspecto sustancial del laudo, sino que se limita al examen de las causales que el recurrente invoque, en palabras de la Corte Suprema de Justicia, “... a través de ese medio de impugnación, se persigue que el juzgador analice los defectos de la providencia emitida por los árbitros e irregularidades en el procedimiento del arbitraje, **sin que le esté permitido inmiscuirse en las cuestiones de fondo debatidas, pues los particulares, voluntariamente, quisieron sustraer la controversia del conocimiento de la jurisdicción del Estado y, radicarla en cabeza de personas investidas transitoriamente de la función**

de administrar justicia...'¹⁸

Anteriormente, la misma Corporación acotó que ello “... ayuda a entender los límites de la intervención del Juez del Estado cuando asume el conocimiento del recurso de anulación del laudo arbitral, dada la precisión de las causales consagradas legalmente, hállase delineada por normas restrictivas de orden público y de perentorio cumplimiento. Es evidente entonces que la naturaleza extraordinaria y rescindente del recurso se perfila mediante una enumeración cerrada de causales llamada a impedir que en sede del recurso extraordinario de anulación se incorporen objeciones propias del recurso de apelación, tales como errores en la apreciación de la demanda o de la prueba; **menos respecto de la naturaleza jurídica del contrato, o sobre el acierto en la elección del marco normativo apropiado para dispensar la solución al litigio...**”¹⁹ -negritas fuera de texto-

Doctrina que ha sido reafirmada por la Corte Constitucional, que al respecto precisó: ‘...los mecanismos de control del procedimiento arbitral no fueron diseñados por el Legislador para revisar integralmente la controversia resuelta por los árbitros, como podría ocurrir si se tratara de una segunda instancia en virtud del recurso de apelación²⁰. Es más, por ejemplo, las causales para acudir al recurso de anulación son limitadas si se comparan con las motivaciones que se pueden alegar y sustentar durante el trámite

¹⁸ Sentencia SC6998-2014 del 5 de junio de 2014, expediente 11001-02-03-000-2012-01382-00, Magistrado Ponente, Doctor Ariel Salazar Ramírez.

¹⁹ Sentencia SC4766-2014 del 21 de abril de 2014, expediente 11001-0203-000-2012-01428-00, Magistrada Ponente doctora Ruth Marina Díaz Rueda, reitera decisión del 21 de julio de 2005

²⁰ En la sentencia T-136 de 2003, Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño, la Corte precisó: “...Las facultades del juez que conoce del recurso de anulación se limitan a la verificación de las causales de nulidad invocadas por el actor, causales que han sido consagradas por el legislador y que son de interpretación restrictiva. No se trata, entonces, de una nueva oportunidad para revivir el debate planteado ante el tribunal de arbitramento pues al juez ordinario o contencioso le está vedado pronunciarse sobre el fondo del litigio conocido por aquél. Por ello, la labor del juez que conoce del recurso de anulación se circunscribe a la verificación de la validez del compromiso o cláusula compromisoria y del laudo arbitral y ateniéndose siempre a las causales invocadas por el recurrente...”

del recurso de apelación. Incluso, la Corte ha precisado que ‘los jueces de anulación deben restringir su estudio a las causales específicamente invocadas por los recurrentes, dentro del marco restrictivo fijado por el legislador.’²¹...’²²

6.3. Así las cosas, si el recurso de anulación se encamina a corregir irregularidades procesales que tengan la virtualidad de invalidar el laudo arbitral, como bien se desprende de las causales 1 a 7 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, lo cierto es, que se trata de un mecanismo que no permite que el Juez ordinario o el contencioso entren a proferir una nueva decisión, por carecer de segunda instancia, dado que los árbitros deciden inapelablemente, pues *iterase*, dichos supuestos de anulación solo apuntan al aspecto procedimental, para corregir errores *in procedendo*, por tratarse de un recurso diseñado para preservar el procedimiento, como bien se colige del contenido de cada una de aquellas.

Esto explica el por qué se ha advertido que el mismo ostenta un campo de acción aún más restringido que el de la casación, en virtud de que aquél a diferencia de éste, no admite la formulación de cargos por violación del derecho sustancial, ni por vía directa ni indirecta, con lo que de suyo está excluyendo la posibilidad de abrir un nuevo debate sobre eventuales o posibles errores de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas.

En otros términos, no es un medio impugnativo de rescisión libre, porque la anulación, se repite, no tiene por materia propia el mérito de la controversia dirimida por los árbitros, no siendo admisible por tal razón argumentar supuestas transgresiones de índole fáctica o jurídica, sino desviaciones en la propia actuación que entrañen

²¹ SU-174 de 2007, Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinosa.

²² Sentencia T-058 de 2009, Magistrado Ponente, doctor Jaime Araújo Rentería.

abuso o desfiguración de los poderes que recibieron, o del mandato legal que enmarca su tarea.

6.4. Con apego a esta orientación procede el Tribunal a examinar las razones de anulación interpuestas como sustento del recurso, que se contraen en los numerales 8 y 9, artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.

La causal octava, se presenta cuando el laudo incluye *“...disposiciones contradictorias, errores aritméticos o errores por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén comprendidas en la parte resolutive o influyan en ella...”*.

La misma atañe, sin lugar a equívocos, en determinaciones incoherentes entre sí o discordantes, lo que de suyo impide saber a ciencia cierta, cuál es la postura del Juzgador, no siendo viable, por esa potísima razón, ejecutarla. Es apenas exigible que la decisión con la cual termina un proceso contenga disposiciones precisas, lógicas y claras que permitan su acotamiento en los mismos términos, lo cual no resultaría posible si ella incluye órdenes incompatibles o antagónicas.

Sobre este aspecto la Corte Constitucional, precisó:

“...Frente a las contradicciones en que puede incurrir el laudo arbitral, la Sala ha precisado que la incongruencia se predica de disposiciones contradictorias de la parte resolutive y se justifica, en tales casos la reforma del laudo, porque de mantenerse no se podrían aplicar simultáneamente las varias decisiones antagónicas. (...) Ahora bien, si ese incumplimiento se quiere derivar de lo expresado en la parte motiva (...) debe precisarse que la falta de congruencia entre la parte resolutive y la parte motiva no es, en

principio, causal de nulidad del laudo, a no ser como lo ha reconocido la Sala, que sea imposible prescindir de la parte motiva para entender la decisión contenida en la resolutive.”

Así las cosas, el concepto disposiciones contradictorias refiere a un error de tipo material, en el que se observa una clara incompatibilidad en lo resuelto dentro del laudo, cuyo efecto implica afectar la operatividad de las órdenes que hayan sido adoptadas, incluso cuando la misma proviene de la parte motiva y su incidencia se refleja directamente en el resolutive. Se trata, en esencia, de una disconformidad demostrada en el laudo, por virtud de la cual la parte resolutive se torna inoperante.

Sin perjuicio de la conceptualización teórica ya realizada, es claro que, además del alcance que identifica a cada una de las causales expuestas, su procedencia se sujeta al cumplimiento sine qua non de dos requisitos. El primero consistente en que tanto el error aritmético como el error material debe estar contenido en la parte resolutive del laudo, sin perjuicio –como ya se dijo– de la hipótesis excepcional en el que la incompatibilidad proviene de la parte motiva. Y, el segundo, a través del cual se impone que cualquiera de estas irregularidades se sujeta a la reclamación previa del interesado, a través de los mecanismos que brinda el trámite arbitral para el efecto, en concreto la posibilidad de recurrir a la figura de la aclaración, corrección o adición del fallo...

Este último requisito supone, por una parte, que la omisión en la reclamación implica una renuncia tácita a la pretensión de hacer valer posteriormente como casual de anulación el error aritmético o las disposiciones contradictorias; y, por la otra, que el recurso de anulación solo resulta procedente respecto de un vicio alegado y no corregido, sin que pueda avalarse la invocación de deficiencias

*que no fueron conocidas por el tribunal, por la impericia, descuido o desacierto del recurrente...*²³.

Bajo los anteriores lineamientos, de entrada, observa la Colegiatura que la parte recurrente no elevó solicitud de aclaración, corrección o adición del laudo opugnado por esta vía, conforme lo permite el canon 39 de la Ley 1563 de 2012 lo que, de contera, como viene de verse, provoca el fracaso de la alegación.

Sin embargo, para ahondar en razones, importa relieves que tampoco se cumple el supuesto previsto para esta clase de eventos - cuando se refuta la parte motiva-, por cuanto en puridad la mayoría de los argumentos se enfilan a cuestionar la valoración probatoria y exponen apreciaciones subjetivas sobre la forma en cómo se dirimió el asunto, aspectos que evidentemente escapan de este escenario.

Aunado, *contrario sensu* a lo esgrimido por la inconforme, no hay discordancia entre lo discurrido en la parte motiva y en la resolutive respecto de los votos de los socios gestores, pues en realidad no se atestó la ausencia de los necesarios, indicó: “...había quórum en la reunión del 4 de noviembre de 2022 según los estatutos sociales vigentes, el reglamento contenía todos los requisitos exigidos en el artículo 386 del C.Co., y las proposiciones 3 y 4 fueron aprobadas con las mayorías establecidas en los estatutos sociales contando con los votos de cuatro gestores suplentes: (i) Jonathan Romero Giraldo; (ii) Giovanny Romero Giraldo; (iii) Hugo Ernesto Romero, y (iv) Gerson Fabián Romero. El Tribunal observa que el señor Gerson Fabián Romero para la fecha de la asamblea no aparece registrado como gestor en el certificado de existencia y representación legal; pero esto no conlleva a una ineficacia, sino a

²³ Corte Constitucional, Sentencia 081 de 2020.

una eventual nulidad por violación de las mayorías, que no es el caso declarar aquí por cuanto la capitalización fue refrendada por JONATHAN ROMERO GIRALDO como representante del interés del socio gestor fallecido, lo que deja sin piso las alegaciones de la demandante en punto a que no se configuró la mayoría de cuatro gestores, pues formalmente, a la luz de los documentos actualmente vigentes, no se requería...”

Además, en este embate, lo que se avizora es que la profesional pretende cuestionar la forma como se resolvió el asunto.

En esa medida, no resulta dable objetar a través de la circunstancia propuesta el análisis de los medios suasorios, los sustentos normativos, jurisprudenciales o doctrinarios utilizados por el Tribunal Arbitral para motivar la sentencia, en tal caso lo que se pretende es la confrontación entre la estimación del juzgador y la que en el personalísimo criterio de la impugnante debió hacerse, para lo cual no está previsto el recurso de anulación, pues el Juez ordinario no adquiere competencia para revisar el aspecto sustancial de la decisión, es decir, si hubo o no errores *in judicando*, tampoco el aspecto probatorio o de motivación de la misma.

6.5. En lo tocante a la causal 9, tiene estructuración cuando se advierte que el laudo ha “...*recaído sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros, haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre cuestiones sujetas al arbitramento....*”, siendo claro entonces, que su estudio se circunscribe a verificar si en efecto en la decisión se adoptaron decisiones *extra, ultra, o mínima petita*, vale decir, cuando se viola el principio de congruencia, por contener pronunciamientos sobre cuestiones que no fueron puestas a su consideración, conceder más de lo pedido, o no resolver materias de las que fueron sometidas a su composición, por cuanto

es claro que los árbitros tienen condicionado su poder decisorio a lo que las partes demanden expresamente, quedando su intervención limitada por los asuntos que demarquen en las pretensiones que se ejerciten en la demanda, o por el contenido de las excepciones que sean propuestas, dado que debe existir adecuación del fallo con el objeto y la causa que identifican la pretensión y la oposición que se haya planteado, por lo que entonces debe guardar consonancia con lo pedido y lo resistido, independientemente si es acertado o erróneo, es decir, sin atender a los argumentos acogidos para pronunciar la decisión.

El principio de la congruencia trae aparejada una relación de conformidad entre las peticiones deducidas en el proceso por las partes y el veredicto desde el punto de vista de su contenido decisorio, con la finalidad que correspondiéndose ambos extremos queden resueltas de modo afirmativo o negativo todas las cuestiones que forman el litigio, de ahí que el desajuste debe mirarse comparando los pedimentos formulados con la decisión adoptada por el tribunal de arbitraje, para establecer de ese cotejo si efectivamente se resolvieron todos los planteamientos de las partes cualquiera que sea el concepto que merezcan sus consideraciones, no resultando válidos los argumentos enderezados a descalificar el mérito del raciocinio que se impugna, pues la disonancia no podrá hacerse consistir en que el sentenciador haya apreciado la cuestión sub júdice en forma distinta a como lo estima alguna de las partes litigantes, o que se haya abstenido de resolver con base en los fundamentos esgrimidos por alguna de éstas, o de manera más resumida.

En síntesis, en este preciso campo lo que debe establecerse es si el laudo arbitral fue dirimido sobre puntos no sujetos a decisión, o se concedió más de lo pedido, o se omitió alguna resolución deprecada

por las partes, con abstracción de cualquier otro planteamiento ajeno a la causal misma, que sería propio de un recurso de instancia, por cuanto, se insiste, la naturaleza dispositiva de la anulación y la autonomía de las causales taxativas lo impiden.

Puestas así las cosas, la incongruencia ha de buscarse parangonando lo determinado con lo pretendido y lo excepcionado, y no en extremos diferentes, dado que los árbitros tienen condicionado su poder decisorio a lo que las partes les demandan expresamente, o lo que es lo mismo, están limitados por los asuntos que éstas les demarquen en las pretensiones o por el contenido de las excepciones que sean propuestas, sin que puedan desbordar los límites de su potestad resolviendo temas que no fueron formulados oportunamente, ni dejar sin decisión materias de las que fueron sometidas a su composición.

Desde tal perspectiva, de cara a la motivación de la recurrente en relación con la indebida interpretación de las pretensiones primera y segunda, en punto a que no atacó la capitalización, conviene precisar que el árbitro adujo lo siguiente:

“...la demanda no precisa en ninguna de las dos pretensiones anteriores, cuál es exactamente la “reforma...al contrato social” que se ataca, o en otros términos, cuál es el “acto” que se cuestiona.

Se llama la atención de la parte demandante, en el sentido que la demanda inicial fue inadmitida en aras de que se precisen las pretensiones con fundamento en el numeral 4 del artículo 82 CGP.

Podrían entonces despacharse estas dos pretensiones con el argumento de que ninguna de las dos se refiere a la capitalización contenida en el acta No. 46, porque ésta no implica una reforma de

los estatutos sociales. No obstante, haciendo un esfuerzo interpretativo, y tratando de mantener el principio de la congruencia entre las pretensiones y el laudo, en gracia de discusión, podríamos adentrarnos en el estudio de fondo de estas dos pretensiones sosteniendo que sí se refieren a la capitalización porque aunque erróneamente se bautiza como reforma estatutaria, en las pretensiones 1.- y 2.-se menciona el registro en Cámara de Comercio del acto por parte del revisor fiscal, con lo que quedaría individualizada la capitalización: en la pretensión 1.-: “....registrada en Cámara de Comercio el 12 de diciembre de 2022 por el REVISOR FISCAL de la sociedad, Jaime Alberto Rincón...”, y en la pretensión 2.-: “...ordenando las cancelaciones del registro mercantil en la Cámara de Comercio de Bogotá”

Y si nos adentramos en el fondo del asunto, en aras de examinar si la capitalización cumplió con los requisitos exigidos en la ley y en los estatutos, el tribunal no puede reconocer los presupuestos de ineficacia...”

De manera que, en este caso, no es dable colegir la emisión de un pronunciamiento *ultra- petita*, en tanto que, la pretensión primera indica “...que se declare la ineficacia de la reforma pactada al contrato social de la sociedad EL ARROZAL S EN CA, realizada y aprobada en Asamblea de Accionistas llevada a cabo el 4 de noviembre de 2021 y registrada en Cámara de Comercio el 12 de diciembre de 2022 por el REVISOR FISCAL...”²⁴ y el hecho décimo sexto relata “...El día 12 de diciembre de 2022, en la cámara de comercio se registró el aumento de capital, sobre el capital autorizado a favor de los socios comanditarios, DICOMER SAS, JONATHAN ROMERO Y GIOVANNY ROMERO, por parte del

²⁴ Folio 1 archivo 03_SubsanaciónDemanda_20230316 01_Principal01 del 01Cuaderno Principal, Expediente Laudo.

*Revisor Fiscal...*²⁵, de modo que, no se viola el principio de congruencia, el cual a voces de la citada Alta Corporación “...*impone ... el deber de proferir sus decisiones en consonancia con los hechos, con las pretensiones esbozadas y con las excepciones que aparezcan probadas y que hubiesen sido alegadas...*”²⁶

Por lo demás, los restantes argumentos relativos a la convalidación de votos y la comprobación del pago no deben ser abordados por cuanto no se subsumen en la causal bajo examen y reprochan una vez más el fondo del debate.

6.6. Lo discurrido conduce a que deba declararse infundado el recurso de anulación interpuesto, pues por la función restringida y el rol en que se desenvuelve, por entero diferente a la que corresponde al arbitramento, y en atención a las circunstancias previstas en la ley para hacer viable la anulación, es claro que por esta vía no resulta factible revisar las cuestiones de fondo contenidas en el pronunciamiento, como tampoco la valoración probatoria en que se funda, pues su cometido no debía ir más allá de controlar el desarrollo de la instancia arbitral, esto es, corregir los excesos por degeneración o extralimitación en el ejercicio de la función arbitral ante la expresa prohibición legal –artículo 42 de la Ley 1563 de 2012- y el fracaso de las causales alegadas.

6.7. Ha de concluirse entonces, que el Tribunal de Arbitramento no incurrió en las circunstancias previstas en los numerales 8 y 9, artículo 41 de la prenombrada Ley, por lo que en consecuencia el recurso está llamado al fracaso. Se condenará en las costas de esta instancia a la parte recurrente.

²⁵Folio 9 archivo 001_DEMANDA_ARBITRAL_DE_IMPUGNACION_DE_ACTA_2 01_Principal01 del 01CuadernoPrincipal, Expediente Laudo.

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia 081 de 2020.

7. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, en **SALA QUINTA CIVIL DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

7.1. DECLARAR infundado el recurso de anulación interpuesto contra el laudo arbitral proferido el 24 de noviembre de 2023, por el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, dentro de la convocatoria promovida por **FIDELINA ESCOBAR MEJÍA, ROBERTO ROMERO ESCOBAR, SUSANA ROMERO GIRALDO, JULIETH ROMERO GIRALDO y RUBY AMPARO ROMERO PARRA**, contra **EL ARROZAL Y CÍA S.C.A.** por las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

7.2. CONDENAR en las costas del recurso a la parte recurrente. Tásense en su debida oportunidad. Liquídense en la forma prevista por el artículo 366 del Código General del Proceso La Magistrada Sustanciadora fija la suma de \$ 3.000.000 como agencias en derecho.

7.3. DEVOLVER el expediente a su lugar de origen. Ofíciense y déjese constancia.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Angela Maria Pelaez Arenas
Magistrada
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
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: **953149feb2ee6786fb9b81e0995bef20833fbf8eff311709827437994032fe18**

Documento generado en 18/04/2024 03:02:07 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**

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Radicación 110013103014202000187 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto suspensivo los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la sociedad Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo contra la sentencia proferida el 20 de junio de 2023¹, por el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Una vez cobre ejecutoria esta providencia, regrese al Despacho para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

¹ Archivo “84Sentencia.pdf” del “01CuadernoPrincipal” de la carpeta “01CuadernoPrimeraInstancia”

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **c462a834270dc03f706ba80019308509a8a06f25a0aabc372ad92f6f51d5832a**

Documento generado en 18/04/2024 02:08:25 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., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicados: 110013103028 2015 00785 01
Procedencia: Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá
Demandantes: Carlos Pastor Barbosa Rosas y otro.
Demandada: Carmen Cecilia Pira Barbosa y otros.
Proceso: Verbal
Asunto: Calificación Impedimento

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve lo pertinente al impedimento manifestado por la señora Magistrada Sandra Cecilia Rodríguez Eslava, para conformar la Sala de decisión en el presente asunto, con fundamento en el numeral 2, artículo 141 del Código General del Proceso.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Previene el artículo 140 ídem que los magistrados, jueces, o conjueces en quienes concorra alguna causal de recusación,

deberán declararse impedidos tan pronto como adviertan la existencia de ella, expresando los hechos en que se origina.

Lo anterior tiene respaldo igualmente en lo señalado en el inciso 1, artículo 143 *Ibidem*, disposición que le impone al Funcionario la obligación de expresar “la causal alegada” y “los hechos en que se funde”, todo ello con el fin de impedir que se sustraiga arbitrariamente de su imperativo deber de administrar justicia.

Es patente que los motivos que consagra la legislación rituaría están orientados a precaver que, en un caso concreto, se pierda la independencia e imparcialidad en las decisiones judiciales, al configurarse una razón específicamente señalada en la ley que podría perturbar la serenidad de criterio y la rectitud con que se debe proceder.

3.2. En la situación *sub examine*, la Magistrada Sandra Cecilia Rodríguez Eslava, manifiesta estar incurso en el aludido supuesto, toda vez que cuando fungió como titular del Juzgado 28 Civil del Circuito de esta ciudad, tuvo conocimiento del asunto, profiriendo diferentes determinaciones desde la inadmisión hasta las correspondientes para integrar el litigio, incluso pronunciándose sobre un incidente de nulidad¹.

Si bien la suscrita en relación con la causal enunciada, había sido del criterio, en vigencia del Código de Procedimiento Civil, que tenía un componente subjetivo, apoyado en la jurisprudencia de la Alta Corporación Judicial, pues no cualquier actuación cristalizaba la figura jurídica, sino que la misma debía ser determinante y calificada, es decir, con “..., la potencialidad o

¹ Folios 140, 141, 169, 174, 185, 189, 190, 191, 217, 221, 226, 235, 273, 294, 394, 403, 404, 405 del 001.CuadernoPrincipal2015-785 del “001.Cuaderno” del Cuaderno Primera Instancia.

capacidad suficiente para poner el espíritu del juez por fuera de los cauces que irrigan los postulados del Estado colombiano, Social de derecho y democrático (art. 1, C.P.). No se trata de cualquier actuación, como aquella que admite un recurso o se da a los litigantes el espacio procesal para las alegaciones autorizadas por la ley; las cuales, por sí solas carecen de la entidad necesaria para creer que con ello se pueda dejar de lado la imparcialidad y la independencia...”², en el entendido que el Código General del Proceso, separó esa tesitura, imperando un criterio eminentemente objetivo, según el cual se estructura cuando el Juez haya “...realizado cualquier actuación en instancia anterior...”, es decir, sin importar su naturaleza jurídica, no queda otra alternativa que aceptar la separación de la Funcionaria del conocimiento de este asunto.

Al efecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Agraria y Rural señaló: “..., al incluirse el aparte «cualquier actuación», no deja margen alguno de discrecionalidad para la configuración del motivo de impedimento en comento, pues queda perentorio que, sea cual sea la actuación que se realice, deberá... declarar su impedimento, o someterse a la recusación, que, por la misma causa, puedan formular las partes...”³.

En reciente pronunciamiento, la misma Colegiatura relievó “...La jurisprudencia, refiriéndose a este motivo, clarificó que para su configuración se requiere que el administrador de justicia haya intervenido en el proceso en un grado inferior, con independencia

² Auto del 6 de mayo de 2016. AC2751-2016. Radicación 11001-31-03-023-2012-00057-01. Magistrado Ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

³ Auto del 12 de abril de 2018. AC1437-2018. Radicación 11001 02 03 000 2018 00480 00. Magistrada Ponente Margarita Cabello Blanco.

del tipo de actuación o su conexión con el asunto materia de resolución...’’⁴.

Revisado el plenario, se observa que efectivamente la Doctora Rodríguez Eslava emitió los reseñados proveídos, lo cual es suficiente para aceptar el impedimento planteado.

4. DECISIÓN

Por lo brevemente expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, EN SALA DE DECISIÓN CIVIL,**

RESUELVE:

4.1. ACEPTAR el impedimento expresado por la doctora Sandra Cecilia Rodríguez Eslava para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2023, por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá D.C.

4.2. DETERMINAR que no hay lugar a sustituir a la Funcionaria, al pervivir el número mayoritario de Magistradas integrantes de la Sala, necesario para deliberar y tomar decisiones, al tenor del artículo 54, inciso 1 de la Ley 270 de 1996.

4.3. DISPONER que en firme este proveído ingrese el expediente al despacho para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE,

⁴ Auto del 22 de julio de 2021. AC2954-2021. Radicación 11001-31-03-007-2016-00143-01. Magistrado ponente AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO.

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **13e49a9825a2df90d664cd157b884412034686bd97f27ae0916ae95ec77600d0**

Documento generado en 18/04/2024 08:47:21 AM

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

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

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Radicación 110013103029 2021 00426 01

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriado el auto que admite la alzada, **SE ORDENA:**

Correr traslado a los apelantes por el término de cinco (5) días para sustentar el recurso, so pena de declararlo desierto.

Vencido dicho lapso, si se satisface la carga procesal, se otorgará el mismo periodo a la parte contraria, para que se pronuncie al respecto.

Infórmese a los señores abogados que los memoriales deben dirigirse al correo institucional del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co -artículo 109 del Código General del Proceso-; remitiendo un ejemplar a los demás intervinientes en el juicio, según los lineamientos del artículo 78 numeral 14 *ídem*, en concordancia con el artículo 3 de la Ley en cita.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla

Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **b3640387d40868666944e1c45d56ea8cb73d44bf02cf656a0e551041a1441bb3**

Documento generado en 18/04/2024 08:47:45 AM

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



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

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

**Expediente No. 11001-31-03-008-2022-00586-01
Demandante: CARLOS ALBERTO ARANGO MOLINA y otros.
Demandado: INDUMECONSTRUCCIONES LTDA.**

De conformidad con lo normado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, y comoquiera que la defensa de Indumeconstrucciones Ltda. no sustentó ante el Tribunal el recurso dentro de los cinco días siguientes a la notificación por estado del auto del 24 de octubre de 2023, se declara **DESIERTA** su apelación erigida contra la sentencia del 13 de septiembre de 2023, proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá.

Se aclara que la referida deserción solo afecta el recurso de la parte demandada y, quedando a salvo la censura interpuesta por Carlos Alberto Arango Molina, quien si expuso sus alegatos oportunamente.

En firme esta decisión, reingresen las diligencias al despacho con el fin de proveer lo que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,


**FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLOREZ
MAGISTRADA**

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

Bogotá, D.C., dieciocho de abril de dos mil veinticuatro.

Radicado: 11001 31 03 007 2018 **00618** 02 - Procedencia: Juzgado 7° Civil del Circuito.
Verbal: María del Carmen Carvajal y Otros **Vs.** María Elibeth Reyes.
Asunto: **Recurso de reposición.**

La reposición que antecede está dirigida a sostener que la estimación económica no es relevante en una pretensión reivindicatoria. Sin embargo, es evidente que la reclamación en una acción de dominio recae en torno a un bien inmueble que es avaluable o estimable económicamente, y acá no aparece que el valor del predio objeto de este trámite sea superior a los 1000 smlmv que exige el artículo 338 Cgp como interés para recurrir en casación

Por lo expuesto, **se mantiene incólume** el auto recurrido, y como se interpuso recurso de queja subsidiario, la Secretaría efectuó el copiado virtual y envió del cuaderno principal y del cuaderno de esta instancia a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para que se surta dicho medio de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

*Rad.: 11001 31 03 007 2018 **00618** 02*

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: **2139221ea4f77e028f69a6377f99f2f526b0e7105f78c3501131a2243a73b59a**

Documento generado en 18/04/2024 04:58:47 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
sala civil

Bogotá, D.C., dieciocho de abril de dos mil veinticuatro.

Radicado: 11001 31 03 041 2013 **00081** 01

Ejecutivo: Banco Davivienda S.A. **Vs.** Contextos Gráficos S.A.

Ha vuelto el expediente al Tribunal, requerido para dar cumplimiento a fallo de tutela, a lo cual se procede dentro de la oportunidad pertinente.

En estricto acatamiento de la orden impartida por la Sala de Casación Civil en fallo de tutela de 9 de abril de 2024 (radicado 2024-1041), se procede a resolver nuevamente la apelación subsidiaria contra el auto mediante el cual se decretó la terminación por desistimiento tácito.

Para tal fin, y de conformidad con las precisas consideraciones que esa Corporación expuso en la citada providencia constitucional, basta señalar que en este caso, según lo dispuso la Corte en sede de tutela, no es dado tener en cuenta, como actuación con eficacia para interrumpir el término de inactividad del trámite, el Oficio de comunicación recibido el 22 de marzo de 2022, proveniente de la Oficina de Apoyo para los Juzgados de Ejecución (NºOCCES22-ND1235), en el que se informó, en atención a la solicitud de embargo de remanentes, que el proceso ejecutivo 2013-747 fue terminado por pago total y que –por tanto- no hay bienes para dejar a disposición del presente trámite.

La Corte fue precisa en señalar que el referido oficio *“deja la actuación en el mismo estado en el que se encontraba y, por ende, no lo impulsa, pues al no existir un bien a disposición del proceso, no es factible que se activen mecanismos para lograr el pago del crédito perseguido”*, que un infructuoso embargo de remanentes no permite interrumpir el lapso del artículo 317 Cgp, que la existencia de una cautela de ese tipo –así esté pendiente o materializada- *“no releva al interesado de efectuar otras*

acciones para lograr satisfacer su acreencia” y que “era factible arribar a la resolución que adoptó el juez de ejecución”, circunscrita ésta a que sí existió un tiempo de inactividad que conllevaba a la aplicación de la figura del desistimiento tácito conforme el numeral 2 de tal canon.

En suma: la latencia de un embargo de remanentes y las comunicaciones que al respecto que se reciban -según la jurisprudencia-, no califica como “cualquier actuación ... de cualquier naturaleza” que interrumpa la inactividad, pues en su sentir se requiere que las partes impulsen trámites que redunden en el efectivo logro de sus postulaciones.

No está de más anotar que el restante argumento de la alzada, esto es, que del fenómeno de terminación anormal mencionado están excluidos los procesos judiciales cuya “*discusión se regule por las normas de carácter comercial*” conforme el artículo 2° de la Ley 1194 de 2008¹, en manera alguna podría salir avante, comoquiera que el presente proceso se está tramitando en la actualidad bajo el Código General del Proceso, y la disposición de esta normatividad que rige el desistimiento tácito establece, de forma imperativa, que lo allí consagrado se aplica a “*un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas*”.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto apelado, proferido el 16 de enero de 2023 por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Rad. 11001 31 03 041 2013 00081 01

¹ En el cual, según el recurrente, se excluye el desistimiento tácito de los procesos en que se discuten temas mercantiles al señalar que “*Esta ley deroga todas las disposiciones que le sean contrarias del Código de Procedimiento Civil y será aplicable solo a los procesos de naturaleza civil y de familia*”.

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: **60499fc270264d7e2620e82192b46b98dbf1385e1fbbb5ff24a9538688f06555**

Documento generado en 18/04/2024 11:58:59 a. m.

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., dieciocho de abril de dos mil veinticuatro

Radicado: 11001 31 03 055 2023 00165 01 - Procedencia: Juzgado 55 Civil del Circuito.
Ejecutivo: Soraya Margarita del Risco Pereira vs. Inversión y Desarrollo Barranco S.A. y otro.
Asunto: **Apelación auto que rechaza contestación de la demanda.**

Se resuelve la apelación interpuesta por la parte demandada contra el auto de 29 de febrero de 2024.

ANTECEDENTES

1. En la providencia atacada el Juzgado de primera instancia decidió no tener en cuenta el escrito de excepciones allegado por el extremo ejecutado. Ello, tras concluir que fue radicado por fuera del término legal.
2. Inconforme, la parte demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. En sustento, manifestó que sí presentó oportunamente el escrito de contestación, pues el correo de notificación se le envió por fuera del horario hábil, y por tanto, debía entenderse recibido al día siguiente, y además, de acuerdo con el entendimiento dado a lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 8° de la Ley 2213 de 2022, el término de traslado iniciaba tres días después de la entrega del mensaje de enteramiento¹.
3. Para mantener incólume su decisión, el a-quo señaló que, conforme a lo señalado por la Corte Suprema de Justicia frente a la notificación de providencias judiciales efectuadas por medios electrónicos, dicho acto se cumple dos días después de recibido el mensaje, y a partir del día siguiente comienza a correr el traslado respectivo.
4. En el traslado del escrito de sustentación de la alzada, la parte ejecutada reiteró su posición frente a la aplicación de la citada norma, e indicó que en el auto que resolvió la reposición no se explicaron las razones por las cuales es equivocada la posición adoptada en el proveído que allegó, y que la providencia de la Corte Suprema de Justicia que se citó no se adecuaba a este caso.

CONSIDERACIONES

1. En materia de apelación de autos, como en el presente caso, la competencia del superior se encuentra limitada al temario planteado por el recurrente (art. 328 Cgp), pero que obviamente tenga pertinencia frente a

¹ Para el efecto, allegó una providencia emitida por esta Corporación el 20 de noviembre de 2020 en el proceso con radicado 2020-063-01.

la decisión cuestionada, de donde, como la segunda instancia no puede asumir un conocimiento panorámico, quedan fuera de debate y sin necesidad de respuesta aspectos que no se refieran con estrictez a lo dicho por el apelante y al objeto de la determinación impugnada.

En otras palabras, como al Tribunal sólo le es permitido analizar el proveído objeto de alza con base en lo aducido en el recurso de apelación, es decir, su labor se circunscribe al estudio de los motivos concretos de controversia planteados por la parte inconforme, siempre que tengan relación con la determinación atacada y los supuestos, argumentoso deducciones lógico-jurídicas que la fundamentaron, de entrada se precisa que en este caso, cuestiones ajenas a lo manifestado en la alza no podrán ser examinadas.

2. Precisado lo anterior, y circunscrito el asunto exclusivamente a los reparos de la alza, se advierte de entrada que la decisión apelada habrá de confirmarse, habida cuenta que, revisadas las actuaciones adelantadas en este asunto y analizadas las normas que regulan la notificación por medios electrónicos, es dado concluir que la contestación de la demandada sí fue presentada de forma extemporánea.

En efecto: *i.* de acuerdo con lo establecido en el artículo 8° de la Ley 2213 de 2022, el acto de enteramiento de la orden de pago se surtió los días 5 y 6 de febrero de 2024², y por tanto, a partir del día siguiente, esto es, el 7 del mismo mes, empezó a correr el término de 10 días previsto para el traslado de la demanda en esta clase de asuntos (núm. 1° art. 442 del Cgp); *ii.* en ese orden, el plazo para dar contestación y formular excepciones finalizó el 20 de febrero; y *iii.* el escrito respectivo fue radicado el 21 siguiente.

Así las cosas, tal como concluyó el Juez de primer grado, el memorial con el que se pretendió contestar la demanda y oponerse a sus pretensiones, fue allegado con posterioridad al día en que culminaba el término de traslado; de ahí que resultaba inviable reconocerle efectos procesales y tramitar el escrito en mención. Nótese que, conforme el artículo 117 Cgp, “[l]os términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables” (se subraya).

Específicamente, sobre ese punto, la Corte Constitucional tiene sentado, que, “[e]l señalamiento de términos judiciales con un alcance perentorio, no sólo preserva el principio de preclusión o eventualidad sino que, por el contrario, permite, en relación con las partes, asegurar la vigencia de los

² Teniendo en cuenta que el recibo de la comunicación correspondiente quedó materializado el 2 de febrero de 2024, como incluso quedó sentado por el a-quo.

principios constitucionales de igualdad procesal y seguridad jurídica, ya que al imponerles a éstos la obligación de realizar los actos procesales en un determinado momento, so pena de que precluya su oportunidad, a más de garantizar una debida contradicción, a su vez, permite otorgar certeza sobre el momento en que se consolidará una situación jurídica.”³.

3. Ahora bien, el Tribunal pone de presente que el entendimiento dado por el recurrente a lo establecido en el inciso 3° artículo 8° de la Ley 2213 de 2022, no puede avalarse en esta instancia, pues dicha norma es clara en señalar que, cuando se trata de notificaciones efectuadas por medios electrónicos, ésta se entenderá surtida después de dos días hábiles siguientes al envío del mensaje, y el término de traslado inicia al día siguiente, postura adoptada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sede constitucional, entre otras, en sentencias STC588-2022 y STC1315-2022.

Y si bien con el recurso la parte apelante citó y allegó un auto proferido por esta Corporación en la que se hizo un entendimiento acorde a su postura, tal providencia no constituye precedente horizontal que deba seguirse de forma imperativa, puesto que, para que ello pueda tener lugar, debe existir una posición decantada y afianza por las salas que componen el Tribunal en la que se avale esa tesis, lo que en el *sub examine* no se presenta. Al respecto, la jurisprudencia ha decantado que “*puede hablarse de precedente horizontal, cuando en una misma corporación existe una posición consolidada y unánime por parte de las salas que la componen respecto a una materia*”⁴.

4. Todo lo anterior impone, como ya se había anunciado, confirmar la providencia censurada.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto proferido el 29 d febrero de 2024 por el Juzgado 55 Civil del Circuito.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 055 2023 00165 01

³ Sentencia T-1165 de 2003.

⁴ STC1248-2023 de 16 de febrero de 2023. Rad. 2022-02526-01.

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: **447e4f0742adab975d01b5980b9706ab3d577c81dc1d4868f0e725696a547a04**

Documento generado en 18/04/2024 04:58:20 PM

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

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

Recusación

Accionante: Jair Romany Sánchez Izaguirre y otros.

Contra: Araminta Sánchez de Fernández y otros

[Ref. 11001220300020240083300](#) (Acta de Reparto Tribunal)

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Los impedimentos y las recusaciones han sido instituidos por el legislador colombiano como instrumentos idóneos para hacer efectiva la imparcialidad del juez; las dos figuras garantizan la transparencia del proceso judicial y autorizan a los funcionarios para apartarse del conocimiento de un proceso. Estas instituciones jurídicas fueron concebidas “con el fin de garantizar al conglomerado social que el funcionario judicial llamado a resolver el conflicto jurídico es ajeno a cualquier interés distinto al de administrar una recta justicia y, en consecuencia, que su imparcialidad y ponderación no están afectadas por circunstancias extraprocesales”¹.

También debe decirse que las causales de impedimento y recusación responden a los principios de taxatividad, de aplicación restrictiva y

¹ Corte Suprema de Justicia. Auto de enero 29 de 2009.

personal, por manera que están debidamente delimitadas por el legislador, no pueden extenderse o ampliarse a criterio del funcionario judicial o de las partes, por cuanto, la escogencia de quien decide no es discrecional, y se encuentra debida y correlativamente relacionada con el funcionario judicial acusado, acompañada, desde luego, de una debida justificación.

Las anteriores precisiones para puntualizar que el apoderado de la demandada Araminta Sánchez de Fernández no invocó la causal que considera tipifica la recusación formulada, siendo éste, además de la legitimación, uno de los elementos necesarios para abordar su análisis, dada la taxatividad que frente a esta figura contempla la normativa procesal. Ello porque no cualquier cuestionamiento puede erigirse como un impedimento, toda vez que “Las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un caso determinado a un juez o magistrado **no pueden deducirse por analogía, ni ser objeto de interpretaciones subjetivas**, en cuanto se trata de reglas con carácter de orden público, fundadas en el convencimiento del legislador de que son éstas y no otras las circunstancias fácticas que impiden que un funcionario judicial conozca de un asunto...” (Se resalta)².

Por lo tanto, como en el *sub lite*, ninguna causal se precisó, ni concurre alguna de las enumeradas en el artículo 141 del CGP, ni menos la del numeral 12, en la que se castiga “haber dado consejo o concepto fuera

² CSJ AP, 19 oct. 2006, Rad. 26246.

de actuación judicial sobre las cuestiones materia del proceso...” en tanto las manifestaciones realizadas por el señor Juez en la etapa de conciliación sobre la ejecutoria de un proceso que vinculó a esa parte - del que, desde luego, aquella debía ser conocedora, o por lo menos haber estado informada por su apoderado-, puedan constituir causal de recusación, es evidente que no se alinea el impedimento.

Consecuencia de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., en Sala Unitaria

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR impróspera la recusación formulada por el abogado Javier Prada Sisa contra el Juez de la causa.

SEGUNDO: Devuélvase el expediente al despacho de origen.

Notifíquese,

HENEY VELASQUEZ ORTIZ
Magistrada

Firmado Por:
Heneý Velasquez Ortiz

Magistrada
Sala 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: **56847d821455b420776b0db6b48606b5bd55fcd7e35f887b2f05a4b296103226**

Documento generado en 18/04/2024 03:14:52 p. m.

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

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada Ponente

Aprobado en sala de decisión del 17 de abril de 2024. Acta 12.

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto por el demandado frente a la sentencia proferida el 5 de julio de 2023 por el Juzgado Dieciséis (16) Civil del Circuito, dentro del trámite radicado por Javier Lorenzo Panizzo Rojas contra Henry Andrés Vargas Murcia, acumulado para la efectividad de la garantía real del Banco Davivienda S.A.

ANTECEDENTES

1. Javier Lorenzo Panizzo Rojas impulsó proceso ejecutivo, para que se librara mandamiento por las obligaciones contenidas en dos pagarés sin número que se suscribieron el 16 de enero y 5 de marzo de 2015, esto es, las sumas de \$500.000.000 y \$100.000.000 respectivamente, más los intereses moratorios que se hubieren generado frente a cada uno de los montos desde que se hicieron exigibles, esto es, 17 y 28 de abril de 2016, hasta cuando se disponga el pago total. Sobre esas acreencias se emitió orden coercitiva. El demandado se pronunció y planteó como excepción la usura consistente en el cobro de intereses del 7%, en la medida en que por el primer valor se expidieron 15 letras de cambio que ascendieron a \$28.000.000, que cubrirían los intereses remuneratorios, por el segundo 14 de esos cartulares que sumaron \$14.000.000.

A su turno el Banco Davivienda S.A. pidió la acumulación, con el fin que se librara mandamiento por las obligaciones contenidas en el pagaré 05700473200159631 que se firmó el 7 de octubre de 2016, así, por cinco cuotas dejadas de cancelar

entre diciembre de 2019 y abril de 2020, los intereses moratorios que se hubieren causado desde que cada una de aquellas se hizo exigible, los intereses de plazo que se hubieren ocasionado hasta el vencimiento, el saldo insoluto de \$155.421.951,05 y, las utilidades que de este último valor se causaron desde la presentación de la demanda, hasta cuando se disponga el pago total. Sobre esas acreencias también se emitió orden de apremio, pronunciándose el ejecutado, quien formuló las excepciones de falta de la garantía a la igualdad y no exigibilidad del compromiso.

2. La funcionaria de primera instancia declaró no probadas las defensas propuestas en la acción principal y acumulada, ordenó seguir adelante con la ejecución conforme a los mandamientos de pago del 26 de octubre de 2017 y 11 de agosto de 2021, dispuso que se practicara la liquidación de los créditos, avaluara y rematara el bien hipotecado a favor de la entidad financiera, así como los demás que estuvieran debidamente embargados y secuestrados, que se pagara con el producto de esa gestión las obligaciones pendientes, conforme a la prelación establecida en la ley sustancial y, que se condenara en costas a la pasiva.

2.1. Fundó su decisión en que, no se logró acreditar ni siquiera a través de indicios que el demandante cobró intereses remuneratorios por las sumas ejecutadas en el trámite principal, pues ni siquiera en los instrumentos se estipula alguna regla sobre el particular y los réditos corrientes no fueron objeto de ejecución, sino únicamente los moratorios; que por ser títulos valores no es dable aplicar el interés del 6% anual que plantea el Código Civil; que el demandado no es claro o prueba sumariamente la razón por la presuntamente hubo una ficción en los montos discriminados en los documentos, con los que realmente fueron objeto de los negocios, pues sobre ese hecho solo obra en el plenario el dicho de ese extremo procesal; que por no haberse acreditado ningún defecto, los instrumentos cambiarios pueden estar en circulación conforme a su literalidad; que la circunstancia de que el primero de los pagarés se suscribiera el 16 de enero de 2015, que fue la fecha en la que se firmaron las 15 letras de cambio, en similar sentido que el segundo de los cartulares se diligenciara el 5 de marzo de 2015, que fue la data en la que también se firmaron las otras 14 letras de cambio, no explica la razón por la que esos documentos tienen vencimiento posterior a los acotados documentos; que no hay claridad sobre la elaboración de otros 12 cartulares más, para supuestamente cobrar intereses remuneratorios de ambas obligaciones principales, ahora liquidados no al 7%, sino al 5%; que al ejecutado

era a quien le correspondía comprobar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen, al tenor del artículo 167 del Código General del Proceso; que si se cobraron intereses en exceso, eso debía probarse para tener los efectos derivados de esa ilegalidad; que lo que se demuestra es que las partes han mantenido múltiples relaciones comerciales que han garantizado a través de distintos documentos cambiarios; que obra en el legajo las resultas de la investigación adelantada ante la Fiscalía General de la Nación por los hechos debatidos, en donde no se probó la usura; y, que valorado el interrogatorio del demandante, en conjunto con las demás pruebas allegadas al plenario, se denota que sí se debían unas sumas de dinero con intereses, habiendo centrado el debate en la tasación de aquellos.

2.2. Respecto a la actuación acumulada, señaló que conforme al plan de pagos acordado por las partes la obligación con garantía real debía cancelarse en cuotas los días 7 de cada mes, desde noviembre de 2016 hasta el 7 de mayo de 2022, sin embargo, se encuentra unas faltas en el desembolso de algunas rentas mensuales y el cese definitivo a partir del 7 de diciembre de 2019; que éste se hizo exigible desde el momento en que el deudor y/o obligado incurrió en mora; que nada de lo ocurrido en el particular no impide el derecho de los demás acreedores de cualquier categoría a exigir sus crédito, más aún cuando se persigue la prenda general de garantía. A ello se le agrega, que el banco podía hacer uso de la cláusula aceleratoria desde enero de 2018 o diciembre de 2019, lo que denota que aún no se había declarado la emergencia sanitaria, careciendo de todo respaldo la exigencia de aplicar algún tipo de beneficio que para ese momento no se había creado o cuando se presentó la acumulación el 10 de marzo de 2020, los que en todo caso no se indican por el extremo pasivo; la entidad financiera cuenta con la política de las medidas adoptadas con relación a la pandemia del Covid-19 de marzo a agosto de 2020, los cuales fueron debidamente publicados por Davivienda, con el limitante que las deudas a 29 de enero de 2020 no presentaran mora mayor a 30 días, lo cual no se cumplió en el caso en concreto.

3. Inconforme con el fallo el demandado apeló la decisión, manifestando que el ejecutante confesó en su interrogatorio de parte haber recibido el equivalente al 7% de las obligaciones, cambiándoles la denominación de “intereses usureros” a “expectativa de utilidad” de una inversión; que en esa oportunidad también admitió que las letras de cambio si tuvieron relación con los pagarés, los que además, son representativas de remuneración de las obligaciones contenidas en los títulos

valores; y, que la juez de primera instancia no procedió en los términos del artículo 282 del Código General del Proceso, esto es, a reconocer oficiosamente en la sentencia la configuración de alguna excepción innominada, puntualmente la del cobro de lo no debido, conforme a lo que plantea el artículo 191 ibidem. Por demás, anotando que la demanda de acumulación no debió ser tramitada, pues en virtud de la emergencia provocada por la pandemia del Covid-19, la entidad financiera debía ajustarse a las medidas adoptadas respecto de los programas de acompañamiento a deudores, entre ellos el Decreto 417 del 17 de marzo, Decreto 476 del 25 de marzo, Decreto 560 del 15 de abril, Decreto 637 del 6 de mayo y, Decreto 772 del 3 de junio de 2020, así como las Circulares 07, 014 y 022 de 2020 emitidas por la Superintendencia Financiera.

Como surtido el respectivo traslado, los ejecutantes se pronunciaron sobre el recurso, la referida polémica pasa a resolverse al tenor de las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Es preciso recordar que una de las principales características de los procesos ejecutivos es la certeza del derecho sustancial pretendido en la demanda, por virtud del cual, al reunirse los requisitos formales se ordena al ejecutado la satisfacción del crédito a su cargo -compeliendo así al obligado para que honre el compromiso adquirido mediante la emisión del mandamiento de pago-, decisión que se soporta en la situación de hecho existente para el momento en que se presenta la demanda.

Ante el ejercicio de esta acción, en la oportunidad prevista en el estatuto adjetivo, el convocado puede formular los medios de contradicción con entidad para extinguir, modificar o impedir el cobro coactivo, según la afectación que ellos produzcan sobre el derecho exigido en cada caso particular, esto es, para introducir al debate “situaciones jurídicas concretas que enerven o desvirtúen total o parcialmente la pretensión”, mediante “la alegación de hechos nuevos impositivos o extintivos del derecho pretendido por el actor”¹. Ese instrumento de defensa, en estricto sentido, debe destinarse a alterar los supuestos de hecho percibidos por el juez al momento de librar la orden coercitiva, en tanto que, en esa hipótesis, el planteamiento tiene como propósito confrontar uno de los elementos que estructuran la acción ejecutiva, al paso que cualquier otra

¹ CSJ. Sentencia SC2642-2015.

circunstancia debidamente demostrada que ocurra con posterioridad a ese hito será valorada en la sentencia o en la etapa de liquidación del crédito.

2. Frente a la inconformidad del ejecutado, resulta imperioso resaltar el respeto que debe gobernar a los acuerdos de voluntad del límite señalado en el artículo 884 del Código de Comercio para el cobro de réditos de capital, el cual previó que si las partes no convinieron tales frutos, estos serán los equivalentes al “bancario corriente” y que si tampoco se determinaron los moratorios, este será “el equivalente a una y media veces” de aquel y “en cuanto sobrepase cualquiera de estos montos el acreedor perderá todos los intereses”, consecuencia que planteó también el artículo 72 de la Ley 45 de 1990, según el cual “cuando se cobren intereses que sobrepasen los límites fijados en la ley o por la autoridad monetaria, el acreedor perderá todos los intereses cobrados en exceso, remuneratorios, o moratorios o ambos, según se trate, aumentado en un monto igual” eventualidades en las que “el deudor podrá solicitar la inmediata devolución de las sumas que haya cancelado por concepto de los respectivos intereses, más una suma igual al exceso, a título de sanción”.

Además, que se han definido los intereses como el fruto civil propio del dinero, “materializado en un rendimiento periódico pagado por el uso de aquel, instituto que ha resistido una gran variedad de clasificaciones, entre ellas las que los nominan como “corriente”, “bancario corriente”; convencionales y legales; moratorio y remuneratorio, etc., definiéndose éste como los réditos que se causan durante la vigencia del plazo existente; tipología de la que ha de expresarse que la ley no establece de manera expresa un límite, vacío que se ha pretendido llenar de variada manera, pues se ha considerado que el techo está impuesto por el citado canon legal, pues si se juzga que el moratorio no puede exceder a una y media veces el interés corriente bancario, con mayor rigor esta demarcación debe aceptarse para el que tiene como objetivo lucrar el capital, en tanto el deudor ha hecho honor al acuerdo que hace nacer el pago del fruto civil”².

Así mismo, se ha expresado, que este límite lo impone el artículo 2231 del Código Civil, aplicable de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2º del Código de Comercio -en las cuestiones comerciales que no pudieren regularse conforme a la regla anterior, se aplicarán las disposiciones de la legislación civil- y, el artículo 8º de la Ley 153 de 1887 -cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos ó materias semejantes, y

² TSB. Sentencia 21 de junio de 2006.

en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho-; “puesto que ante la ausencia de norma mercantil que regule el monto máximo de los intereses remuneratorios se aplicará aquella disposición del Código Civil, que los restringe al 1.5 del “interés corriente al tiempo de la convención”³. Igualmente se ha expuesto que el confín está dado por el artículo 235 del Código Penal, actual 305, que en esencia prohíbe a los sujetos de derecho cobrar o recibir intereses que excedan la tasa constitutiva del delito de usura, normas imperativas que insisten en la prevalencia del interés general; sin que sea oponible el principio de la autonomía privada, la libertad negocial ni la intangibilidad del contrato, pues las reglas que regulan el tema de los intereses son de orden público y por ende de obligatoria e inmediata aplicación”⁴.

3. En ese orden, para que la inconformidad que se hizo valer respecto del trámite principal prospere, es necesario que se demuestre que el acreedor Javier Lorenzo Panizzo Rojas obtuvo el pago de intereses por encima de los topes legales, atendiendo a que una de las razones en la que se funda la alzada se reduce al cobro indebido de los réditos, aspecto que sujeta la disputa a la confrontación objetiva de las tasas máximas vigentes y si realmente fueron pagadas utilidades superiores por el deudor Henry Andrés Vargas Murcia, estudio que conforme a los elementos de juicio obrantes en el plenario, la Sala abordará así:

3.1. Del análisis de la documental, ninguna duda surge en las diligencias frente a las obligaciones que adquirió el demandado en las sumas de \$500.000.000 y \$100.000.000, esto es, en los dos pagarés sin número del 16 de enero y 5 de marzo de 2015, respecto de la cuales se pactó el pago de intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida desde el día siguiente a la fecha de exigibilidad, esto es, el 26 y 27 de abril de 2016. Tampoco se aprecia reparo alguno con relación al no pago de los rubros convenidos, a la falta de acuerdo frente a los réditos de plazo y, a que se hubiere cancelado emolumento alguno a ese título.

3.2. Por medio del estudio de la declaración de parte de Javier Lorenzo Panizzo Rojas, se tiene que el demandante se refirió a que invirtió \$600.000.000 en un negocio que hizo con Henry Andrés Vargas Murcia; que como respaldo de aquel suscribieron unos pagarés; que por tanto, las letras de cambio que obran en el paginario con vencimientos mensuales, corresponden a las utilidades que el demandado le prometió tendría como expectativas de esa relación contractual;

³ C. C. Artículo 2231.

⁴ TSB. Sentencia 21 de junio de 2006.

que esas rentas tienen su razón de ser en lo que habló con el convocado previo a la celebración del contrato verbal, oportunidad en la que le explicó que las ganancias serían aproximadamente de un 20%; que el deudor lo que quiere hacer ver es como si hubiera firmado doble vez las obligaciones y, que fue engañado para que tuviera que pagar réditos altos, superiores a los legales, aun cuando tenía mucha experiencia por ser comerciante; que en ningún momento pactaron unos intereses a la tasa del 7% en la que se funda la supuesta usura; que la forma de gestionar el vínculo se hizo de esta manera y, no por escrito, porque el convocado no quería que su familia tuviera conocimiento de las actividades que estaba desempeñando individualmente; y, que no le encuentra razón a que el demandado alegue una falta en cabeza suya, cuando lo cierto es que fue amplio y paciente en recibir los emolumentos que le entregó, compromisos que como se evidencia aquí, no logró devolverle⁵.

3.3. Téngase en cuenta sin embargo que, aun de admitirse como confesado que se hubiere convenido una tasa del 7% para el cobro de intereses de plazo, era imperioso adicionalmente, acreditar el pago de los emolumentos presuntamente cobrados en exceso y no se hizo, pues el solo compromiso de que se hubieren pactado los réditos por fuera de los topes legales no es suficiente para engendrar el cobro indebido, en la medida en que la falta se habría materializado solo si el deudor hubiere asumido el pago de montos superiores a los adeudados y, de las utilidades en porcentajes diferentes a los autorizados por la Superintendencia Financiera de Colombia, que se insiste, no sucedió en el particular.

3.4. Así, de parangonar los medios probatorios en mención, como no se verifica que el actor hubiere admitido, como indica el apelante, los hechos en los que funda su defensa, esto es, el cumplimiento de lo que plantea el artículo 191 del Código General del Proceso respecto de una confesión, que son que “1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado. 2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria. 3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba. 4. Que sea expresa, consciente y libre. 5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento. 6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial

⁵ 8:15 - 48:15 / 040GrabaciónAudiencialInicial8Mayo2019

trasladada”. Y, en la medida que la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas, la Sala encuentra que como el solo dicho del recurrente es insuficiente para tener por cierto que se le cobraron unos réditos en exceso y, que el hecho de que se hubieren aportado unas letras de cambio con transferencias parciales que pudieran tener montos similares a lo que sería el 7% discutido, tampoco tiene el talante de probar esa circunstancia; no hay lugar a acceder a lo peticionado por el demandado recurrente, esto es, a que el acreedor pierda los intereses de los créditos.

Esto, porque ante la falta de prueba sobre el escenario endilgado en la *litis*, difícil resulta concluir si efectivamente se hicieron pagos de intereses en exceso y, cotejar las presuntas cancelaciones por fuera de los topes legales con las tasas autorizadas por el legislador, ejercicio que no se hizo y cuya realización se funda en el artículo 884 del Código de Comercio.

3.5. A lo narrado hasta aquí se le añade, que si de algo sirviera la evidencia que se ordenó incorporar al paginario sobre el trámite 1100160000201840326 que cursó ante la Fiscalía General de la Nación por la conducta aquí cuestionada, sería para acreditar que el demandante y/o acreedor no tenía dentro de su costumbre mercantil pactar intereses superiores a los legales, en vista que en la actuación que se hace valer lo que se constató fue que se tuvieron que archivar las diligencias, por no haberse hallado motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización con conducta atípica.

3.6. Memórese entonces de lo expuesto, que ante la inexistencia de cobro desmedido y, como ningún abono o pago a capital obra en el plenario, distinto de los ya aplicados con antelación a la presentación de la demanda, el medio defensivo planteado está llamado al fracaso y, por ende, se impone la confirmación del fallo proferido en primera instancia en lo que tiene que ver con la no acreditación de la usura.

4. Ahora, debe decirse tempranamente que lo que tiene que ver con los alivios financieros que se dieron por virtud de la pandemia del Covid-19 tampoco tiene vocación de éxito, porque sumado a que ninguna de las disposiciones a las que hizo referencia en la contestación de la demanda y en el recurso que se resuelve se ajusta al escenario puntual que se analiza en esta instancia, especialmente al tipo de alivio con el que debía haber sido beneficiado; tuvo razón la directora de

las diligencias en primera instancia en que esas medidas no habían sido creadas para cuando se presentó la acumulación de la demanda el 10 de marzo de 2020; y en que la entidad financiera siempre ha convocado al deudor para que se encuentre una estrategia para la normalización de su crédito y para que se dé por terminado el presente trámite, sin encontrar cooperación por su parte, tal como se evidencia en el correo electrónico que le fue enviado el 24 de junio de 2020, en donde se le indica también que ya había persecución judicial por obligaciones pendientes de Javier Lorenzo Panizo Rojas.

A lo anterior se le agrega, que el Programa de Acompañamiento al Deudor estuvo contemplado para deudores que no vinieran en mora, sino que finalizado febrero de 2020 hubieran cesado el pago de sus compromisos, siendo potestativo de cada entidad definir las condiciones y características en las que llegarían a acuerdos de pagos con sus clientes, tratando de no afectar sus ingresos o capacidad de pago en la coyuntura, dentro de las cuales estaba la reducción de cuota, el no aumento de la tasa de interés inicialmente pactada y aplicar períodos de gracia, dependiendo cada caso en particular, pero no la condonación de ninguna de sus obligaciones, tal como también se constata en las circulares emitidas por la Superintendencia Financiera de Colombia.

En consecuencia y, por mérito de lo brevemente expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la recurrente. Se fijan como agencias en derecho de este grado, un salario mínimo legal mensual vigente.

Notifíquese,

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado

Firmado Por:

Heney Velasquez Ortiz
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

German Valenzuela Valbuena
Magistrado
Sala 019 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **a30376b910bacbbcab8854b2c19918fff8e18e86ced47250630160d57866a0b6**

Documento generado en 18/04/2024 09:06:14 a. m.

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

Declarativo

Demandante: Miguel Ricardo Rangel Colmenares

Demandado: Carlos Ernesto Vidales Luque.

Rad. 026-2023-00082-01

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C. dieciocho de abril de dos mil veinticuatro.

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido por el Juzgado 54 Civil del Circuito de Bogotá D.C1, el 21 de septiembre de 2023, allegado a esta Corporación el 02 de febrero de 2024.

ANTECEDENTES

1. Miguel Rangel Colmenares demandó por la vía declarativa a Carlos Ernesto Vidales Luque, a fin de que, entre otras aspiraciones, se decrete la resolución del contrato de promesa de compraventa suscrito el día 24 de junio de 2020 en la que el demandante actúo como promitente vendedor y el demandado como promisor comprador.
2. Con la demanda se solicitaron las medidas cautelares de inscripción de la demanda y “la restitución del inmueble identificado con el folio de matrícula No. 176-62252”².
3. Mediante el auto impugnado, el juzgado de conocimiento negó las cautelas deprecadas, tras advertir inviable la inscripción de la demanda pues no se ajusta a las prescripciones del artículo 590 del Estatuto

¹ Ver C01Principal. Folio 002. Pág. 011.

² Ver C01Principal. Folio 002. Pág. 02.

Procesal Civil; y, el incumplimiento de los elementos de proporcionalidad, efectividad y necesidad, respecto de la innominada.

4. Tal determinación fue cuestionada a través de los recursos de reposición y el subsidiario de apelación, bajo el sustento de que el *a-quo* no estaba teniendo en cuenta la apariencia de buen derecho de lo pretendido con la restitución de la posesión del bien, aunado a que denegar la cautela desprotege a “...una persona que se encuentra peleando por sus derechos y mucho menos, cuando a su honorable despacho se le han hecho llegar pruebas de otros procesos en donde el demandado ha defraudado personas con la misma forma de su *modus operandi*”, y porque, adicionalmente, la decisión desconoce el pago de la póliza prestada³.

5. El recurso horizontal fue resuelto desfavorablemente; en consecuencia, se concedió la alzada de la cual se ocupa esta Corporación atendiendo las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. El artículo 590 del Código General del Proceso autoriza la práctica de cautelares en los procesos declarativos, consistentes en la inscripción de la demanda cuando la misma verse sobre el derecho real de dominio ... u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes, evento que caracteriza la causa bajo escrutinio.

En efecto, aunque no se puede desconocer que:

“(...) [E]l decreto de cautelas ... ha tenido un manejo muy restringido, pues sólo podrán ordenarse las que expresamente autorice el legislador y en las oportunidades que el mismo ordenamiento dispone, sin menoscabo de las que procedan de oficio”⁴, flexibilizado hoy con las

³ Ver C01Principal. Folio 011.

⁴ CSJ. AC1813-2018 de 8 de mayo de 2018, exp. 11001-02-03-000-2013-02466-00

medidas cautelares innominadas, sujetas a la discrecionalidad del juzgador, previa verificación de su necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida, así como de la legitimación del interesado para solicitarla y la apariencia de buen derecho, que de concurrir abren paso a su decreto, con el fin de evitar la consumación de un daño o asegurar el cumplimiento de la sentencia, sin que, en todo caso, pueda tildarse su decreto como un prejuzgamiento.

2. Conforme a la discordia planteada por el censor, corresponde verificar si la inscripción de la demanda y la medida innominada resultan viables en el presente asunto conforme a su tipología.

3. Tal como se sentó en líneas anteriores, la inscripción de la demanda procede cuando el asunto puesto en conocimiento de la jurisdicción versa sobre el dominio u otro derecho principal, directamente o como consecuencia de una pretensión, presupuesto que para esta Corporación se advierte cumplido, ya que si bien la acción invocada se perfiló como de resolución de un contrato de promesa de compraventa, lo cierto es que las restantes aspiraciones procesales, como el negocio causal, se relacionan íntimamente con la transferencia del derecho real de dominio sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 176-62252, razones que permitían el decreto de la medida que para la inscripción de la demanda, se peticiónó.

Pero adicional y particularmente es importante destacar, que el decreto de esta medida preventiva, no sólo obedece al cumplimiento del postulado establecido en el numeral 1°, literal “a” del artículo 590 del Estatuto Procesal Civil, sino también y principalmente a que el fin último de esta cautela es de corte publicitario frente a terceros, por lo que en nada interfiere que el bien sea de propiedad del mismo demandante, ya que lo pretendido es alertar de la existencia del proceso, que busca aniquilar la situación posesoria o de tenencia, y el mismo poder dispositivo del derecho que le fue entregado al promitente comprador. No se desconoce que el único que puede disponer del derecho de

dominio es el propietario inscrito, pero tampoco obviar, que los derechos cedidos por el promitente vendedor pueden ingresar al tráfico comercial.

Así, sin mayores consideraciones, al ser una consecuencia de las pretensiones el derecho real de dominio en la acción que el demandante formuló no cabe duda de que la preventiva resultaba procedente, siendo imperiosa la continuidad del trámite que la lleve a su decreto, tanto más si ya se había fijado el monto de la caución conforme los lineamientos del artículo 590 del Código General del Proceso y la parte actora, acreditó su constitución.

4. A diferencia de la anterior, “la restitución del inmueble por el incumplimiento en el pago” que pretende el demandante como “innominada”, no puede atenderse favorablemente por las razones que se pasan a exponer:

4.1. En efecto, la apariencia de buen derecho “se basa en la probabilidad o verosimilitud del derecho alegado por el actor en su demanda”⁵ o expresado en otras palabras “que tenga la probabilidad de ser tutelable en el ordenamiento jurídico”⁶, requisito que tuvo como fuente de inspiración el ordenamiento jurídico español, cuya Ley de Enjuiciamiento Civil prevé en su artículo 728.2 que “[...] el solicitante [...] habrá de presentar con su solicitud los datos, argumentos y justificaciones documentales que conduzcan a fundar, por parte del Tribunal, sin prejuzgar de fondo el asunto, un juicio provisional e indiciario favorable al fundamento de su pretensión [...]”, sin perjuicio de que pueda ofrecer “otros medios de prueba, que deberá proponer en el escrito [...]”.

A pesar de que esa pauta probatoria no se adoptó, con el mismo nivel de detalle por el Código General del Proceso, el convencimiento al que debe llevarse al juzgador aconseja que, si ello no emerge por sí solo de la demanda, cuando menos se pongan a disposición del funcionario sólidos medios de prueba que le permitan construir una idea inicial, no

⁵ Barahona Vilar Silvia, Competencia Desleal, Tiran Lo Blanch Tratados, Valencia, 2008, Pág. 1943

⁶ Ulate Chacón Enrique, “Derecho a la Tutela Judicial Efectiva: Medidas Cautelares en el Ámbito Constitucional”

vinculante de cara a la decisión final, en que se exponga el alto grado de probabilidad de que en el proceso principal sea dable lograr sus propósitos, circunstancia que conlleva a que la parte actora ejerza un riguroso y dinámico rol, en orden a presentar un escenario con las específicas características referidas, especialmente cuando la medida exorada tenga repercusiones que sean ampliamente significativas para el convocado.

4.2. En lo que hace relación a la acreditación de éste último requisito, destaca el Tribunal que con el material acopiado en el plenario no es posible verificar el grado de intensidad del derecho alegado por medio del cual se arribe a la apariencia de buen derecho, toda vez que, de las demandas que señaló el opugnante cursan contra el demandado, quien “estafa y se burla de las personas y transfiere los bienes que roba”, sólo se constataron dos procesos ejecutivos⁷ (ya que las restantes están dirigidas contra una sociedad), presentadas en los años 2016 y 2018, es decir 4 y 2 años antes de la fecha de suscripción de la promesa de compraventa. Pero además porque, en estricto, la restitución suplicada es consecuencia directa de la petición de resolución del contrato, lo que significa que su carácter es definitivo y no preventivo, característica primordial de la medida cautelar⁸.

5. Colofón de lo expuesto es del caso revocar parcialmente la negativa del decreto de las medidas cautelares, en la medida en que la inscripción de la demanda sí resulta viable. En lo demás se confirmará la providencia.

Por lo anterior, la Sala Unitaria del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR parcialmente el auto de fecha y procedencia anotadas, por las razones expuestas, respecto de la solicitud de

⁷ Ver folios 123 y 138 archivo 002

⁸ Ver pretensión No. 4 del archivo 002, folio 3.

inscripción de la demanda. En lo demás, se confirma la providencia referida.

SEGUNDO: Continúese con el trámite respectivo para el decreto de la medida cautelar de inscripción de la demanda solicitada por la parte demandante en el proceso, conforme a las consideraciones brindadas.

TERCERO: Devuélvase el expediente al despacho de origen.

Notifíquese,

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada

Firmado Por:

Heney Velasquez Ortiz

Magistrada

Sala 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: **9379db416f27e68c4ded05836f4d3b0e5a57aff8ff2e9cfe69144729d6d75990**

Documento generado en 18/04/2024 08:10:40 a. m.

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

Acción de Grupo
Demandantes: Andrea Geraldín Rodríguez Ruiz.
Demandados: Quala S.A.
Rad.: [11001310304020180037504](#).

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ
Magistrada

Bogotá, D.C., dieciocho de abril de dos mil veinticuatro.

Se procede a resolver sobre la interposición del recurso de casación presentado por la parte demandante contra la sentencia emitida por esta Corporación el dieciocho de octubre de la anualidad pasada.

CONSIDERACIONES

1. El Código General del Proceso, dispone que el recurso de casación procede contra las sentencias proferidas por los tribunales superiores en segunda instancia: (i) en toda clase de procesos declarativos; (ii) en las acciones de grupo cuya competencia corresponda a la jurisdicción ordinaria y, (iii) en las dictadas para liquidar una condena en concreto.
2. Así mismo, la codificación procesal civil, prevé en su artículo 338, excluye “la cuantía del interés para recurrir cuando se trate de sentencias dictadas dentro de las acciones populares y de grupo y las que versen sobre el estado civil”, razón por la cual sin mayor análisis fluye que en el asunto debatido, procede el presente recurso siempre y cuando se encuentre acreditada la oportunidad y legitimación para interponerlo, sin que deba analizarse la cuantía del interés para recurrir.

3. En este orden de ideas, se advierte que el fallo fue proferido el 18 de octubre de la anualidad pasada, siendo formulado allegado el recurso extraordinario de casación por quien apeló en primera instancia (Art. 337 del CGP), y que lo hizo el 25 de octubre siguiente, por lo que se encuentra dentro del término de ley. A su vez, la decisión adoptada en esta instancia fue adversa al recurrente-demandante dentro del proceso, al confirmar la decisión de primer grado nugatoria de los pedimentos del actor, pues únicamente se revocó el ordinal cuarto que corresponde a la fijación de costas procesales que no afectan el análisis para la procedencia o no del presente asunto.

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

RESUELVE

CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia calendada a dieciocho (18) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Remítase la actuación a la Sala Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, para lo de su competencia.

Notifíquese,

HENEY VELASQUEZ ORTIZ
Magistrada

Firmado Por:
Heney Velasquez Ortiz
Magistrada
Sala 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: **91dc61f460a8313698e3a037cddcb6fe98b6cc871987ef95828a9f0d6c64efaa**

Documento generado en 18/04/2024 10:21:24 a. m.

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

Recurso de Queja-Verbal.
Demandante: Héctor Fabio Betancur Bedoya.
Demandado: Gestora Urbana en liquidación judicial y otro.
Exp. [11001319900220220001901](#)

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., dieciocho de abril de dos mil veinticuatro.

Decide el Tribunal el recurso de queja que la demandante formuló contra la decisión proferida por la Superintendencia de Sociedades, en audiencia de fecha 13 de septiembre 2023, mediante el cual se negó el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida en la misma fecha.

ANTECEDENTES

1. Con el propósito de resolver el caso bajo análisis, se precisa la siguiente síntesis:

1.1. En audiencia del 13 de septiembre de 2023, dentro del proceso verbal por acción revocatoria que trata el artículo 74 de la Ley 1116 de 2006, se profirió sentencia mediante la cual se desestimaron las pretensiones de formuladas por el demandante, decisión objeto de alzada, la cual fue negada por improcedente.

1.2. Lo anterior, bajo el argumento que el trámite de una acción revocatoria o de simulación adelantada ante la Superintendencia de Sociedades es de única instancia, atendiendo el precedente sentado por la Corte Suprema de Justicia y porque como *“lo accesorio sigue*

la suerte de lo principal”, entendiendo bajo este contexto al proceso de liquidación judicial como lo principal y la acción revocatoria como accesoria a éste, tal y como lo señala el Decreto 1749 de 2011 capítulo III, es inviable la apelación.

1.3. Frente a tal determinación, la parte actora presentó recurso de reposición y en subsidio queja, confirmándose la decisión adoptada y concediendo el segundo y el cual esta Corporación pasa a resolver.

CONSIDERACIONES

1. El recurso de queja se consagró en el ordenamiento procesal civil con el fin de impugnar el auto que niega el recurso de apelación y el que no concede el extraordinario de casación, para que el superior, al revisar la actuación surtida, concluya sobre la procedencia o improcedencia del recurso negado, importando recordar que, en tratándose de la alzada, el Código General del Proceso asumió el sistema de la especificidad o taxatividad, por cuya virtud sólo son apelables aquéllas providencias expresamente determinadas por la ley, de donde fluye que no hay apelación sin texto que la autorice.

2. Del recuento expuesto a propósito de resolver la procedibilidad de la apelación interpuesta, se desprende que el asunto objeto de alzada corresponde a la sentencia proferida dentro de la acción revocatoria prevista en los artículos 74 y 75 de la Ley 1116 de 2006, por lo que al respecto cabe memorar que el párrafo 1 del artículo 6 de la citada ley dispone que “El proceso de insolvencia adelantado ante la Superintendencia de Sociedades es de única instancia” e indica seguidamente y de forma taxativa cuáles decisiones proferidas dentro de los trámites de la presente ley son susceptible de apelación¹; a su turno, el párrafo 5º del artículo 24

¹ Las providencias que profiera el juez civil del circuito dentro de los trámites previstos en esta ley, solo tendrán recurso de reposición, a excepción de las siguientes contra las cuales procede el recurso de apelación, en el efecto en que respecto de cada una de ellas se indica:

del C.G. del P. prevé *“Las decisiones adoptadas en los procesos concursales y de reorganización, de liquidación y de validación de acuerdos extrajudiciales de reorganización, serán de única instancia, y seguirán los términos de duración previstos en el respectivo procedimiento (...)”*.

3. Así las cosas, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que “el debate que pretende provocar el actor, fue abordado por esta Corporación en sede de tutela en anteriores ocasiones, estableciéndose una posición consolidada: los trámites de los que trata la Ley 1116 de 2006 son de única instancia y las determinaciones que se profieran al amparo de dicha normativa, no son apelables².

Afirmación soportada en la finalidad del régimen de insolvencia dispuesto en la Ley 1116 de 2006, en tanto “se revela trascendente insistir en la inviabilidad de apelar las decisiones adoptadas en asuntos como el criticado, pues el régimen de insolvencia previsto en la Ley 1116 de 2006 tiene como finalidad la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo; y para el efecto diseñó una arquitectura compatible con los procesos de reorganización y de liquidación judicial. (...) por tanto para alcanzar los cometidos precedentes, el legislador entendió indispensable crear un procedimiento caracterizado por la eficiencia y la celeridad. (...) Una de las principales medidas para llevar ese cometido fue el ya citado

1. La de apertura del trámite, en el devolutivo.

2. La que apruebe la calificación y graduación de créditos, en el devolutivo.

3. La que rechace pruebas, en el devolutivo.

4. La que rechace la solicitud de nulidad, en el efecto devolutivo, y la que la decrete en el efecto suspensivo.

5. La que decrete o niegue medidas cautelares, en el efecto devolutivo.

6. La que ordene la entrega de bienes, en el efecto suspensivo y la que la niegue, en el devolutivo.

7. Las que impongan sanciones, en el devolutivo.

8. La que declare cumplido el acuerdo de reorganización, en el efecto suspensivo y la que lo declare incumplido en el devolutivo.

² CSJ, TSC3668-2021.

parágrafo 1 del canon 6 *ejusdem*, según el cual “el proceso de insolvencia adelantado ante la Superintendencia de Sociedades es de única instancia”, como instrumento para evitar un litigio interminable.”³

4. En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia con apoyo en que “...tres sentencias uniformes de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina legal probable y conforman un precedente jurisprudencial” determinó que la acción aquí tramitada no goza de doble instancia, pues la acción revocatoria, (asunto que no tiene la connotación de un proceso independiente al de liquidación, sino que es accesorio, como bien lo establece el Decreto 1749 de 2011) según “la orientación de la norma es la de propender por un proceso de única instancia, y la remisión efectuada al procedimiento civil para las acciones precedentes, no implica la posibilidad de permitir apelar lo allí decidido, pues ello va en contravía de dos principios, a saber: i) lo accesorio sigue la suerte de lo principal; y ii) la norma especial prima sobre la general. Además, no es admisible avalar contradictoriamente que una determinación parcial adoptada dentro de la insolvencia pueda ser impugnada verticalmente, mientras la decisión definitoria y central del asunto en su totalidad, y la más relevante en ese procedimiento revista plena horizontalidad al no admitir apelación, por tratarse de única instancia”⁴.

5. Se advierte entonces que el fallador de primer grado no erró al negar el recurso de apelación dentro del presente asunto, pues ‘(...) [L]os procesos de liquidación que sean tramitados ante la Superintendencia de Sociedades, incluyendo las peticiones de revocatoria que se resuelvan dentro de éstos juicios, son de única

³ CSJ, STC8123-2016.

⁴ STC2595-2016. Salvamento de voto. M.P. Armando Tolosa.

*instancia, por lo que no pueden concederse recursos de apelación contra las decisiones proferidas en tales controversias, tal como lo advirtió el Tribunal al inadmitir el recurso de alzada (...)*⁵, (Subrayado fuera de texto), por lo que se declarará la improsperidad del presente recurso por estar bien denegada la alzada.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala Unitaria, **RESUELVE** Declarar impróspero el recurso de queja contra la decisión de fecha y procedencia anotadas. Sin costas.

Devuélvanse las diligencias a la dependencia de origen.

Notifíquese,

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada

⁵ CSJ, STC8123-2016.

Firmado Por:
Heney Velasquez Ortiz
Magistrada
Sala 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: **4d5278bf82dac044a493b928d421cfd818557818a5f9199bf492812fb7af754c**

Documento generado en 18/04/2024 10:21:44 a. m.

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
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Proceso No. 11001 31 03 043 2023 00473 01

Clase: EJECUTIVO SINGULAR

Demandante: BANCO SERFINANZA S.A.

Demandados: ALEXANDRA GIRALDO RESTREPO

Con fundamento en el numeral 3° del artículo 321 del Código General Proceso, se resuelve la apelación interpuesta por la parte demandada contra el auto de 10 de noviembre de 2023 que profirió el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual le negó dos de las tres cautelas solicitadas.

ANTECEDENTES

1. Mediante el proveído opugnado, el juez *a quo* decretó el embargo y retención de las sumas de dinero obrantes en cuentas de ahorro y/o corrientes y Certificados de Depósito a Término Fijo de la demandada y dispuso no conceder las demás solicitadas¹, comoquiera que “la sociedad allí nombrada no es demandada en este asunto, máxime, que se encuentra en trámite de negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización.”

2. Inconforme con esa determinación la demandante la apeló de forma directa. Dijo que el juez erró en su apreciación, pues lo realmente pretendido es el embargo de acciones que la *ejecutada* tenga en la sociedad allí relacionada –Centro de Aseo Mantenimiento Profesional S.A.S.– las cuales eran susceptibles de cautela, conforme lo consagra expresamente el artículo 142 del Código de Comercio.

¹ 2. EMBARGO de las acciones que posee la demandada en la sociedad CENTRO ASEO MANTENIMIENTO PROFESIONAL S.A.S iidentificada con Nit. 900.073.254 correspondientes a un numero de 1.755.000 acciones que equivalen al 90% de la participación accionaria y RETENCIÓN de utilidades. 3. EMBARGO de los derechos de crédito que posea la demandada en el proceso de negociación de emergencia económica de un acuerdo de reorganización de la sociedad CENTRO ASEO MANTENIMIENTO PROFESIONAL S.A.S Identificada con Nit. 900.073.254 y RETENCION de los mismos una vez se ordene el pago.

Aunado a ello, el hecho de que esa sociedad se encontrara en un trámite de reorganización, por sí mismo, no hacía improcedente la solicitud cautelar “en virtud del principio de universalidad”, en la medida en que “se salvaguarda únicamente el activo de la misma, lo que no se hace extensible a las acciones, porque se reitera, se trata de un activo en cabeza del asociado”.

Se procede a resolver la alzada previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

El proveído recurrido se revocará, porque en verdad no había lugar a negar las cautelas solicitadas, conforme pasa a explicarse.

El extremo accionante pidió, a título de medidas cautelares, las siguientes; *i)* embargo y retención de dineros depositados en las cuentas corrientes, de ahorro o cualquier título bancario que la demandada posea en las entidades bancarias relacionadas en el escrito; *ii)* embargo de las acciones que la demandada posea en la sociedad Centro Aseo Mantenimiento Profesional S.A.S. y el *iii)* embargo de derechos de crédito que posea la demandada en el proceso de negociación.

El juez *a quo* únicamente accedió a la primera de las referidas medidas. Para negar las restantes, pretextó que la sociedad relacionada por el ejecutante no fue convocada como demandada y la misma, en todo caso, se encontraba en trámite de “negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización”.

De la revisión de la solicitud cautelar se destaca que lo pretendido por el extremo demandante no fue el embargo de la sociedad allí relacionada, sino las acciones que pueda tener su deudora respecto de ese ente societario, así como el embargo de los derechos de crédito que posea la demandada en el proceso de negociación de emergencia económica de un acuerdo de reorganización de la sociedad.

Ciertamente, el artículo 142 del Código de Comercio consagra que los acreedores tienen derecho a embargar las acciones que los asociados poseen en el capital social. En el mismo sentido lo admiten los cánones 414 *ibíd.* y 593.6 del Código General del Proceso en el numeral. Luego es claro que la negativa carece de fundamento.

Frente a los “derechos de crédito” reclamados, suficiente con referir que aquéllos se encuentran en cabeza de la ejecutada, luego son derechos propios y no de la sociedad. Adicionalmente, también son susceptibles de

cautela conforme así lo consagra en el artículo 593.5 del código general del proceso.

Ante ese panorama, se impone la revocación del proveído de primer grado, pues se encuentra que las acciones y sus dividendos en cabeza de la demandada pueden ser objeto de embargo y venta forzosa, igualmente respecto de los “derechos de crédito” que posee la demandada sobre la sociedad incurso antes referenciada en el proceso de insolvencia, según lo preceptuado. No se condenará en costas, por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador,

RESUELVE:

Primero. Revocar el inciso final del auto de 10 de noviembre de 2023 que profirió el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá; en su lugar, se ordena que el juez del asunto resuelva sobre las solicitudes 2 y 3 del escrito de medidas cautelares, conforme la motivación.

Segundo. Sin condena en costas.

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

(firma digital)

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Firmado Por:

Magistrado

Sala 005 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: **2329011e9d4c9366b0233df0da13d41320905eaa16c034ba2f8b5b74b7147040**

Documento generado en 18/04/2024 10:52:42 AM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso No. 110013199001202341766 01
Clase: SOLICITUD PREVIA DE MEDIDAS CAUTELARES
Demandante: SMA SOLAR TECHNOLOGY AG
Demandado: SUNNY APP S.A.S.

Con fundamento en el numeral 8° del artículo 321 del Código General del Proceso¹, se decide la apelación interpuesta por la empresa SMA Solar Technology AG –en adelante SMA–, contra el auto que el 22 de septiembre de 2023 profirió la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio de Bogotá D.C., mediante el cual negó el decreto de la solicitud anticipada de medidas cautelares.

ANTECEDENTES

1. SMA solicitó la práctica de medidas cautelares previas contra Sunny App S.A.S. consistentes en prohibir, a esta última, el uso y/o ofrecimiento y/o comercialización de los productos o servicios de las clases internacionales 4, 9, 35, 39, 40 y 42 Niza versión 11 distinguidos con la expresión Sunny App, Sunny Clean Bot o cualquier signo distintivo y confundible con las marcas registradas en favor de SMA, así como promocionar o promover cualquier tipo de propaganda relacionada con esos productos y el retiro de la misma de cualquier red social y se decreta el comiso y destrucción de material impreso, rótulos, dibujos, etiquetas, entre otras, de cualquier otro objeto de que alguna forma utilice la expresión Sunny App o Sunny Clean Bot.

En su sustento, explicó que en su favor se registraron tres marcas a saber:

MARCA	PRODUCTOS/SERVICIOS

¹ Precepto según el cual, es apelable el auto “que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla”. (se resalta).

Sunny Boy	Dispositivos para el suministro de energía, en particular transformadores, inversores, acumuladores y sus aparatos de medida y control; software para analizar la corriente producida por los inversores en instalaciones fotostáticas.
Sunny Places	(9) Software para el control y la gestión de aparatos para la administración de la energía; software para la presentación de datos de los aparatos para la administración de energía; software para el suministro de acceso a múltiples usuarios a una plataforma de internet con relación a la administración de energía; (38) servicios de suministro de acceso a múltiples usuarios a una plataforma de internet con relación a la administración de la energía; servicios de telecomunicaciones utilizando plataformas de internet y portales de internet con relación a la administración de la energía; (42) servicios de suministro de consultorías y asesoramiento tecnológico en relación a la administración de la energía.
Sunny Portal	(9) Software para el control y el manejo de aparatos para la administración de energía; software para la presentación de datos de los aparatos para la administración de energía; software para el suministro de acceso a múltiples usuarios a una plataforma de internet con relación a la administración de energía; (38) facilitación de acceso a múltiples usuarios a una plataforma de internet con relación a la administración de la energía; telecomunicaciones utilizando plataformas de internet y portales de internet con relación a la administración de energía; facilitación para el acceso a una plataforma de internet para el manejo de aparatos para la administración de energía; facilitación para el acceso a una plataforma de internet para la presentación de datos de los aparatos para la administración de energía; (42) asesoramiento técnico y consultoría en relación a la administración de energía.

Por su parte, Sunny App S.A.S. pidió infructuosamente el registro de la marca Sunny App (Mixta) para distinguir los productos y servicios 4, 9, 35, 36, 37, 39, 40 y 42 de la clasificación internacional. Con Resolución n.º 76564 de 30 de diciembre de 2019 la Dirección de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio negó parcialmente el registro de la marca en las clases 4, 9, 35, 39, 40 y 42, conforme la oposición presentada y suspendió las clases **36** y **37** hasta tanto quedara en firma la negación

parcial. Resuelta la apelación presentada, mediante Resolución 39135 de 19 de julio de 2020 la Delegatura de Propiedad Industrial negó de forma definitiva el registro de la marca respecto de las clases inicialmente negadas, por confundibilidad de las marcas Sunny Boy, Sunny Place y Sunny Portal.

Explicó que pese a la negativa en el registro de la antedicha marca, Sunny App S.A.S. continúa desarrollando su actividad económica en clases internacionales 4, 9, 35, 39, 40 y 42 de forma *ilegítima*, comoquiera que sigue usando el signo Sunny App, Sunny Clean Boot y Sunny App Robotics, situación que se traduce en una infracción marcaria.

Para negar el decreto de medidas previas, el 22 de septiembre de 2023, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio consideró, en lo medular, que los presupuestos de i) la existencia de un derecho de propiedad industrial y si) la legitimación en la causa por activa estaban debidamente acreditados, en la medida en que la solicitante es titular de las marca Sunny Boy, Sunny Place y Sunny Portal para identificar productos y servicios de las clases 9, 38 y 42 de la clasificación internacional de Niza. Sin embargo, no encontró acreditada la comisión de la infracción o su inminencia.

Al efeto, explicó que la marca mixta Sunny App fue reconocida bajo el certificado 666036 para las clases 36 y 37², sin que del material probatorio aportado se desprendiera que las conductas comerciales desplegadas por la convocada “se circunscrib[a]n o enmar[quen] en las clases de productos o servicios para las cuales les fue conferida la protección marcaria en favor de SMA”, en la medida en que los signos cuya reivindicación solicitaba el

² 36: Consultoría en materia de financiación de proyectos energéticos; financiación de compras; financiación de préstamos; financiación de proyectos; financiación, tramitación y aval de préstamos para terceros; préstamos [financiación]; servicios de consultoría en relación con la financiación de obras de ingeniería civil y proyectos de infraestructura; servicios de financiación; servicios de financiación de equipos; estimación financiera de costos de reparación; gestión financiera de proyectos de construcción; gestión financiera de proyectos inmobiliarios; gestión financiera de proyectos de renovación de edificios; operaciones financieras, monetarias e inmobiliarias. 37: Mantenimiento, reparación y reacondicionamiento de instalaciones y aparatos fotovoltaicos; instalación de células y módulos fotovoltaicos; instalación, mantenimiento y reparación de células y módulos fotovoltaicos; instalación, mantenimiento y reparación de instalaciones de producción de energía solar, colectores solares y módulos fotovoltaicos; instalación de aparatos de producción de energía eléctrica; instalación, mantenimiento y reparación de aparatos de producción de energía eléctrica; instalación de sistemas de iluminación y energía eléctrica; instalación, mantenimiento y reparación de instalaciones de producción de energía solar; instalación de sistemas de calefacción solar; instalación y mantenimiento de instalaciones de energía solar térmica; reparación, mantenimiento e instalación de sistemas de calderas e instalaciones solares; reparación, mantenimiento e instalación de sistemas de energía solar; mantenimiento de aparatos e instalaciones de producción de energía eléctrica; mantenimiento, revisión y reparación de aparatos e instalaciones de producción de energía eléctrica; reparación de aparatos e instalaciones de producción de energía eléctrica; reparación o mantenimiento de máquinas y aparatos de suministro y control de energía eléctrica; reparación o mantenimiento de máquinas y aparatos de suministro y control de energía eléctrica, así como servicios de información al respecto; revisión de aparatos e instalaciones de producción de energía eléctrica; servicios de información sobre reparación o mantenimiento de máquinas y aparatos de suministro y control de energía eléctrica; extracción de petróleo; perforación de pozos de agua o de petróleo; perforación de pozos de gas y petróleo; servicios de perforación para extraer petróleo crudo; construcción de centrales eléctricas; instalación, mantenimiento y reparación de aparatos de conversión de energía, centrales eléctricas, aparatos de conversión de energía de ondas y centrales de energía de ondas; construcción de centrales eólicas; construcción, instalación, mantenimiento y reparación de generadores eólicos, centrales eólicas, turbinas eólicas y otras máquinas eólicas; construcción de centrales hidroeléctricas; asesoramiento en construcción; consultoría sobre construcción; instalación, construcción, mantenimiento, revisión y reparación de aparatos, equipos e instalaciones de producción de energía y electricidad; construcción, mantenimiento y renovación de inmuebles; construcción de obras públicas; servicios de asesoramiento en materia de construcción de obras públicas; reconstrucción de máquinas usadas o parcialmente destruidas; servicios de construcción y mantenimiento relacionados con la ingeniería civil; mantenimiento y reparación de maquinaria; reparación de líneas eléctricas; instalación, mantenimiento y reparación de aparatos eléctricos y electrónicos utilizados en el ámbito de la automatización; instalación y reparación de aparatos eléctricos; reparación o mantenimiento de aparatos eléctricos de uso general; reparación o mantenimiento de aparatos eléctricos de uso general, así como suministro de información al respecto; suministro de información sobre la instalación de aparatos eléctricos; suministro de información sobre la reparación o el mantenimiento de aparatos eléctricos de uso general; instalación, mantenimiento y reparación de aparatos electrónicos, eléctricos y mecánicos; instalación y reparación de aparatos electrónicos; reparación o mantenimiento de máquinas y aparatos electrónicos; reparación o mantenimiento de máquinas y aparatos electrónicos, así como suministro de información al respecto; reparación y mantenimiento de aparatos electrónicos; suministro de información sobre servicios de reparación y mantenimiento de máquinas y aparatos electrónicos.

interesado “hace referencia a dispositivos o productos para el suministro y admiración (sic) de energía en instalaciones fotovoltaicas; mientras las clases 36 y 37 – de la demandada –, atañen específicamente a los servicios” relacionados con mantenimiento, reparación y reacondicionamiento de instalaciones de aparatos fotovoltaicos; instalaciones de células y módulos fotovoltaicos; instalación, mantenimiento y reparación de células y módulos fotovoltaicos y consultoría en materia de financiación de proyectos energéticos.

Dijo que “no se advierte la oferta de servicios definidos en las clases 38 y 42, incorporados en las marcas Sunny Places y Sunny Portal de la demandante, por parte de la sociedad imputada” y, en lo relacionado con los signos Sunny Clean Boot y SunnyApp Robotics, no encontró acreditado su uso en el mercado por parte de la sociedad presuntamente infractora.

Inconforme con la antedicha determinación la sociedad interesada la recurrió en apelación; en su criterio, la delegatura no revisó todo el material probatorio adosado dentro del plenario, más propiamente lo relacionado con los mensajes de datos de WhatsApp y video de YouTube aportados y desconoció las decisiones de confundibilidad que realizó de forma previa en el asunto, al momento de negar el registro de la marca.

3. Comoquiera que el recurso se interpuso de forma principal y fue concedido por la Delegatura para asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Sociedades mediante proveído de 28 de febrero hogaño, se procede a resolver la alzada, previa las siguientes,

CONSIDERACIONES

Anticipadamente se advierte que la decisión cuestionada debe ser confirmada, por no estar demostrada la infracción endilgada, conforme pasa a exponerse:

Los artículos 245 a 249 de la Decisión 489³ de la Comisión de la Comunidad Andina consagra que quien pretenda prevenir la comisión de una infracción en asuntos relacionados con propiedad industrial, y antes de iniciar la acción respectiva, podrá pedir a título de medidas cautelares previas las relacionadas de manera enunciativa por la norma: *i)* cese inmediato de los actos constitutivos de infracción; *ii)* retiro de los circuitos comerciales productos constitutivos de la presunta infracción; *iii)* la suspensión de la importación o exportación de los productos; *iv)* constitución de garantía a cargo del presunto infractor; *v)* cierre temporal

³ Del régimen común sobre propiedad industrial.

del establecimiento del convocado, siempre que sea necesario, para evitar la continuación o repetición de la supuesta infracción.

Previene ese cuerpo normativo, además, que para decretar la medida se exige: *i)* legitimación para actuar, *ii)* existencia de derecho infringido y *iii)* material probatorio que permita presumir razonablemente la comisión de la infracción o su inminencia.

En el caso que se estudia, la sociedad SMA solicitó el decreto de unas cautelas previas al inicio de la acción de infracción marcaria, con miras a que se detenga la supuesta comisión de las transgresiones generadas por Sunny App S.A.S. con ocasión del uso, ofrecimiento y comercialización de los productos que guardan estrecha relación con los permitidos a la empresa afectada. Pidió, principalmente, la prohibición a la sociedad convocada del uso, ofrecimiento y comercialización de los productos o servicios de las clases internacionales 4, 9, 35, 39, 40 y 42 distinguidos con la expresión SunnyApp o Sunny Clean Bot.

Pues bien, el suscrito magistrado circunscribirá el análisis a los reparos expuestos por la sociedad censora en su escrito de apelación, esto es, la presunta falta de valoración integral de los medios probatorios allegados, particularmente en lo relacionado con una conversación mediante mensaje de datos a través de una aplicación de mensajería instantánea y el contenido de un video publicado en la plataforma YouTube, así como el desconocimiento de “las decisiones que de confundibilidad ha realizado la Delegatura de Propiedad Industrial, en relación con el signo SunnyCleanBot”.

En punto a la falta de valoración respecto al “[video](#)” de WhatsApp aportado por el extremo interesado se advierte que dicho medio probatorio no satisface los requisitos contemplados en la Ley 527 de 1999⁴, particularmente los exigidos en los artículos 7º, 8º y 9º. Ello, en la medida en que tal medio no se aportó con su formato original que permita identificar al iniciador de un mensaje de datos y que garantice la originalidad e integralidad de aquel.

Y aunque sería del caso dar tratamiento de prueba documental a la representación impresa de lo ocurrido en un espacio virtual –mensajería instantánea– conforme así lo dispone la reciente postura de la Corte Constitucional, T 043 de 2020, lo cierto es que el número de celular referido en la conversación (3163773232) no corresponde con ninguno de los abonados telefónicos registrados por Sunny App S.A.S. como de

⁴ Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales.

dominio suyo, tal como da cuenta el certificado de existencia aportado, situación que impide atribuir autoría al mismo.

Ahora, en lo que respecta al video subido a través de [YouTube](#) con el que se pretende demostrar el supuesto uso del distintivo SunnyCleanBot por parte de la sociedad denunciada suficiente con referir que tal representación, en primera medida, muestra que fue cargada en dicha plataforma por un tercero (Ministerio de Ciencia Tecnología e Innovación) y, en segunda, no se logra establecer la fecha en que este se produjo. Situación última de importante relevancia para el caso bajo estudio dado que Sunny App S.A.S., en su oportunidad, solicitó el registro de esa marca como suya, luego es necesario saber si tal grabación se generó antes, en el curso de ese trámite o luego de proferida la decisión, razón por la cual, por lo menos en esta instancia, no es del caso verificar el contenido de la información allí difundida.

Era necesario entonces que la interesada acreditara el supuesto uso de la marca y no la restricción de aquélla, pues la discusión sobre la distintibilidad del signo ya fue objeto de discusión ante la superintendencia al momento de oponerse a ese registro y, por lo tanto, el segundo cargo tampoco puede salir prospero.

Con todo, advierte el despacho que, en efecto, en el caso bajo estudio los demás elementos de prueba aportados –capturas de pantalla aportados de la página web de Sunny App S.A.S.– dan cuenta que las conductas comerciales adoptadas por la sociedad denunciada no se enmarcan dentro de la descripción de las clases reconocidas en las tres marcas registradas en favor de la reclamante, sino más bien lucen acordes con las clases 36 y 37 que atañen, entre otras, al mantenimiento, reparación y reacondicionamiento de instalaciones y aparatos fotovoltaicos; instalación de células y módulos fotovoltaicos y consultoría en materia de instalaciones fotovoltaicas, las cuales, conforme se advirtió les fueron reconocidas de manera previa al ente societario acusado de la infracción.

En suma, se confirmará la decisión apelada, conforme las puntuales razones aquí explicadas. Sin condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador,

RESUELVE:

Primero. Confirmar el auto de 22 de septiembre de 2023 proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, por las razones expuestas en la parte

Segundo. Sin condena en costas, por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El Magistrado.

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

(firma digital)

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado

Sala 005 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: **41a4fc3133c5a9ad727f3c0f282c9443bea03282fb1d73bd70d6f376d904de0b**

Documento generado en 18/04/2024 10:01:04 AM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Asunto: Proceso verbal de pertenencia de la señora Luqui Yasmile González Regalado contra de la sociedad Ja Siluan y Cía. S en C S, con demanda de reconvención, reivindicatorio.

Radicado. 12 2017 00874 02.

1. En este asunto, la parte demandante acudió a la jurisdicción con el propósito que se declare se declare que le pertenece el dominio pleno y absoluto de los inmuebles identificados con los folios de matrículas inmobiliarias Nos. 50N-1076654 y 50N-1076653, por su parte el extremo demandado promovió demanda de reconvención por vía del procedimiento reivindicatorio de dominio.

2. Una vez se surtió el trámite correspondiente, el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá dictó sentencia anticipada el 12 de julio de 2023 donde de oficio declaró probada la excepción cosa juzgada, contra la cual los demandados en pertenencia y demandantes en reconvención interpusieron el recurso apelación; providencia que se confirmó en esta sede el 22 de marzo de 2024 y contra ella, la citada parte interpuso recurso de casación.

CONSIDERACIONES

1. Para resolver, se debe tener en cuenta que en los artículos 334 y 338 del Código General del Proceso, el legislador consagró el recurso extraordinario de casación únicamente frente a las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, entre las cuales se encuentran *“las dictadas en toda clase de procesos declarativos”*, siempre y *“cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smlmv)”*.

Sobre la viabilidad de ese recurso, la Corte Suprema de Justicia ha expuesto que cuando se trata de sentencias completamente desestimatorias, como en este caso, el interés para acudir a este mecanismo extraordinario de impugnación *“está constituido por aquello que esperaba recibir el demandante y que, a la larga, no le fue concedido. Desde luego, esa expectativa aparece recogida en la demanda, pues es en las pretensiones donde el demandante determina cuál es el alcance concreto de sus aspiraciones”*, puesto que cuando *“...son denegados sus pedimentos, estará dado por el monto de los perjuicios cuyo resarcimiento reclama, como que esa medida, plasmada desde un comienzo en la demanda, refleja la extensión del agravio que aquél considera haber sufrido. (...) De hecho, el ordenamiento jurídico es tan respetuoso de la estimación del daño que hace el demandante al formular sus pretensiones, que impide al juez desconocer esa manifestación, para cercenarla o extralimitarla, a no ser que la ley expresamente autorice lo contrario”*¹.

2. En cuanto al primero de los presupuestos, se tiene que el presente asunto inició en el año 2017 por la vía del proceso verbal, luego, ubicado dentro de los procesos declarativos, se supera tal exigencia.

3. Frente al segundo requisito, se debe tener en cuenta que el extremo demandante en reconvención solicitó se reivindicara los inmuebles identificados con los folios de matrículas inmobiliarias Nos. 50N-1076654 y 50N-1076653, inmuebles que conforme a su avalúo catastral² tienen un valor de \$1.067.626.000 y \$1.141.886.000 respectivamente, para un total de \$2.209.512.000.

4. Siendo ello así, el precitado monto incluso sin ser actualizado, abre paso a la concesión del recurso extraordinario de casación, toda vez que supera los 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la data en que se profirió la sentencia de segunda instancia, que corresponden a - \$1.300.000.000,00³.

5. Por consiguiente, están satisfechos los presupuestos para conceder el recurso extraordinario de casación. En consecuencia, se,

¹ C.S.J. Auto de 23 de marzo de 2011 Exp. 2011-00289

² Cuaderno 1 Tomo I, pdf 001 Cuaderno Tomo I, folios 17 y 18 digital.

³ El valor del salario mínimo para el año 2024 es de \$1.300.000,00. Decreto 2292 de 2023.

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación que interpuso la parte demandada, reivindicante en reconvención, contra la sentencia de segunda instancia que profirió esta Corporación el 22 de marzo de 2024.

SEGUNDO: REMÍTASE el expediente digitalizado a la Secretaría de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Honorable Corte Suprema de Justicia para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

MARÍA PARICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada
12 2017 00874 02

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

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

Código de verificación: **dbb9f311cc4243206d2091fcb7fab5587f94d1c5abc26a88b73f1e7733bc3e17**

Documento generado en 18/04/2024 10:11:23 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Asunto: declarativo (Responsabilidad Civil Extracontractual) promovido por la señora Carmelita Alfonso y otros contra Centro Comercial Gran San. **Radicado.** 13 2019 00073 01

Se resuelve el recurso de reposición y la solicitud subsidiaria de queja que formuló el apoderado de la demandante contra el auto de fecha 22 de marzo de 2024, por medio del cual se negó la concesión del recurso extraordinario de casación.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. A través del auto cuestionado este Despacho negó la concesión del recurso extraordinario de casación que promovió la parte demandante tras considerar que no se cumplen los requisitos de los artículos 338 y 339 del Código General del Proceso.

2. Como argumentos de inconformidad contra la aludida providencia el recurrente expresó, en síntesis, que en el auto recurrido tomó como base el justiprecio discriminado por cada uno de los demandantes, sin tenerse en cuenta que los litisconsortes se unieron para adelantar la presente acción, por ende, los valores deben ser tenidos en cuenta en conjunto.

3. La providencia recurrida no se repondrá. Por cuanto el carácter extraordinario del recurso de casación contenido en el artículo 334 del Código General del Proceso previó su procedencia frente a las sentencias dictadas en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial en los procesos allí enlistados, siempre y cuando “*el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1.000smlmv)*”, para lo ello se debe tener en cuenta que tratándose de sentencias completamente desestimatorias, como en este caso, dicho interés se tomará del monto de los perjuicios cuyo resarcimiento se reclama.

Al respecto sostiene la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicial, que:

*“Ese valor, se tiene dicho, se determina por el monto de los perjuicios que la sentencia ocasiona al impugnante. Tal interés, por tanto, está supeditado a la tasación económica de la relación jurídica sustancial que se conceda o niegue en la sentencia, vale decir, a la cuantía de la afectación o desventaja patrimonial que sufre el recurrente con la resolución que le resulta desfavorable, **evaluación que debe efectuarse para el día del fallo.**”* (negrilla fuera del texto original)

Y agrega que cuando exista litisconsorcio facultativo, esto es, “*si hay pluralidad de sujetos intervinientes de manera voluntaria como parte demandante o demandada*”, resulta imperioso “**valorar el agravio de cada uno de ellos de manera individual para determinar el justiprecio a fin de establecer la viabilidad de la impugnación extraordinaria**, en cuanto al interés económico necesario, sin perjuicio, claro está, de que satisfecho el baremo para uno de los impugnantes se habilite la viabilidad del remedio para los otros, aspecto clarificado en el precepto 338 del Código General del Proceso”. (negrilla fuera del texto original).

4. En este caso, la parte recurrente en casación está compuesta por la señora Carmelita Alfonso (compañera permanente de Pedro José Vásquez Páez q.e.p.d.) y los señores Martha Leonor, Pedro José, Carlos Manuel, Marlen, Wilson Alexander y Doris Barbara Vásquez Alfonso, hijos del fallecido; es decir, cada uno de ellos acudió a este juicio de manera voluntaria, lo que al tenor del artículo 60 del CGP conlleva a la estructuración de un litis consorcio facultativo, donde “*serán considerados en sus relaciones con la contraparte, como litigantes separados. Los actos de cada uno de ellos no redundarán en provecho ni en perjuicio de los otros, sin que por ello se afecte la unidad del proceso.*”.

De esta manera, las pretensiones de la demanda se cuantificaron en \$2.809.216.483, distribuidas en los siguientes conceptos: **i)** Daño emergente, únicamente para **Martha Leonor Vasquez**, esposa del fallecido, la suma de \$36.151.129,11; **ii)** en favor de cada uno de los demandantes: a) lucro cesante consolidado la suma de 8.14 SMLMV (\$ 6.005.016,38); b) daño emergente futuro, el monto de 98.94 SMLMV (\$72.989.719,98); c) daño moral, 100 SMLMV (\$73.771.700); y d) daño en la salud mental, 300 SMLMV (\$221.315.100); para un total de 507 SMLMV (374.022.519) para cada

demandante, teniendo como base el salario mínimo de 2017 que ascendía a \$737.717,00

5. Visto lo anterior, también hay que considerar que si bien el apoderado judicial de la parte demandante en la subsanación de la demanda indicó que se acogía a la cuantificación dispuesta jurisprudencialmente por el Consejo de Estado, de cuyo raciocinio solicitó la indemnización del daño moral en 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes -SMLMV-, no es posible aceptar tal argumento, en razón a que el precedente vertical que se debe aplicar es el de la Sala Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, órgano de cierre de la especialidad civil; de ahí que, para efectos de la cuantificación del interés para recurrir en casación, ese daño se deba reducir a los límites que la precitada Corporación tiene señalados, al tenor de lo dispuesto en sentencia CSJ SC4703- 2021, es decir, que los montos oscilan entre 60 y 72 millones para cada una de las víctimas.

6. Finalmente, nótese que, una vez efectuada la actualización de las sumas pretendidas a la data del fallo de segunda instancia, para cada uno de los convocantes, se evidencia que estas no superan de manera individual el monto establecido para recurrir en casación equivalente a \$1.160.000.000, tal operación aritmética arrojó como resultado los siguientes valores representados en el siguiente cuadro:

Demandantes	Daño Emergente	Lucro Cesante Consolidado	Lucro Cesante futuro	Daño Moral	Daño a la Salud	Total Individual
Martha Leonor Vasquez Alfonso	\$ 39,277,612.01	\$ 9,442,400.00	\$ 114,770,400.00	\$ 60,000,000.00	\$ 348,000,000.00	\$ 571,490,412.01
Pedro José Vasquez Alfonso		\$ 9,442,400.00	\$ 114,770,400.00	\$ 60,000,000.00	\$ 348,000,000.00	\$ 532,212,800.00
Carlos Manuel Vasquez Alfonso		\$ 9,442,400.00	\$ 114,770,400.00	\$ 60,000,000.00	\$ 348,000,000.00	\$ 532,212,800.00
Marlen Vasquez Alfonso		\$ 9,442,400.00	\$ 114,770,400.00	\$ 60,000,000.00	\$ 348,000,000.00	\$ 532,212,800.00
Wilson Alexander Vasquez Alfonso		\$ 9,442,400.00	\$ 114,770,400.00	\$ 60,000,000.00	\$ 348,000,000.00	\$ 532,212,800.00
Doris Barbara Aquez Alfonso		\$ 9,442,400.00	\$ 114,770,400.00	\$ 60,000,000.00	\$ 348,000,000.00	\$ 532,212,800.00
Carmelita Alfonso		\$ 9,442,400.00	\$ 114,770,400.00	\$ 60,000,000.00	\$ 348,000,000.00	\$ 532,212,800.00

Por último, ha de verse que, tampoco se cumple el supuesto del inciso final del artículo 336 del C.G.P., toda vez que la sentencia no compromete gravemente el orden o el patrimonio público o atente contra los derechos y garantías constitucionales, como lo establece dicho precepto.

6. Por consiguiente, se ha de mantener la decisión objeto de reparo y se ordenará la remisión del expediente a fin de que se trámite el recurso de queja ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Coherente con lo anterior se,

RESUELVE:

PRIMERO: **MANTENER** la decisión adoptada en proveído de 22 de marzo de 2024, por las razones expuestas.

SEGUNDO: **ORDENAR** la remisión del expediente para ante la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia Sala Civil.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

13 2019 00073 01

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: 030883d9609f6c1df790e36c496ec20c64ee400562cfa4f9ff929214a1f772a7

Documento generado en 18/04/2024 10:18:42 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Asunto: Proceso ejecutivo de Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Colombia S.A. contra Juan Diego Montoya Peña y Ángela María Montoya Peña, herederos determinados de Luz Amparo Peña. **Radicado.** 18 2018 00500 01.

SE ADMITE en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el demandado Juan Diego Montoya Peña contra la sentencia anticipada que profirió el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá el veintidós de noviembre de 2023, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, a cuyo tenor: *“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”*, vencidos los cuales la contraparte deberá descorrer, si a bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

Además, los litigantes atenderán el contenido del numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa. Los escritos o memoriales con destino a este asunto remítanse al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, ingrésese el expediente al despacho con informe pormenorizado de Secretaría, para proveer lo que en derecho corresponda.

Notifíquese,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Rad. 18 2018 00500 03.

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

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

Código de verificación: **0fb2b8096fb94a5ff87117260094c88a50e59aa64255c853bbdb4bd9b2ee361c**

Documento generado en 18/04/2024 09:39:30 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Asunto: proceso verbal (nulidad de contrato) de Jairo Humberto Castillo Cañón contra Rodrigo Jiménez **Radicado.** 023 2021 00309 03.

SE ADMITE en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del demandante, contra la sentencia que profirió el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá, el 12 de marzo de 2024, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, a cuyo tenor: *“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”*, vencidos los cuales la contraparte deberá descorrer, si a bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

Además, los litigantes atenderán el contenido del numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa. Los escritos o memoriales con destino a este asunto remítanse al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, ingrésese el expediente al despacho con informe pormenorizado de Secretaría, para proveer lo que en derecho corresponda.

Notifíquese,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Rad. 023 2021 00309 03.

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

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

Código de verificación: **b4ec65ead1da9800e0b529849ecde5f269d82a28d0ef8eccbd2e4ab064ea501a**

Documento generado en 18/04/2024 09:40:20 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Asunto: Proceso ejecutivo de Itau Colombia S.A. contra Ramiro Contreras Garzón. **Radicado.** 28 2023 00202 01.

SE ADMITE en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por el demandado contra la sentencia que profirió el Juzgado Cincuenta y Seis Civil del Circuito de Bogotá el catorce de marzo de 2024, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, a cuyo tenor: *“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”*, vencidos los cuales la contraparte deberá descorrer, si a bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

Además, los litigantes atenderán el contenido del numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa. Los escritos o memoriales con destino a este asunto remítanse al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, ingrésese el expediente al despacho con informe pormenorizado de Secretaría, para proveer lo que en derecho corresponda.

Notifíquese,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Rad. 28 2023 00202 01.

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **761de361e58fdb590774c5905612f98ae87072c8dd0cce58b5567cea6f9bd255**

Documento generado en 18/04/2024 09:41:49 AM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Asunto: Proceso verbal (simulación) de Luis Miguel Vargas Alonso contra Inversiones Vargas Alonso S.A.S., Juan David Vargas Alonso, Luis Alejandro Vargas Alonso y Elvira Alonso de Vargas. **Radicado.** 29 2021 00350 02.

SE ADMITE en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá el cinco de abril de 2024, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, a cuyo tenor: *“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”*, vencidos los cuales la contraparte deberá descorrer, si a bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

Además, los litigantes atenderán el contenido del numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa. Los escritos o memoriales con destino a este asunto remítanse al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, ingrésese el expediente al despacho con informe pormenorizado de Secretaría, para proveer lo que en derecho corresponda.

Notifíquese,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Rad. 29 2021 00350 02.

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

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

Código de verificación: **c3ab4e7e5f6c88f48ccad1ca192654360479fdc03f82f41a878e94c841335d71**

Documento generado en 18/04/2024 09:42:36 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Asunto: proceso verbal (Pertinencia) de María Zenaida Rojas Hernández contra Herederos Indeterminados de Alberto Javier Castro. **Radicado.** 38 2021 00269 02.

SE ADMITE en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá el 20 de marzo de 2024, dentro del presente asunto.

La parte apelante deberá tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, a cuyo tenor: *“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”*, vencidos los cuales la contraparte deberá descorrer, si a bien lo tiene, el correspondiente traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

Además, los litigantes atenderán el contenido del numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa. Los escritos o memoriales con destino a este asunto remítanse al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, ingrésese el expediente al despacho con informe pormenorizado de Secretaría, para proveer lo que en derecho corresponda.

Notifíquese,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

Rad. 38 2021 00269 02.

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **f51ba36206c976383b129982fb91665788619bb59805abee49b387179e6f89f6**

Documento generado en 18/04/2024 09:45:48 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Sustanciadora: María Patricia Cruz Miranda

Bogotá D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Asunto: Acción de Grupo promovida por el señor Libardo Melo Vega contra Central Parking System Colombia S.A.S. **Expediente:** 43 2021 00030 03.

Se resuelve el recurso de reposición que formuló el apoderado de la demandante contra el auto de fecha 23 de febrero de 2024, por medio del cual se negó la concesión del recurso extraordinario de casación.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. Proferido el precitado auto por este despacho, la parte demandante promovió recurso de súplica, el que en conocimiento de la Magistrada a quién se le repartió dispuso su devolución, al no satisfacer la providencia los requisitos del artículo 331 del Código General del Proceso - CGP-.

Por tanto, conforme lo dispone el parágrafo del artículo 318 *ibidem* corresponde tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, esto es, el de reposición y subsidiario de queja.

2. Como argumentos de inconformidad contra el aludido proveído el recurrente expresa, en síntesis, que si bien en la decisión que negó la concesión del recurso de casación se dijo que la providencia del 14 de diciembre de 2023, que revocó la sentencia anticipada no ostenta la calidad de sentencia sino de auto, allí existe una contrariedad puesto que en el enunciado de la decisión se indicó que era una “*sentencia escrita*”, para tal fin adosó la siguiente captura de imagen:

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintitrés
(2023)

ASUNTO. Acción de Grupo promovida por el señor Libardo
Melo Vega contra Central Parking System Colombia S.A.S.

Radicación: 43 2021 00030 03

*Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la
Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de sala
de 6 de diciembre de 2023, según acta N°46 de la misma fecha.*

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso la
apoderada judicial del accionante contra la sentencia anticipada de
10 de agosto de 2023, que profirió el Juzgado Cuarenta y Tres Civil
del Circuito de Bogotá.

3. La providencia recurrida no se repondrá. Como allí se expuso, si bien las sentencias dictadas en acciones de grupo son pasibles del recurso extraordinario de casación, en los términos de los artículos 334 y 338 del Código General del Proceso – CGP –, al tratarse de sentencias anticipadas que son revocadas en segunda instancia y se ordena continuar con el trámite, tal proveído no ostenta la naturaleza de sentencia sino de auto. La razón de ello, según la Corte Suprema de Justicia radica en que¹:

“(...) el artículo 278 del C.G.P. en consonancia con el precepto 334 ejúsdem, y el auto AC5568-2018 de la CSJ, preceptúa la viabilidad del señalado recurso exclusivamente contra la sentencia anticipada fundada en alguno de los motivos que habilitan dictarla, como la «cosa juzgada», «la transacción», «la caducidad», «la prescripción extintiva» y «la carencia de legitimación en la causa».

De tal modo, según ocurre en el asunto, es «auto» la providencia que resuelva negativamente algunas de las anotadas figuras, pues conlleva de manera explícita continuar el proceso, y por esa razón, hace improcedente la casación.”(...)

Con todo, sin importar el tipo de denominación del proveído que en segunda instancia revoca el fallo anticipado, por conllevar sus efectos la obligación de seguir el proceso donde se emitió, lo hace inviable al recurso de casación.

Nótese que, en este último párrafo, el tribunal de cierre es preciso al indicar que, si fuese por el superior revocado el fallo anticipado “*sin importar el tipo de denominación del proveído*” y en este se ordena la continuación del proceso, el recurso de casación resulta improcedente; así las cosas, más allá de la interpretación literal que se haga del enunciado criticado, lo cierto es que el aspecto sustancial de la decisión no permite que proceda *per se* el medio impugnatorio.

4. Como se evidencia, no hay razones ni fundamentos legales para revocar el auto impugnado, por ello se mantendrá y se ordenará la remisión del expediente la Sala Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, para que se surta el recurso de queja.

Coherente con lo anterior se,

¹ CSJ AC 241-2021 de 8 de Febrero de 2021 Exp. 2020 00592 00, soportado en el AC23182020 y replicado en la STC 1547-2023

RESUELVE:

PRIMERO: No reponer el auto de 23 de febrero de 2024, que negó la concesión del recurso extraordinario de casación, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Ejecutoriado este auto, por secretaría remítase el expediente digital a la Sala Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, para que se surta el recurso de queja.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

43 2021 00030 03

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **8ffcc78c52cf12373039475905ce4eaf5a27b2133621f4544fd47924b969ae18**

Documento generado en 18/04/2024 10:22:59 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Asunto: Proceso verbal de Edificio Dalia 64 P.H. contra la sociedad Arango Arquitectos Constructores S.A.S. y otros. **Radicado.** 01-2022-36733-01.

Satisfecha por el interesado la exigencia prevista en el inciso 4º del artículo 76 del Código General del Proceso, se acepta la renuncia al mandato que presentó el abogado José David Ramos Daza como apoderado de la parte demandante¹.

Ejecutoria esta providencia devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifiquese y Cúmplase,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Exp. 01-2022-36733-01

¹ 11RenunciaPoder

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

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

Código de verificación: **93083a1b31464e8869ba0834dedff485da72fa3cd51ccd0324997726dd023ffa**

Documento generado en 18/04/2024 10:30:31 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.



SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril dos mil veinticuatro (2024)

Proceso	Verbal
Radicado N.º	11001 3103 029 2022 00270 01
Demandante.	Beatriz Cecilia Arenas de Brasca y otros
Demandado.	Rogelio Manuel José Arenas Abella y otros

1. ASUNTO A RESOLVER

El recurso de apelación interpuesto por la abogada del demandado Rogelio Manuel José Arenas Abella, en forma subsidiaria, contra el numeral 6º del auto fechado 15 de septiembre de 2023¹, mediante el cual la Juez de Instancia resolvió *“Por revestir extemporaneidad, no se tendrá en cuenta el escrito de contestación de demanda y excepciones que postuló la apoderada judicial del demandado Rogelio Manuel José Arenas Abello (pdf. 20). Ello es así, porque entre la fecha en que se surtió la notificación personal (08/02/2023) y la contestación de la demanda (26/04/2023), incluso a la radicación del poder especial (17/03/2023) transcurrió con creces el término de traslado -20 días- previsto con tal finalidad.”*².

2. ANTECEDENTES

2.1. En el proveído impugnado, como ya se indicó, la *A quo* dispuso no tener en cuenta por extemporánea la contestación y excepciones presentadas por la apoderada del demandado Rogelio Arenas Abella.

2.2. Inconforme con tal determinación, la abogada del demandado citado formuló recurso reposición y en subsidio el de apelación, aduciendo que, contrario sensu a lo decidido por el *A quo*, *“al momento de la inadmisión el*

¹ Archivo 25 Cdo Medidas
² Asignado al Despacho por reparto del 5 de marzo de 2024 con secuencia 1678

despacho omitió requerir al apoderado de la parte demandante para dar cumplimiento a lo preceptuado en dicha norma más exactamente en el párrafo segundo de dicha norma: "...El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar..." (La negrilla es mía). De ninguna manera aparece dentro del expediente en la demanda y mucho menos en la subsanación, que el mismo haya realizado dicha manifestación, creando un desconocimiento a dicha norma.

(..) Además, de omitir lo antes expresado, es claro que al momento de allegar el apoderado la certificación de servientrega, dentro de la misma no cuenta con manifestación alguna del acuse de recibido por parte del destinatario dirigido al iniciador, conforme y lo prevé el artículo 8 de la Ley 2213 de 2022."

2.3. Tras la improsperidad del primer recurso, se concedió el segundo, el cual procede esta Sala a resolver³. «archivo 38 Cdo ppal»

3. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

3.1. La suscrita Magistrada sustanciadora es competente para conocer del asunto, en razón a lo previsto en el numeral 1º del artículo 321 del Código General del Proceso con arreglo a lo dispuesto en el canon 35 *ibídem*.

3.2. Marco Normativo.

Una de las más relevantes garantías fundamentales para los asociados en un Estado social de derecho como el nuestro, es el acceso a la justicia, compendiado en los artículos 228 y 229 de la Constitución Política. Por supuesto que esa prerrogativa, una vez lograda, debe ir acompañada del respeto por el debido proceso, que se aplica todas las actuaciones judiciales y administrativas y comprende, al decir del artículo 29 de la Carta, el derecho de toda persona de ser oído en el juicio, de ejercitar su derecho de defensa, de presentar pruebas y controvertir las que en su contra se alleguen, de impugnar las decisiones que le sean contrarias y de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Para lograr tal cometido, cuando de la demandada se trata, la ley procesal civil tiene previstas las formas de notificación, entre las cuales

³ Auto fechado 12 de febrero de 2024, archivo 39

destaca, por ser la más relevante de todas, la que corresponde al auto admisorio de demanda - en los trámites verbales-.

Por la trascendencia que tiene, es al demandante, en primer lugar, a quien le incumbe adoptar todas las medidas a su alcance para lograr la adecuada vinculación de la demandada, echando mano de las herramientas a su alcance para que reciba las comunicaciones pertinentes y pueda, dentro del marco legal, enterarse del proceso seguido en su contra.

Y si el demandante incumpliera su deber, corresponderá al juez velar por la protección del derecho de defensa de la demandada, cuando advierta la insuficiencia en las gestiones adelantadas por aquel.

Para acometer el análisis de la cuestión es pertinente destacar que este proceso comenzó con una demanda radicada en el mes de julio de 2022. Y esto es importante, porque, diríase, que las reglas propias de la notificación eran las previstas en la ley 2213 de 2022, que establece:

*“Las notificaciones que deban hacerse **personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual**. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.*

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

*Para los fines de esta norma se **podrán** implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.*

Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso.

Parágrafo 1. Lo previsto en este artículo se aplicará cualquiera sea la naturaleza de la actuación, incluidas las pruebas extraprocesales o del proceso, sea este declarativo, declarativo especial, monitorio, ejecutivo o cualquiera otro.

(...)”

Esta norma fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-420-2020, pero se condicionó el inciso tercero *“en el entendido de que el término allí dispuesto empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje.”*

Sin embargo, advierte esta magistratura que la recurrente erró en la interpretación realizada al artículo 8 de la Ley 2213 del 2022, antes Decreto-Legislativo 806 del 2020, pues omitió tener en cuenta el criterio en torno a la manera de solventar los posibles inconvenientes que pudieran surgir de la aplicación de las TIC en materia de notificaciones personales.

En efecto, téngase en cuenta que ante la dualidad de formas de efectuar la actuación procesal echada de menos (CGP y Ley 2213 del 2022) y el deber de las partes de ceñirse a los postulados de cada uno de ellos, corresponde al juez verificar el cumplimiento de estas preceptivas, por lo que tal como expuso la Corte Suprema de Justicia: **“[E]xigir de manera categórica e inquebrantable que el demandante demuestre la recepción del correo en la bandeja del destinatario, no sólo comporta una compleja labor, sino una exigencia que, en últimas, forzaría a todos los interesados en las notificaciones a acudir a servicios especializados de mensajería certificada, lo cual no constituye la intención del legislador, quien quiso ofrecer un mecanismo célere, económico y efectivo de enteramiento que se ajustara a las realidades que vive hoy la sociedad.”**⁴ (resalta la sala)

Ello en la medida que fijar *“una regla de carácter general según la cual deba requerirse en todos los casos al demandante para que, además de cumplir los requisitos del inciso 2º del artículo 8º de la Ley 2213 de 2022, demuestre que su contraparte recibió la comunicación por él remitida, podría resultar excesiva, incompatible con el principio constitucional de buena fe, e incluso, contraria al querer y al tenor de la normativa en comento”*⁵

⁴ STC16733-2022 del 14 de diciembre del 2022 exp.680012213000202200389 01 MP. Octavio Augusto Tejeiro Duque

⁵ Ibidem

Así las cosas, en la medida que corresponde a las partes escoger libremente los canales digitales por los cuales se comunicarán las decisiones adoptadas en la controversia que se trata, incumbe a estas acreditar los requisitos legales consistentes en explicar *“la forma en la que se obtuvo -bajo juramento, por disposición legal- y la prueba de esas manifestaciones a través de las «comunicaciones remitidas a la persona por notificar»”*⁶ y, como quiera que frente a la forma de demostrar estos presupuestos existe libertad probatoria, ya que el legislador no dispuso solemnidad alguna, procedente es concluir que cualquier medio de prueba de los enlistados en el artículo 165 del Código General del Proceso, incluidos, *“cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez”* sirven para demostrar el enteramiento realizado, ya que el mismo *“(…) puede probarse por cualquier medio de convicción pertinente, conducente y útil, incluyendo no solo la presunción que se deriva del acuse de recibo (y que puede ser desvirtuada), sino también su envío, sentido en el que se precisa el alcance de las consideraciones plasmadas en CSJ STC13993-2019, 11 oct. 2019, rad. No. 2019-00115 y STC690-2020, 3 feb. 2020, rad. No. 2019- 02319”*⁷

Por lo anterior, es claro que la opugnante, solo se limitó a indicar que, la demanda debió ser inadmitida por cuanto a su sentir, el actor no indicó bajo la gravedad del juramento de donde había obtenido la dirección electrónica de notificaciones del demandado Rogelio Arenas, solicitando no se tenga en cuenta la notificación personal surtida porque no se allegó el acuse de recibido de la comunicación, la cual no es otra cosa que *“la constatación de que la misiva llegó a su destino”* y que puede verificarse *“-entre otros medios de prueba- a través i). del acuse de recibo voluntario y expreso del demandado, ii). del acuse de recibo que puede generar automáticamente el canal digital escogido mediante sus «sistemas de confirmación del recibo», como puede ocurrir con las herramientas de configuración ofrecidas por algunos correos electrónicos, o con la opción de «exportar chat» que ofrece WhatsApp, o inclusive, con la respectiva captura de pantalla que reproduzca los dos «tik» relativos al envío y recepción del mensaje, iii). de la certificación emitida por empresas de servicio postal autorizadas y iv). de los documentos aportados por el demandante con el fin de acreditar el cumplimiento de las exigencias relativas a la idoneidad del canal digital elegido”* (STC16733-2022); ello en la medida que, del cumplimiento de esas cargas, es posible presumir la recepción de la misiva.

3.3. Caso concreto

⁶ Ib.

⁷ Sentencia de 3 de junio de 2020, radicado n° 11001-02-03-000-2020-01025-00

Descendiendo al caso bajo estudio, de entrada, se advierte que fue acertada la decisión de la *A quo* al desatar el recurso vertical promovido por la apoderada del demandado Arenas Abello, de manera desfavorable para los intereses del recurrente, dado que la parte demandante aportó «*pantallazo*» de la constancia de «*envió*» realizada por parte de su apoderado, a través de la mensajería de Servientrega, como se muestra en las siguientes imágenes:

NOTIFICACIÓN PROCESO RAD: 11001310302920220027000 AUTO ADMISORIO

ANTONIO J GOMEZ <antonioomezrincon@hotmail.com>

Mie 8/02/2023 1:00 PM

Para Rogelio Arenas <arenasrogelio@hotmail.com> <fiduciaria@fiducialcentral.com>
<fiduciaria@fiducialcentral.com> <notificacionescureacero@gmail.com> <notificacionescureacero@gmail.com>

CC: Juzgado 29 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <cc29bt@condoj.ramajudicial.gov.co>

4 archivos adjuntos (2 MB)

DEMANDA.pdf SUBSANACION DE LA DEMANDA y arenas.pdf 29 CTO 10AutoAdmisorio2022-270.pdf por 29 CTO AutoCongDeclarativofiducia2022-270.pdf

Bogotá, 8 de febrero de 2023

Señores:
ROGELIO MANUEL JOSE ARENAS ABELLA:
Dirección electrónica: arenasrogelio@hotmail.com
FIDUCIARIA CENTRAL SA:
Dirección electrónica: fiduciaria@fiducialcentral.com
CURE ACERO SAS:
Dirección electrónica: notificacionescureacero@gmail.com

REF: Proceso declarativo.
Demandantes: BEATRIZ CECILIA ARENAS DE BRASCA Y OTRA.
Demandados: ROGELIO MANUEL JOSE ARENAS ABELLA Y OTROS.
RAD: 11001310302920220027000

Asunto: Notificación auto del 22 de septiembre de 2022 donde se admite la demanda, corregido y aclarado por auto del 03 de febrero de 2023.

ANTONIO JOSÉ GÓMEZ RINCÓN, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.947.813 de Bogotá, y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 121.050 expedida por el C. S. de la J., obrando en mi calidad de Apoderado Especial de las demandantes BEATRIZ CECILIA ARENAS DE BRASCA Y OLGA INÉS ARENAS DE RODRIGUEZ dentro del proceso declarativo de BEATRIZ CECILIA ARENAS DE BRASCA Y OLGA INÉS ARENAS DE RODRIGUEZ contra ROGELIO MANUEL JOSE ARENAS ABELLA, MARTA TERESA ARENAS ABELLA FIDUCIARIA CENTRAL SA y CURE ACERO SAS, RAD: 11001310302920220027000, que cursa actualmente en el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con el artículo 9 de la Ley 2213 de 2022, les notifico el auto del 22 de septiembre de 2022 donde se admite la demanda, y el auto del 03 de febrero de 2023 donde se corrige y aclara el auto admisorio de la demanda.

Se remite como anexo:

1) La demanda.
2) Los anexos de la demanda.

Los anexos de la demanda son los siguientes:

Anexo # 1.1. Poder OLGA INÉS ARENAS - Anexo 1.2. Poder BEATRIZ CECILIA



Acta de envío y entrega de correo electrónico

e-entrega Certifica que ha realizado el servicio de envío de la notificación electrónica, a través de su sistema de registro de ciclo de comunicación Emisor-Receptor.

Según lo consignado los registros de e-entrega el mensaje de datos presenta la siguiente información:

Resumen del mensaje	
Id Mensaje	559519
Emisor	antonioomezrincon@hotmail.com
Destinatario	arenasrogelio@hotmail.com - ROGELIO MANUEL JOSE ARENAS ABELLA
Asunto	NOTIFICACIÓN PROCESO RAD 11001310302920220027000 AUTO ADMISORIO
Fecha Envío	2023-02-08 13:06
Estado Actual	Lectura del mensaje

Trazabilidad de notificación electrónica		
Evento	Fecha Evento	Detalle
Mensaje enviado con estampa de tiempo	2023 /02/08 13:11:19	Tiempo de firmado: Feb 8 18:11:19 2023 GMT Política: 1.3.6.1.4.1.31304.1.1.2.3.0.
Acuse de recibo	2023 /02/08 13:11:20	Feb 8 13:11:20 cl-i205-282cl postfix/smtp[13362]: 7C4B312487BB: to=<arenasrogelio@hotmail.com>, relay=hotmail-com.olc.protection.outlook.com [104.47.55.161]:25, delay=1.3, delays=0.14/0.0/22/0.92, dsn=2.6.0, status=(250 2.6.0 <441b56df19be126f52bb8d07ac295c5b1d17c114b160c97a71adff2dae1f1:entrega-co> [internalid=29042558863064, Hostname=CYSPPR14MB5605.namprd14.prod.outlook.com]) 50777 bytes in 0.215, 230.471 KB/sec Queue for delivery -> 250 2.1.5)
El destinatario abrió la notificación	2023 /02/08 14:46:48	Dirección IP: 172.225.250.108 Agente de usuario: Mozilla/5.0
Lectura del mensaje	2023 /02/08 14:51:12	Dirección IP: 191.156.150.210 Colombia - Caldas - Risaralda Agente de usuario: Mozilla/5.0 (iPhone; CPU iPhone OS 16_2 like Mac OS X) AppleWebKit/605.1.15 (KHTML, like Gecko) Version/16.2 Mobile/15E1481.7/604.1

De acuerdo con los artículos 20 y 21 de la Ley 2213 de 2022, se garantiza que el destinatario ha recibido el mensaje, cuando el emisor del mismo respalda el acuse de recibo que puede ser automatizado, en este orden de ideas, el presente documento constituye acuse de recibo automatizado y constituye prueba de entrega del mensaje de correo electrónico así como sus archivos adjuntos en la fecha y hora indicadas anteriormente.

Importante: En el acuse de recibo, en los casos en que aparezca la frase "Quoted mail for delivery" se debe a las características del servicio de correo.

Luego, pertinente es, atendiendo los postulados de la buena fe, celeridad, economía procesal y libertad probatoria, abstenerse de exigir la constancia o certificación del acuse de recibido del mensaje de datos, para dar validez al referido acto de notificación, pues conforme se expuso líneas atrás, “*por presunción legal es con el envío de la providencia como mensaje de datos que se entiende surtida la notificación personal*”⁸

Aunado a lo anterior, vale la pena advertir que para la Corte, “*Tales exigencias se pueden demostrar, como se dijo, mediante cualquier medio de prueba, entre ellos, y a modo de ejemplo, mediante «la simple impresión en papel de un mensaje de datos [el cual] será valorado de conformidad con las reglas generales de los documentos»*”⁹, elementos conocidos en la actualidad bajo el rótulo de *screenshots* - *capturas de pantalla* - *pantallazos* – *fotografías captadas mediante dispositivos electrónicos, o incluso, mediante audios o grabaciones que puedan resultar lícitos, conducentes y pertinentes en relación con las circunstancias que se pretenden acreditar, esto es, la idoneidad, pertinencia y eficacia del canal digital elegido*”¹⁰. (Subrayas propias).

⁸ STC11535-2023 del 20 de octubre del 2023 exp.190012213000202300095 01 MP Hilda González Neira

⁹ Artículo 247 del Código General del Proceso

¹⁰ STC16733-2022 del 14 de diciembre del 2022 exp.680012213000202200389 01 MP. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

6

Lo anterior cabe agregar, que los mensajes remitidos al demandado Rogelio Arenas Abella, fueron direccionados al correo electrónico denunciado tanto en el libelo genitor de demanda (archivo 03 págs. 24 y 25 Cdo Ppal), como el mencionado en los archivos 006 y 007, por lo que incumbe a ésta y no a la demandante, la carga de desvirtuar las pruebas adosadas a efectos de infirmar la notificación efectuada, por medio del mecanismo que el legislador autorizó.

Puestas de este modo las cosas y como quiera que en el presente asunto las actuaciones surtidas por la parte demandante permiten inferir el cumplimiento del requerimiento realizado, pues no puede exigírsele al recurrente un presupuesto que no fue contemplado por la ley a efectos de cumplir la carga procesal que le fuere impuesta, considera esta Magistratura que no hay lugar a revocar el auto apelado.

3.4. De esa forma las cosas, se confirmará el auto recurrido y, se condenará en costas a la apelante, ante la confirmación de esta decisión (numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora integrante de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C.,

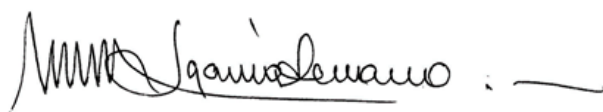
4. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el numeral 6º del auto proferido el 15 de septiembre de 2023 (archivo 25 Cdo Ppal), por la Juez 29º Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso verbal de la referencia, por las razones señaladas en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al demandado Rogelio Manuel José Arenas Abella. Inclúyanse como agencias en derecho, la suma de \$500.000.00.

TERCERO: DEVOLVER el proceso al juzgado de origen, por secretaria de la Sala Civil, una vez en firme este proveído.

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: **9f6fb77f4de2cc6dcd19b1ac0e8748d29f91388730dbccdc4b0a8f9338d7eded**

Documento generado en 18/04/2024 12:17:03 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., dieciocho (18) de abril dos mil veinticuatro (2024)

Proceso	Verbal
Radicado N.º	11001 3103 029 2022 00270 02
Demandante.	Beatriz Cecilia Arenas de Brasca y otros
Demandado.	Rogelio Manuel José Arenas Abella y otros

1. ASUNTO A RESOLVER

El recurso de apelación interpuesto por la abogada de las demandadas Fideicomiso Vistabella y Edificio 92X7, cuya vocera es la sociedad Fiduciaria Central S.A., en forma subsidiaria, contra el ordinal 10 del auto fechado 15 de septiembre de 2023¹, mediante el cual la Juez de Instancia negó por *“improcedente la medida cautelar de inscripción de la demandada en los FMI 50C- 2082636 y 50C-2082641 que reclama la apoderada judicial de los demandados (...) como quiera que carece de interés jurídico para tal finalidad. Ello en virtud del núm. 1 del artículo 590 del CGP, que establece «Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares» (se resalta)”*.².

2. ANTECEDENTES

2.1. En el proveído impugnado, como ya se indicó, la *A quo* dispuso negar el decreto de la medida cautelar petitionada por la abogada de la parte demandada (inscripción de demanda).

2.2. Inconforme con tal determinación, la parte citada a través de su apoderada judicial formuló recurso reposición y en subsidio apelación, aduciendo que, contrario sensu a lo decidido por el *A quo*, la solicitud

¹ Archivo 25 Cdo Medidas
² Asignado al Despacho por reparto del 5 de marzo de 2024 con secuencia 1679

deprecada si cumple con los requisitos exigidos en el numeral 1 del canon 590 del CGP, toda vez que *“La norma es clara para regular los casos típicos, en que el demandado solo tiene un integrante y, en ese sentido, es transparente que solo sería la parte actora quien tendría las facultades para pedir las medidas cautelares, pues no habría razón para que el demandado solicite al Juez que se le obligara a si mismo a resguardar los bienes, pues por su sola conducta y en un debido actuar de buena Fe, lo haría. Sin embargo, este no es el caso en el que nos encontramos, y es por ellos (sic) que tal claridad se turba, pues en este proceso la parte demandada se encuentra compuesta por 5 integrantes, razón por la cual, cualquiera de ellos tiene derecho a buscar que se garantice el cumplimiento del fallo que se presente, si tal situación se encuentra fuera de su alcance.”*

2.3. Tras la improsperidad del primer recurso, se concedió el segundo, el cual procede esta Sala a resolver³. «archivo 39 Cdo ppal»

3. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

3.1. Competencia

La suscrita Magistrada sustanciadora es competente para desatar el recurso de apelación, en razón a lo previsto en el numeral 8º del artículo 321 del Código General del Proceso con arreglo a lo dispuesto en el art. 35 *ibídem*.

3.2. Normatividad Sobre Medidas cautelares.

Para desatar la alzada, recordaremos lo atinente a las medidas Cautelares en los Procesos Declarativos. Así, éstas son aquellos mecanismos establecidos por el ordenamiento jurídico para prevenir las afectaciones o daños irreversibles provocados por el tiempo que dura el proceso, de manera inevitable al bien o derecho que es controvertido al interior del mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada, cuya finalidad se centra en asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte al interior del trámite procesal, pues de no ser así, nos veríamos abocados a fallos ilusorios.

Frente al tema en reciente pronunciamiento la Corte Suprema de Justicia, la Sala de Casación Civil, en sentencia del 8 de mayo del 2018, Rad.2013-02466-00, M.P Margarita Cabello Blanco, indicó:

³ Auto fechado 12 de febrero de 2024, archivo 39

*“(…) Las medidas cautelares están concebidas como la herramienta procesal a través de la cual se pretende asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales, sean personales o patrimoniales, en este último evento propenden **por la conservación del patrimonio del obligado de llegar a salir adelante las pretensiones**, conjurando así los eventuales efectos nocivos que pueden acaecer ante la demora de los juicios.*

*Sin embargo, **el decreto de cautelas, desde antaño, ha tenido un manejo muy restringido, pues sólo podrán ordenarse las que expresamente autorice el legislador, y en las oportunidades que el mismo ordenamiento dispone, sin menoscabo de las que procedan de oficio, o las llamadas medidas cautelares innominadas, que están sujetas a la discrecionalidad del juzgador**, atendiendo las condiciones del caso concreto y, particularmente la apariencia del buen derecho. (…)*” (Subrayas del Tribunal)

Es así, que la legislación procesal civil introducida por el Código General del Proceso trajo consigo novedades en materia de medidas cautelares, incluyendo nuevas oportunidades y diferentes cautelas que son posibles decretar al interior de los procesos declarativos, las cuales procederán siempre y cuando el juez como director del proceso encuentre ajustado el pedimento, y tenga como fin asegurar el derecho objeto de controversia.

Ello quedó consignado en el artículo 590 del Código General del Proceso que compila todo lo referente a las cautelas en los procesos declarativos, así:

“ARTÍCULO 590. MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESOS DECLARATIVOS. En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:

1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:

*a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o **como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra**, o sobre una universalidad de bienes.*

Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el secuestro de los bienes objeto del proceso.

b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.

Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el embargo y secuestro de los bienes afectados con la

inscripción de la demanda, y de los que se denuncien como de propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella.

El demandado podrá impedir la práctica de las medidas cautelares a que se refiere este literal o solicitar que se levanten, si presta caución por el valor de las pretensiones para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla. También podrá solicitar que se sustituyan por otras cautelas que ofrezcan suficiente seguridad.

c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho.

Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada.

El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada.

Cuando se trate de medidas cautelares relacionadas con pretensiones pecuniarias, el demandado podrá impedir su práctica o solicitar su levantamiento o modificación mediante la prestación de una caución para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante o la indemnización de los perjuicios por la imposibilidad de cumplirla.

No podrá prestarse caución cuando las medidas cautelares no estén relacionadas con pretensiones económicas o procuren anticipar materialmente el fallo.

2. Para que sea decretada cualquiera de las anteriores medidas cautelares, el demandante deberá prestar caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica. 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. No será necesario prestar caución para la práctica de embargos y secuestros después de la sentencia favorable de primera instancia".
(resalta la sala)

PARÁGRAFO PRIMERO. *En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.*

PARÁGRAFO SEGUNDO. *Las medidas cautelares previstas en los literales b) y c) del numeral 1 de este artículo se levantarán si el demandante no promueve ejecución dentro del término a que se refiere el artículo 306.” (Subrayas fuera del texto)*

Conforme a la codificación procesal introducida, no solo es posible al interior de los procesos declarativos suplicar la práctica de las medidas cautelares tradicionales o nominadas que señala la legislación procesal, sino que también es viable solicitar, decretar y practicar cualquier otra medida que no se encuentre prevista dentro del ordenamiento jurídico, **pero que de cara con el objeto de la pretensión la misma resulta procedente siempre y cuando el Juez compruebe que es razonable para proteger la efectividad del derecho objeto del litigio, así como que se cumplen los demás requisitos, entre ellos, que se tenga legitimación o interés para actuar las partes**, al existir la amenaza o la vulneración del derecho, la apariencia de buen derecho, la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida.

3.3. Caso Concreto.

Trasladado lo anterior al caso bajo estudio, se estima que la decisión proferida por la funcionaria de primer grado fue acertada, puesto que, la recurrente carece de interés jurídico para reclamar la inscripción de la demanda sobre bienes de los codemandados, indistintamente de si ostenta o no derecho real de dominio sobre los mismos, por lo que, se advierte, de cara con la norma que rige las medidas cautelares en los procesos declarativos que, el pedimento del extremo apelante no se abre paso al no ajustarse a las previsiones normativas que rigen la materia.

Lo anterior, en la medida que con la legislación procesal general si bien es cierto, se habilitó un variopinto catálogo de medidas cautelares, de las cuales tanto las partes en litigio como el mismo juez podrán echar mano al interior del proceso, a fin de garantizar y proteger el derecho materia del litigio, así como la efectividad de la orden que emita el juez en caso que las pretensiones salgan en favor de la parte actora; más cierto es que, dicha facultad indiscutiblemente está supeditada al cumplimiento de ciertos requisitos que de manera taxativa enlista el literal c) del artículo 590 del estatuto general del proceso, esto a fin de evitar que la orden no resulte desbordada, arbitraria o no cumpla la finalidad que tiene al interior del proceso, sin que ello llegue a significar que al socaire de tal precepto normativo cualquier petición de medidas cautelares pueda abrirse paso, para justificar la procedencia de las mismas.

Evidentemente la medida deprecada por parte de la abogada de las fiduciarias demandadas NO se encasilla como medida cautelar innominada, atendiendo para ello que, el argumentativo realizado por la profesional del derecho para justificar la necesidad con que dicha cautela se requiere para la protección de los intereses de sus pro hijadas, no es de recibo para la Sala Unitaria, como quiera que, el legislador se itera, solo le otorgó esa facultad a la parte demandante en aras de garantizar los posibles perjuicios proveniente de la responsabilidad ejecutada; así las cosas, al no probarse la necesidad y la apariencia de un buen derecho, no la convierte en medida atípica e innominada.

3.4. Puestas de esa forma las cosas, se confirmará el auto recurrido y, se condenará en costas a las apelantes, ante la confirmación de esta decisión (numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora integrante de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C.,

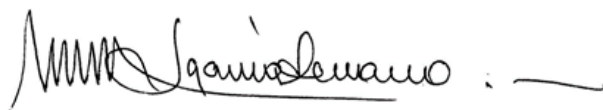
4. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el ordinal 10º del auto proferido el 15 de septiembre de 2023 (archivo 25 Cdo Ppal), por la Juez 29º Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso verbal de la referencia, por las razones señaladas en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a las demandadas Fideicomiso Vistabella y Edificio 92X2 cuya vocera es la sociedad Fiduciaria Central S.A. Inclúyanse como agencias en derecho, la suma de \$500.000.00 para cada una de ellas.

TERCERO: DEVOLVER el proceso al juzgado de origen, por secretaria de la Sala Civil, una vez en firme este proveído.

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: **24b3d28e3f7d4b6093dcb463eba7097b7be3495ade54c5b061ee33ff9e906710**

Documento generado en 18/04/2024 12:17:22 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRIO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D. C., dieciocho de abril de dos mil veinticuatro

11 001 31 03 001 2007 00 242 03

Ref. proceso ordinario de Martha Rocío Ramos Hernández (y otros) frente al
Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público, a su vez
demandante en reconvención

Se admite el recurso de apelación que presentó la parte demandante principal contra la sentencia que el 7 de febrero de 2024 (corregida el 7 de marzo del mismo año) profirió el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

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

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

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

Notifíquese y cúmplase

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:
Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación: **b3342a38dcb08c1deb415aea561b60955ca9b36938d6178d8a25a7cd95313af7**

Documento generado en 18/04/2024 12:22:34 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 SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D. C., dieciocho de abril de dos mil veinticuatro

11001 3103 016 2019 00074 01

Ref. proceso divisorio de Martha Lucía Ortiz Calderón frente a Ángel María Ávila
Fonseca

El suscrito Magistrado REVOCARÁ parcialmente el auto de 8 de agosto de 2023 mediante el cual el Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá rechazó de plano la solicitud incidental de nulidad que, con soporte en los numerales 4° y 8° del artículo 133 del C. G. del P., formuló el demandado¹.

La alzada le correspondió por reparto a este despacho el 26 de febrero de 2024.

Sostuvo la juez de primer grado que “el demandado Ávila Fonseca ya había actuado previamente en el asunto, pues él mismo atendió y participó en la diligencia de secuestro llevada a cabo el 16 de junio de 2022 (...), siendo casi un año después que pretende se declare la nulidad por indebida notificación” y que “frente a la supuesta indebida representación de la demandante, en consonancia con lo anterior, es de advertir que estos supuestos yerros debían ventilarse a través de la excepción previa de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales”.

LOS RECURSOS (de reposición y en subsidio apelación).

Alegó el inconforme que la diligencia de secuestro se practicó el 16 de junio de 2022; que le otorgó poder a su apoderado el 24 de junio siguiente; que radicó el memorial poder, por correo electrónico, el 28 de ese mismo mes y año; que tras repetidas solicitudes sobre el particular, la juez *a quo* le reconoció personería para actuar por auto de 5 de mayo de 2023 y que el enlace de acceso al expediente se lo remitieron el día 15 de ese mismo mes, todo lo cual explica que hubiera radicado su solicitud de invalidación procesal el 17 de mayo de 2023.

¹ Como soporte de su solicitud de invalidación parcial del proceso, el señor Ávila Fonseca destacó **i)** que la demandante no está “plenamente identificada”, situación que se corrobora por un error en el memorial poder que se aportó con la demanda y **ii)** que “se presentó una evidente indebida notificación, sin cumplir las exigencias del artículo 292 del C.G.P, la cual generó a su vez una vulneración al derecho de contradicción, derecho al debido proceso y el derecho de publicidad de mi poderdante”.

Añadió que la actora no quedó plenamente identificada porque en la demanda se dice que ella es Nieves Pedreros Manrique “y según el poder que adjunta lo otorga Martha Lucía Ortiz Calderón”.

CONSIDERACIONES

1. En el criterio del suscrito Magistrado –y contrario a lo que percibió la juez de primera instancia- aquí no se imponía el repudio de plano de la solicitud incidental sustentada en el numeral 8° del artículo 133 del C. G. del P., por cuanto -de la actuación hasta ahora recogida-, no emerge, ostensible, cual lo exige el ordenamiento jurídico que se hubiere saneado la eventual irregularidad en que fincó su solicitud de nulidad, atinente a la irregular notificación del auto admisorio de la demanda divisoria.

Para un mejor entendimiento de lo anterior, ténganse en cuenta los siguientes hitos temporales:

En diligencia de secuestro de **16 de junio de 2022**, el señor Ángel María Ávila Fonseca manifestó que para esa data tenía conocimiento de la existencia del proceso; el prenotado opositor le confirió poder a su abogado el **24 de junio de 2022**; el **28 de junio de ese mismo año**, el profesional del derecho radicó, por correo electrónico (archivo 21 del cuaderno principal), el memorial poder con solicitud de acceso al expediente digital, petición que reiteró los días **19 de octubre de 2022** y **8 de febrero de 2023** (archivos 028 y 033, *ibidem*).

Fue solo mediante auto de **5 de mayo de 2023** (archivo 034, *ib.*) que la juez de primer grado “reconoce personería para actuar al abogado Luis José Romero Ustariz como representante judicial del demandado Ángel María Ávila Fonseca, en los términos del poder conferido” y ordena que “por Secretaría, se remita el enlace de acceso al expediente digitalizado a los apoderados de las partes [luchoromero_15@hotmail.com y asesoriasiurisnet@gmail.com]”.

Por su parte, la secretaria del despacho de primer grado remitió el reseñado enlace al apoderado del opositor el 15 de mayo de 2023 y el memorial contentivo de la solicitud de nulidad se radicó el **17 de mayo de 2023**.

Es cierto que la solicitud de invalidación procesal en comentario se planteó casi un año después de que el demandado aceptó tener conocimiento del proceso divisorio que en su contra se promueve (16 de junio de 2022), por lo

que, *prima facie*, podría convenirse en que operó el saneamiento que prevé el artículo 136 del C. G. del P.

Sin embargo, no puede desconocerse que dicha tardanza se debió, en últimas, a omisiones atribuibles al juzgado de primera nivel, quien pese a que la solicitud inicial de acceso al expediente se remontaba al 28 de junio de 2022, solo remitió el *link* al susodicho apoderado el 15 de mayo de 2023. Se agrega que, dos días después de recibido el enlace fue que el demandado radicó su solicitud incidental de nulidad (17 de mayo de 2023).

Entonces, de los elementos de juicio hasta ahora recogidos, no emerge que hubiera operado el saneamiento de que trata el numeral 1° del artículo 136 del C. G. del P.

Así las cosas, se revocará parcialmente el auto apelado, en cuanto con él se rechazó de plano la solicitud de nulidad que, con soporte en el numeral 8° del artículo 133 del C. G. del P., planteó el señor Ángel María Ávila Fonseca, hoy apelante.

2. Por otra parte, se confirmará el auto de 8 de agosto de 2023, en relación con el rechazo de plano que allí se dispensó a la solicitud de invalidación procesal soportada en el numeral 4° del artículo 133, *ibidem*.

Lo anterior, por ser patente que el señor Ávila Fonseca no está legitimado para invocar la causal de nulidad prevista en ese numeral 4° del artículo 133 del C. G. del P.

Véase que, en últimas, lo que sobre esa específica causal plantea el apelante es que habría existido un vicio desde la formulación de la demanda, consistente en un indebido apoderamiento de la parte actora.

Sobre el tema, consagra el artículo 135, *ibidem*, que “la nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada” y que “**el juez rechazará de plano la solicitud de nulidad (...) que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación**”.

En el criterio del suscrito Magistrado, la solicitud incidental de nulidad por “indebida representación de alguna de las partes” (num. 4°, art. 133 del C. G. del P.), se incoó por quien carece de interés para formularla.

3. Prospera, solo de manera parcial, la apelación en estudio.

DECISIÓN. Por lo expuesto, se REVOCA PARCIALMENTE el auto de 8 de agosto de 2023 y, en consecuencia, se ordena a la juez de primer grado que le imprima el trámite correspondiente al incidente de nulidad procesal que formuló la parte opositora, con soporte en la causal prevista en el numeral 8° del artículo 133 del C. G. del P.

En lo demás, incluido el rechazo de plano que se le imprimió a la solicitud de invalidación procesal soportada en el numeral 4°, *ibidem*, el auto apelado permanece incólume.

Sin costas de la alzada, por no aparecer justificadas.

Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

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

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

Código de verificación: **4a1dc9fcf23af135374e4a6921ad40bd2944abc70230230fb4bdf504896647fe**

Documento generado en 18/04/2024 10:22:27 AM

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

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

Bogotá D. C.. dieciocho de abril de dos mil veinticuatro

11001 3103 029 2016 00825 01

Ref. proceso ejecutivo de mayor cuantía de Banco de Occidente S.A. contra Inversiones
Quorum S.A.S. (y otros)

El suscrito Magistrado decide de forma adversa la alzada que interpuso la señora Luz Amanda Avella Pinto, contra el auto que el 13 de septiembre de 2023 dictó el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá, con el que decidió, entre otras cosas, “negar la solicitud de desembargo promovida” por la hoy apelante.

La alzada le correspondió por reparto a este despacho el 10 de abril del 2024.

Como sustento de su “incidente de desembargo y secuestro”, la señora Luz Amanda Avella Pinto (abogada, quien adujo la condición de tercera poseedora del vehículo de placas DBW-034), invocó el numeral 8° del artículo 597 del C. G. del P.

FUNDAMENTO DEL AUTO APELADO. La juez *a quo* sostuvo que “ante la ausencia de titularidad de su promotora sobre el automotor cautelado, la petición de levantamiento de embargo no podrá ser acogida al no ajustarse a la causal contemplada en el numeral 7°, artículo 597 del Código General del Proceso”.

Sumado a esto, manifestó que “tampoco está llamada a prosperar, pues dicha condición debe ser alegada al momento de realizarse la diligencia de secuestro del bien, tal como lo disponen el artículo 596 y el numeral 8° del canon 597 *ibidem*”.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN. La señora Avella Pinto alegó que el juzgado de primera instancia desconoció su derecho de posesión y que, contrario a lo que manifestó la juzgadora *a quo*, el día en que se efectuó la

inmovilización del vehículo, se opuso a dicha actuación, sin que los miembros de la Policía Nacional hubieran acogido su reclamo.

Finalmente, señaló que el hecho de no ser la propietaria del vehículo objeto de la medida cautelar, no le impide iniciar la solicitud incidental que contempla el numeral 8° del artículo 597 de la Ley 1564 del 2012.

Se **CONSIDERA.**

1. Conviene traer a colación la norma contenida en el numeral 8° del artículo 597 del C. G. del P:

“Si un tercero poseedor que no estuvo presente en la diligencia de secuestro solicita al juez del conocimiento, dentro de los veinte (20) días siguientes a la práctica de la diligencia, si lo hizo el juez de conocimiento o a la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio, que se declare que tenía la posesión material del bien al tiempo en que aquella se practicó, y obtiene decisión favorable. La solicitud se tramitará como incidente, en el cual el solicitante deberá probar su posesión.

También podrá promover el incidente el tercero poseedor que haya estado presente en la diligencia sin la representación de apoderado judicial, pero el término para hacerlo será de cinco (5) días.”

Sobre esta temática, la doctrina nacional ha puntualizado¹:

“(…) Competencia y legitimación. **El incidente de levantamiento de secuestro** se tramita directamente ante el juez que conoce del proceso, lo cual significa que el comisionado no tiene competencia para conocer de él.

(...) **Recordemos que pueden oponerse al secuestro** tanto el poseedor como el tenedor de aquel, que pueden actuar sin intervención de apoderado judicial, pero en lo que concierne con el incidente de levantamiento del secuestro (...).

Debe además precisarse que **si el poseedor estuvo presente en la diligencia de secuestro**, su legitimación para adelantar el incidente queda supeditada a que en la diligencia no haya tenido representación de apoderado judicial (...).”

2. En el asunto que concita la atención del suscrito Magistrado, por auto 10 de mayo de 2023² se decretó el embargo y posterior secuestro del rodante con placas DBW-034, cuyo señorío se atribuye la apelante.

¹ Jorge Forero Silva, Medidas Cautelares en el Código General del Proceso, Tercera Edición, Temis 2020, pág. 129.

Con posterioridad a que la respectiva oficina de movilidad registrara el embargo sobre el vehículo³, el despacho de conocimiento requirió la aprehensión mediante auto con fecha julio 17 del 2023.

En cumplimiento de esa orden, la Policía Nacional de Colombia capturó el automotor el 3 de agosto de 2023⁴. Verificado lo anterior, se decretó el secuestro del referido rodante mediante auto del 13 de septiembre de 2023⁵ y a continuación se elaboró el despacho comisorio sin que exista constancia de su efectivo diligenciamiento.

3. Así las cosas, conviene señalar que la norma de la que quiso prevalerse la hoy apelante como sustento de su solicitud incidental⁶, se instituyó como una herramienta para que el tercero interesado pueda obtener el levantamiento del secuestro de la cosa, de llegar a demostrar su calidad de poseedor en los términos que consagra tal disposición.

Además, a partir del enunciado general del numeral 8° del artículo 597 en cita, es palpable que el pretenso poseedor cuenta con dos oportunidades para reclamar el levantamiento de la medida cautelar, a saber: a) una, cuando “no estuvo presente en la diligencia de secuestro” y, b) la otra cuando “el tercero poseedor (...) haya estado presente en la diligencia sin la representación de apoderado judicial, pero el término para hacerlo será de cinco (5) días”.

Entonces, como hasta la presente la foliatura no refleja que se haya practicado la diligencia de secuestro del vehículo de placas DBW-034, emerge que la solicitud de levantamiento que a nombre propio elevó la abogada Luz Amanda Avella Pinto (folio 18 del archivo Pdf 01), invocando su condición de poseedora, resulta prematura.

4. En consecuencia, no prospera la alzada en estudio.

² Pdf. 17 c. medidas 1ª instancia.
³ Pdf. 61 c. medidas 1ª instancia.
⁴ Pdf. 72 c. medidas 1ª instancia.
⁵ Pdf. 74 c. medidas 1ª instancia.
⁶ Numeral 8° del artículo 597 del C. G. del P.

DECISIÓN: Así las cosas, y por las razones que arriba se consignaron, se CONFIRMA el auto que el 13 de septiembre de 2023, dictó el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá, con el que se abstuvo de impartir trámite incidental de desafectación cautelar que intentó impulsar la señora Luz Amanda Avella Pinto con soporte en el numeral 8° del artículo 597 del C. G. del P.

Sin costas de esta instancia, por no aparecer causadas.

Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación: **f2b1bf2e4315e8f494211520e2a943b7b556f1da42e0124dcc4cdfbef3d55495**

Documento generado en 18/04/2024 04:17:37 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 SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D. C., dieciocho de abril de dos mil veinticuatro

11001 3103 038 2022 00366 01

Ref. Proceso verbal de responsabilidad contractual promovido por la iniciativa de Pronuclear S.A.S., contra Néstor Ramos Sánchez.

Se revocará el auto de 22 de enero de 2024, mediante el cual, con apoyo en el artículo 369 y 117 del C. G. del P., el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá rechazó, por extemporánea, la contestación de la demanda que presentó el único demandado Néstor Ramos Sánchez.

Fundamentación del auto apelado. Sostuvo la juez *a quo* que frente al demandado (hoy apelante), se surtió la notificación por conducta concluyente a través de apoderado, mediante auto de 25 de septiembre de 2023 (que se notificó por estado electrónico de 26 septiembre de 2023) y que la contestación de la demanda se radicó con posterioridad al transcurso de los 20 días que contempla el artículo 369, *ibidem*.

Anotó que “el término para contestar la demanda corrió desde el 27 de septiembre hasta el 25 de octubre del año 2023” y que el memorial de contestación se radicó de forma tardía, el 30 de octubre de 2023.

EL RECURSO DE APELACIÓN. Alegó el inconforme que, si la notificación del auto admisorio de la demanda se surte por conducta concluyente, el artículo 91 del C. G. del P. concede un lapso adicional de 3 días para acudir al despacho por los anexos; que, vencidos esos 3 días comenzará, ahí sí, a transcurrir el término de traslado de la demanda y que, hecha la contabilización con sujeción a esos parámetros, su contestación fue oportuna, pues se radicó el último día hábil.

Para decidir **SE CONSIDERA:**

1. De entrada se precisa que, el señor Néstor Ramos Sánchez dentro del término que establece el artículo 369 del C. G. del P. (20 días), contestó la demanda verbal del epígrafe.

En efecto, contrario a lo sostenido por la juzgadora *a quo*, cuando el auto admisorio es notificado por conducta concluyente (inc. 2º, art. 301, C. G. del P.), tanto el término para contestar la demanda como el de ejecutoria de la providencia notificada, empezará a correr

después de culminar los 3 días que prevé el artículo 91¹, *ibidem*, norma que no establece el condicionamiento, de retiro de copias o acceso previo al expediente virtual, a que hizo alusión la juez *a quo*.

Así las cosas, de la orientación de los artículos 91 y 369 ya citados, se tiene, en el litigio *sub examine*: **i)** que el término de 20 días de traslado de la demanda no se puede contar a partir del día siguiente a la materialización de la notificación por conducta concluyente y **ii)** que el plazo de 3 días que contempla el artículo 91 no estaba condicionado a que el demandado -en este caso, el señor Néstor Ramos Sánchez- hubiera reclamado, en ese breve interregno, copia parcial de la foliatura o que hubiese tenido acceso al expediente digital de manera previa.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la CSJ, en sede de tutela y en un asunto de contornos idénticos, sostuvo:

“En el caso *sub examine* el fallador el accionado **erró al aplicar el mandato del artículo 91° del estatuto adjetivo, pues al margen de que se hubiese remitido el link del proceso con anterioridad al auto del 29 de septiembre de 2022**, lo cierto es que solo hasta esa fecha se tuvo como notificada por **conducta concluyente a la demandada**, orden que sin duda constituyó confianza legítima en torno a los términos de defensa de la ejecutada, pues solo hasta entonces se hizo acreedora de la condición que permite la aplicación del mencionado artículo, **el cual opera al margen de la solicitud de parte, en tanto es una facultad de estas hacer uso de esa pretensión, más no un condicionante u obligación con consecuencias procesales como suprimir la aplicación del término de traslado, máxime si no se ha expresado renuncia a ello**.

Es decir, la parte queda facultada para pedir el traslado, sin que el **ejercicio de esa potestad o su desestimación varíe la regla procesal de que el término de ejecutoria y de traslado de la demanda corre tres (3) días una vez se surta la notificación por conducta concluyente**” (sent. STC9170-2023 de 13 de septiembre de 2023. R. 2023 00264 01. M.P. Aroldo Quiroz Monsalvo).

2. Entonces, como la notificación por conducta concluyente se surtió el 26 de septiembre de 2023², el hoy apelante contaba con los días 27, 28 y 29 de septiembre de ese año para reclamar copia del expediente (art. 91, *ibidem*), de todo lo cual emana que, entre el **2 de octubre de 2023 y el 30 del mismo mes y año** transcurrió el término para que se diera contestación a la demanda verbal (arts. 91 y 369, C. G. del P.).

Así las cosas, emerge la tempestividad del memorial contentivo de la contestación de la demanda, el cual radicó el apelante, el 30 octubre de 2023 (PDF 35 C.1.).

3. Prospera, por ende, la apelación en estudio.

¹ “**ARTÍCULO 91. TRASLADO DE LA DEMANDA.** En el auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo se ordenará su traslado al demandado, salvo disposición en contrario.

El traslado se surtirá mediante la entrega, en medio físico o como mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado, a su representante o apoderado, o al curador *ad litem*. **Cuando la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago se surta por conducta concluyente, por aviso, o mediante comisionado, el demandado podrá solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes, vencidos los cuales comenzarán a correr el término de ejecutoria y de traslado de la demanda**”.

² El 26 de septiembre de 2023 se notificó por estado del auto que reconoció personería al apoderado del demandado (hoy inconforme). El inciso 2° del artículo 301 del C.G.P establece que: “Quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, inclusive del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, **el día en que se notifique el auto que le reconoce personería**”.

DECISION

Así las cosas, se REVOCA el auto que el 22 de enero de 2024 profirió el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá. En consecuencia, se declara que fue oportuna la formulación de la contestación de la demanda que presentó el apelante Néstor Ramos Sánchez.

Sin costas de segunda instancia, por no aparecer causadas.

Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase.

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

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

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

Código de verificación: **81f59c167dd57a3f40b1fc0fab36bce9a442773aee13d93ad935578d19362e54**

Documento generado en 18/04/2024 01:07:14 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

Proceso: Verbal
Demandante: Colrenta S.A.S.
Demandado: Suma Activo S.A.S.
Tema: Casación

Se resuelve sobre la concesión del recurso extraordinario de casación interpuesto por el demandante contra la sentencia de 21 de marzo de 2024, proferida por esta Corporación que confirmó la sentencia desestimatoria de las pretensiones¹.

CONSIDERACIONES

El artículo 334 del Código General del Proceso señala que el citado remedio “*procede contra las siguientes sentencias (...) dictadas en toda clase de procesos declarativos*”. A su vez, el canon 338 *ibidem* destaca que: “(...) *cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1.000 smlmv)*”, que para el presente año asciende a \$ 1 300 000 000².

En el caso, se cumple con el primer requisito pues se trató de un proceso de carácter declarativo; el segundo, relativo al interés para recurrir, en la demanda se solicitó condenar al pago de \$ 1 105 573 554; luego, si dicho monto se indexa usando la fórmula prevista para tal fin, de acuerdo con los Índices de Precios al Consumidor (IPC), a la fecha de la sentencia se obtiene lo siguiente:

$$1.105.573.554 \frac{140,49}{104,24} = 1.490.042.484$$

Por lo anterior, el cálculo arrojó el rubro de \$ 1 490 042 484, de suerte

¹ Expediente Digital “ CuadernoTribunal – 08AutoConfirmaSentencia”.

² Según el Decreto 2292 del 29 de diciembre de 2023.

que se configura la exigencia económica, por manera que resulta viable conceder el prenotado recurso.

Finalmente, como el fallo no contiene mandatos ejecutables porque las pretensiones fueron negadas, no habrá lugar a emitir pronunciamiento en torno a la solicitud de caución.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. Conceder el recurso extraordinario de casación interpuesto por la sociedad Colrenta S.A.S. ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Segundo. Declarar la sentencia de segunda instancia no contiene mandatos ejecutables.

Tercero. En firme el presente proveído, remítase el expediente digital a la alta corporación, sin que se observe la necesidad de expedir copias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

DEMANDANTES	:	OMAR DARÍO TORRES MORENO y DIANA LORENA SÁNCHEZ GONZÁLEZ
DEMANDADA	:	LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL-RCE
MOTIVO DE ALZADA	:	APELACIÓN SENTENCIA

Dadas las circunstancias que ha tenido el curso de la segunda instancia con apoyo en lo normado en el inciso 5° del artículo 121 del C. G. del P., se prorroga la competencia para dictar sentencia en seis (6) meses más.

Notifiquese,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

Proceso	Ejecutivo -efectividad de la Garantía Real
Demandante	Scotibank Colpatria S.A.
Demandados	Germán Rodolfo Acevedo Ramírez y otra
Recurso:	Apelación de auto

ASUNTO

Se resuelve el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto por la demandada **Elsa Mireya Reyes Castellanos** contra el auto proferido el 20 de noviembre de 2023, mediante el cual el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá rechazó el incidente de nulidad por indebida notificación porque la interesada “*actuó dentro del presente asunto*” pues contestó el libelo¹.

EL RECURSO

La actora pidió revocar la determinación. Añadió que la “*contestación de la demanda*” contiene la solicitud de invalidez, por lo que el despacho se “*quedó con el solo título del escrito y omitió revisar*” el verdadero planteamiento².

CONSIDERACIONES

1. Dispone el numeral 1° del canon 136 del Código General del Proceso, que la irregularidad podrá convalidarse “*cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla*”. Con este entendimiento, la revocatoria del proveído se impone, pues al verificar el memorial adiado el 25 de octubre de 2023, se observa que la ejecutada replicó el pliego introductorio. Frente a las pretensiones indicó que: “*No se acepta, la*

¹02. CUADERNO NUIDAD - Elsa Reyes. Archivo Digital “002AutoRechazaIncidentef”.

² Ibidem. Archivo Digital “003 RecursoReposiciónAutoQueRechazaNulidad.pdf”.

demandada no es deudora de esa suma de dinero”; en cuanto a los hechos agregó: “No nos consta. Nos sujetamos a lo que resulte probado en el proceso”.

Pero ahí no paró. En esa misma primera actuación fue más lejos: **esbozó la solicitud de irregularidad**, porque, en su sentir, la intimación debió surtir conforme con lo señalado por los artículos 291 y 291 *ejusdem*³. Es decir, el supuesto fáctico de la norma no se configuró. Lo que se castiga es **actuar sin proponerla**, y la interpelada lo hizo. Luego, el juzgador se equivocó al soslayar el alcance del documento.

Ahora, aunque la señora Reyes Castellanos dos días después (27 oct.) presentó otro escrito mediante el cual alegó la nulidad que plasmó en la contestación, no puede entenderse como un saneamiento, porque ya había esbozado la irregularidad con antelación, de suerte que no impide el trámite incidental.

2. Conclusión se revocará la decisión para que el juez proceda a impartirle el trámite correspondiente.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá-Sala Civil, **RESUELVE: Revoca** el auto del 20 de noviembre de 2023, proferido por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá y, en su lugar, se ordena al juzgador dar trámite a la nulidad propuesta.

Sin condena en costas.

Devuélvanse las diligencias al juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

³ Cuaderno Principal. Archivo Digital “0025 Contestación De Demanda ELSA (Fuera - Terminó)”

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

DEMANDANTES	:	RICARDO ARQUIMEDES CASTRO QUINTERO Y OTROS
DEMANDADA	:	FUNDACIÓN CODERISE EN LIQUIDACIÓN
CLASE DE PROCESO	:	ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR
MOTIVO DE ALZADA	:	APELACIÓN SENTENCIA

Se ADMITE en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia que profirió el 30 de enero de 2024, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro del proceso de la referencia.

Una vez ejecutoriada esta providencia, la secretaría contabilizará cinco (5) días que el apelante tiene para sustentar su recurso, pues si no lo hace, se le declarará desierto¹; del escrito de sustentación que el recurrente presente se trasladará a la parte contraria en la forma y términos previstos por el artículo 12, en concordancia con el 9, de la Ley 2213 de 2022.

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

Notifíquese,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

¹ Conforme con los precedentes de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 13 de diciembre de 2023 CSJ STL 17288-2023, donde recapitula otras anteriores, ente ellas las sentencias STL 2791-2021, STL-8304-2021, y STL7317-2021.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

DEMANDANTE	:	CRISTHIAN CAMILO BASTIDAS CHICAIZA
DEMANDADOS	:	KING RECORD S.A.S. Y KEVIN ROLDÁN VELASCO
CLASE DE PROCESO	:	ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR
MOTIVO DE ALZADA	:	APELACIÓN SENTENCIA

Se ADMITE en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia que profirió el 28 de febrero de 2024, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro del proceso de la referencia.

Una vez ejecutoriada esta providencia, la secretaría contabilizará cinco (5) días que el apelante tiene para sustentar su recurso, pues si no lo hace, se le declarará desierto¹; del escrito de sustentación que el recurrente presente se trasladará a la parte contraria en la forma y términos previstos por el artículo 12, en concordancia con el 9, de la Ley 2213 de 2022.

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

Notifíquese,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

¹ Conforme con los precedentes de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 13 de diciembre de 2023 CSJ STL 17288-2023, donde recapitula otras anteriores, ente ellas las sentencias STL 2791-2021, STL-8304-2021, y STL7317-2021.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
Sala Civil de Decisión

Magistrada Sustanciadora
SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

CLASE DE PROCESO	Verbal
DEMANDANTE	Control Colombia S.A.
DEMANDADO	Gustavo Antonio Baquero Parra
RADICADO	110013103027202100347 01
PROVIDENCIA	Sentencia No 020
DECISIÓN	Confirma sentencia de primera instancia
DISCUTIDO Y APROBADO	Cuatro (4) de abril de dos mil veinticuatro (2024)
FECHA	Dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 31 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado 27 Civil del Circuito de esta ciudad, al amparo de lo previsto en la Ley 2213 de 2022.

I. ANTECEDENTES

Compañía de Tratamiento de Lodos S.A. – Control S.A. convocó a Gustavo Antonio Baquero Parra con el fin de que se declare la simulación absoluta del “*Contrato de Regalías*” de 23 de junio de 2016 pactado entre ellos, así como los efectos que de ella se derivan.

De manera subsidiaria, se acoja que versó sobre una cesión parcial de los derechos económicos del “*Contrato E&P El Remanso*” para pagar en favor del accionado el 0.5% de las ventas mensuales a boca de pozo de hidrocarburos del campo denominado “*El Remanso*”, por sus servicios profesionales prestados en la compraventa de acciones celebrada entre Americana de Petróleos S.A. y Tectum Energy S.A.; asimismo, que esa es la única forma de pago.



Consecuentemente, deprecó la ineficacia o invalidez de esa transferencia por carecer de elementos esenciales de deudor cedido, crédito nominativo a ceder, título en donde conste el traspaso y se dejen sin valor ni efecto las cláusulas primera, tercera, octava y novena.

Ante la negativa de ellas, imploró la ineficacia e invalidez de las primera, tercera, octava y novena del mencionado convenio por ser abusivas.

De modo residual a lo anterior suplicó se reconozca el precio pactado como retribución de los servicios profesionales prestados no está determinado y es indeterminable por haberse atado a la vigencia del contrato “*E&P El Remanso*”, durante toda la vida del demandado o sus herederos, sin limitarlos.

De no acceder a los pedimentos anteriores, se conciba la cesión parcial de los derechos económicos del “*Contrato E&P El Remanso*” y le es inoponible a terceros por no contar con las exigencias para transferir un derecho en esas circunstancias.

Fundamento fáctico: Mediante Escritura Pública 3820 de 17 de marzo de 2003 de la Notaría 10 del Circuito de Panamá se constituyó la sociedad Compañía de Tratamientos de Lodos S.A. – Control, sociedad conformada de acuerdo con las leyes panameñas y con domicilio principal en la Ciudad de Panamá.

El 8 de octubre de 2007, la Compañía de Tratamientos de Lodos S.A. – Control suscribió el contrato de explotación y producción de hidrocarburos No. 26 de 2007 sobre el sector denominado “*El Remanso*” con la Agencia Nacional de Hidrocarburos, en él se estableció como obligación de la Compañía de Tratamientos de Lodos S.A. – Control “*constituir una sucursal debidamente establecida en Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., dentro de los sesenta (60) días calendario siguientes a la fecha de firma del presente contrato*”. A su vez, se estipuló que el contratista pondría a disposición de la Agencia



Nacional de Hidrocarburos, en el punto de entrega, el porcentaje de la producción de Hidrocarburos establecido en la ley correspondiente a las regalías y que su recaudo se haría en dinero o en especie.

Seguidamente, se hizo alusión a que el uso del subsuelo por la contratista causará a favor de la ANH el derecho de las áreas de exploración a partir de la segunda fase del lapso exploratorio. Por cada una de ellas, se le reconocerá y pagará un monto económico en dólares de los Estados Unidos de América, resultante de multiplicar el número de hectáreas y fracción de ella del espacio contratado, sin incluir aquellas destinadas a la explotación, a partir del mes siguiente al inicio de la respectiva locación.

A través del instrumento público 7241 de 30 de noviembre de 2007 de la Notaría 45 del Circuito de Bogotá D.C., se estableció Control Colombia S.A., ubicada en la República de Colombia, como sucursal de la Compañía de Tratamientos de Lodos S.A. Por su parte, en el documento 7514 de 8 de septiembre de 2011, otorgado en la Notaría 9 del Circuito de Panamá, se protocolizó una reunión extraordinaria de la Junta de Accionistas de Americana de Petróleos S.A. por medio de la cual se le concedió poder especial al señor José Vicente Bravo, para que celebre y firmase en nombre de Americana de Petróleos S.A. el contrato de compraventa de las acciones de la Compañía de Tratamientos de Lodos S.A. Control con Faro Energy Inc.

El 14 de febrero de 2012, se pactó una compraventa de acciones, entre Americana de Petróleos S.A. – vendedora-, Faro Energy Inc- -compradora- y Control S.A., la primera de ellas era titular del 100% de las acciones de esta última, que tenía una sucursal en Colombia y su activo correspondía al 100% de los intereses de participación en el contrato E&P Remanso signado con la Agencia Nacional de Hidrocarburos de 8 de octubre de 2007.

El 1º de octubre de ese año, Miguel Baquero, en representación de Tectum Energy LLC envió a Control una propuesta de asociación, dentro de los



que se destaca hacer el 100% de las inversiones del Capex y Opex en el campo comprometidas ante la ANH y lo requerido para llevarlo a producción, por lo cual sufragaría USD \$8'500.000 y el reconocimiento de una regalía de 5% hasta completar USD \$15'000.000.

El 20 de octubre de 2012, se suscribió la compraventa de los títulos accionarios denominado CCA, entre Americana de Petróleos S.A. y Tectum Energy S.A. por un precio de USD \$15'000.000. Luego de varios incumplimientos, el 3 de abril de 2013, emitieron un "otro sí" para cumplir el acuerdo de pagos y la transferencia a GSS del 5% de las ventas brutas de los hidrocarburos producidos por el Remanso, después de deducir regalías, costos de transporte, comercialización y la utilización de hidrocarburos hasta cubrir la totalidad del pasivo de Control con Geofísica Sistemas y Soluciones – GSS.

Luego de extenderse oferta para la adquisición de acciones el 22 de mayo de 2013, con destino a GSS – En reorganización, Americana de Petróleos S.A., Exploraciones Andina S.A. y Drillsite Fluid Treatment Drift S.A. fue aceptada al día siguiente y el 8 de julio postrero se pidió prorrogarla 60 días más.

El 16 de febrero de 2015, se llevó a cabo una transacción para pagar las cargas judicializadas, por medio del cual fue reconocido el derecho de regalías entre GSS S.A. – En liquidación judicial y Control Colombia S.A. por un monto total de \$23.667'633.380.00; el 31 de agosto de esa calenda, se llevó a cabo otra negociación entre los tradentes, José Vicente Bravo, Mario Rodríguez Herrera, José Víctor Márquez Chía, Carlos Enrique Garzón, Marco Tulio Pérez y Ricardo Rodríguez Herrera, y Tectum Energy S.A.S., Tectum Energy S.A., Rattan Holding S.A., T One Energy S.A.S., José Miguel Baquero Caro, los adquirentes, con Control S.A. Tectum quedó obligada a pagar exclusivamente a los primeros USD \$5'200.000 a través del 5% de las ventas brutas de los hidrocarburos producidos en el Remanso, de propiedad de Control, después de deducir los gastos prenotados.



Del contrato de regalías – cesión- se enviaron varias comunicaciones entre los meses de octubre y noviembre de 2012 que condujeron a que el 11 de diciembre postrero, Miguel Ángel Baquero Caro, apoderado especial de Tectum Energy S.A., lo suscribiera bajo esa denominación *con el abogado* Gustavo Antonio Baquero Parra, con el objeto de reconocer y ceder irrevocablemente por parte de Tectum Energy S.A. a favor del gestor o agente intermediario – Gustavo Antonio Baquero Parra- sus herederos o delegatarios el 1% de las ventas brutas de los hidrocarburos del Remanso que hace parte del contrato E&P Remanso pactado entre Control S.A. y la ANH de 8 de octubre de 2007, durante el tiempo de ejecución del contrato.

El 23 de septiembre de 2014, Gustavo Antonio Baquero Parra, concertó la cesión de regalías con el señor Rafael Antonio Santamaría Uribe del 0.5% de sus derechos.

El 23 de junio de 2016, se acordó el "*contrato de regalías*" entre Control Colombia S.A. y Gustavo Antonio Baquero Parra, este último como cesionario quien fungió como gestor o agente intermediario en la negociación del 100% de las acciones de la Compañía de tratamiento de Lodos S.A. Control y que determinó la suscripción de la compraventa de acciones de Americana de Petróleos S.A. y Tectum Energy S.A. A su tenor se indicó:

"COMTROL se obliga irrevocablemente con EL CESIONARIO a ceder a su favor y reconocer el pago de una regalía mensual del punto cinco por ciento (0.5%) de las ventas (y/o extracción y/o producción) brutas de los hidrocarburos del campo denominado El Remanso, que hace parte del Contrato E&P El Remanso suscrito por la COMPAÑÍA DE TRATAMIENTO DE LODOS S.A. (COMTROL S.A.) y/o su sucursal en Colombia COMTROL COLOMBIA con la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) el 8 de octubre de 2007, como retribución de la labor desarrollada en la negociación y asesoría prestada a COMTROL COLOMBIA, la cual se pagará en los términos y condiciones establecidas en el presente contrato".

También se convino:



"TERCERA REMUNERACIÓN Y FORMA DE PAGO: El CESIONARIO y/o sus herederos o sus delegados o a quien este designe en forma escrita, tendrá el derecho a recibir de la COMPAÑÍA DE TRATAMIENTOS DE LODOS, S.A. (CONTROL, S.A.), el punto cinco por ciento (0,5%) de las ventas (y/o extracción y/o producción) brutas de los hidrocarburos producidos en el CONTRATO E&P REMANSO suscrito por la COMPAÑÍA DE TRATAMIENTOS DE LODOS, S.A. (CONTROL, S.A.) y/o su sucursal en Colombia CONTROL COLOMBIA con la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) el 8 de octubre de 2007."

Y como periodicidad del pago:

b) PERIODICIDAD DEL PAGO. La periodicidad del pago de LAS REGALÍAS estará sujeto a las condiciones comerciales de la venta de hidrocarburos que ejecute la COMPAÑÍA DE TRATAMIENTOS DE LODOS, S.A. (CONTROL, S.A.) y/o su sucursal en Colombia CONTROL COLOMBIA, En todo caso, deberá transferir a EL CESIONARIO el punto cinco por ciento (0,5%) de las ventas (y/o extracción y/o producción) brutas de los hidrocarburos producidos en el CONTRATO E&P REMANSO, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha en la cual la COMPAÑÍA DE TRATAMIENTOS DE LODOS, S.A. (CONTROL, S.A.) y/o su sucursal en Colombia CONTROL COLOMBIA reciba el pago correspondiente. Si transcurrido dicho plazo no se ha recibido la transferencia correspondiente, se causarán intereses de mora a la tasa máxima permitida por la Ley Colombiana. Para tales efectos el presente contrato prestará mérito ejecutivo sin más requisitos, ni requerimientos ni constitución en mora.

La obligación de pago de LAS REGALIAS es por el tiempo de ejecución del CONTRATO E&P REMANSO y hasta su terminación, incluyendo los contratos de modificación, adición, ampliación o nuevas prórrogas y/o contratos que posteriormente se firmen para la continuidad y desarrollo del citado CONTRATO E&P REMANSO y se obligan a que LAS REGALÍAS sean girados DIRECTAMENTE a EL CESIONARIO, herederos, delegados, beneficiarios o cesionarios que este designe por escrito con firma debidamente autenticada ante notario, O A TRAVÉS DEL VEHÍCULO FIDUCIARIO DE ADMINISTRACIÓN, GARANTÍA Y FUENTE DE PAGO, que tienen previsto constituir en virtud del contrato de compraventa de las acciones y donde ingresarán las sumas correspondientes a las ventas de crudo producidos en el CONTRATO E&P REMANSO y sobre las cuales se obligan de manera expresa a dar una orden irrevocable de pagar LAS REGALÍAS a EL CESIONARIO al momento de la constitución del contrato de Fiducia por su calidad de beneficiario de la misma."

Se aclaró que el derecho del cesionario sobre las regalías es independiente de la propiedad de "El Remanso", por ello, si decidían enajenar sus derechos económicos a cualquier título "El Contrato E&P Remanso", Control debería informar al comprador sobre la existencia de este contrato, quien a su vez está obligado solidariamente a honrarlas. Lo mismo que entregarle al Cesionario una suma equivalente al monto de las regalías a que tendría derecho en desarrollo del aludido convenio, suma de dinero que se calculará con base en las reservas y proyecciones de producción.



El 18 de agosto posterior, se celebró un “otro sí” para indicar que las ventas y/o extracción bruta debía interpretarse como “la venta en boca de pozo” y se aclaró que el porcentaje de regalías a pagar al cesionario surge tras el descuento de la regalía girada a la ANH.

No medió propuesta del demandado para acoger sus servicios profesionales ni se llevó a cabo algún convenio de prestación de servicios profesionales con control S.A., nunca prestó asesoría a Control S.A. y la redacción de esos negocios jurídicos intervino la abogada Alessandra Colmenares. Por tanto, la única gestión realizada por el señor Baquero fue la de presentarle a Rafael Antonio Santamaría Uribe al ingeniero Remberto Merlano Rueda, quien lo introdujo con Tectum Energy S.A.

Actuación procesal: El libelo se presentó el 13 de agosto de 2021 y se le dio trámite el 10 de septiembre postrero.

Tras intimarse al accionado, contestó la demanda e invocó en su defensa las excepciones de mérito que denominó: i) *Inexistencia de los presupuestos fácticos, jurídicos y probatorios, para la configuración de la figura de “simulación absoluta” del “contrato de regalías” suscrito el día 23 de junio de 2016;* ii) *Mala fe en la interposición de la demanda formulada por Control;* iii) *Abuso del derecho de litigar;* iv) *Los actos inequívocos de ejecución contractual y la imposibilidad de venir contra el hecho propio “venire contra factum proprium non valet”;* v) *Inexistencia de cesión parcial de derechos económicos del “contrato E&P El Remanso” y,* vi) *Cumplimiento/allanamiento a cumplir por parte de Gustavo Baquero Parra del contrato de regalías y su otro si no. 1.*

Evacuadas tanto la etapa probatoria como de alegaciones, la juez de primer grado profirió la decisión que dio por concluida la instancia, conforme se resume a continuación:

Sentencia impugnada: Declaró probada la excepción de mérito denominada “inexistencia de los presupuestos fácticos, jurídicos y



probatorios para la configuración de la simulación absoluta del contrato de regalías de 23 de junio de 2016”. Negó la totalidad de las pretensiones principales como subsidiarias por falta de demostración de la ausencia del derecho alegado y condenó en costas a la accionante.

Arribó a esta conclusión, tras analizar los presupuestos de la simulación al amparo del canon 1618 del Código Civil y los efectos que ella comporta; el acuerdo de voluntades que celebran un acto jurídico para darle una apariencia que tiene, bien de manera absoluta o relativa. En el primer evento, se refiere a la no realización de un negocio; mientras que la segunda se encubre bajo una denominación que no comporta la verdadera intención. Se debe demostrar la existencia del contrato ficto, el legítimo interés del demandante para proponer la acción y llevar al convencimiento del querer celebrase la ficción.

También tuvo en cuenta que se trata de una actuación azarosa de alguno de los contratantes, sin dejar vestigios de nulidad, mala fe en alguno de ellos y se hiciera con fines fraudulentos, ostente relevancia jurídica y cambie la situación bien para uno, ambas partes o terceros, en el que se acuñase un perjuicio significativo a la contraparte o a estos últimos.

Encontró probada la existencia del contrato de regalías celebrado entre Control S.A. y Gustavo Antonio Baquero Parra de 23 de junio de 2016, al igual que este último participó como gestor o agente intermediario participó en la negociación del 100% de las acciones de Control S.A. y fue determinante para la venta de las acciones entre Americana de Petróleos S.A. y Tectum Energy S.A., de acuerdo con la parte considerativa de ese negocio jurídico.

Valoró que hubo un acuerdo previo para que el señor Baquero emprendiese esa gestión y en tal virtud no observó ánimo de engañar por parte de ninguno de los contratantes, aunado a las demás pruebas aportadas, los testimonios practicados y las que se allegaron con posterioridad como pruebas trasladadas.



Frente a los medios indiciarios señaló que tampoco concurrieron en tanto que la gestión desplegada no se encaminó a su profesión como abogado sino a la materialización de la enajenación del 100% de las acciones para cubrir el pasivo que tenía la cedente. La gestión versó en el acercamiento de las partes y ello pudo llevarse de manera verbal sin que se exigiese que constase por escrito. Incluso, valoró la eficacia de la gestión pues se materializó dicho acuerdo.

La actividad probatoria, explicó, debió emprenderse por la demandante con mayor contundencia para que se acogiese el citado hecho.

Frente a la ineficacia, invalidez y anulabilidad del vínculo contractual, precisó las exigencias de cada una de ellas y sus efectos, advirtió que el contrato sujeto a discusión satisface los presupuestos exigidos por la ley, no se encuentra afectado por error, fuerza o dolo, pues fueron las partes quienes tomaron la decisión de obligarse por su propia voluntad, sin que mediase confusión sobre qué versaría el mismo, la cesión de 0,5% de la ventas brutas de los hidrocarburos del Campo denominado El Remanso que hace parte del Contrato E&P Remanso de la Compañía de Tratamiento de Lodos S.A. y/o su sucursal en Colombia con la Agencia Nacional de Hidrocarburos de 8 de octubre de 2007 y a la que tiene derecho en virtud del contrato celebrado con Tectum Energy de 11 diciembre de 2012.

La indeterminación del precio no se halló demostrada porque el porcentaje de las ventas era claro, no obedeció a esa circunstancia y no existe limite contemplado en la norma, máxime si fue por la voluntad de las partes la duración allí descrita. Y en el otro sí se pactó la periodicidad y el reporte de producción y por eso se da a entender que sí se dio un monto y la duración del mismo supeditado al contrato génesis.

Si se tratase como cesión de derechos precisó que debía regularse por la norma comercial y de acuerdo con el objeto previamente descrito señaló que las regulaciones 887, 888 y 894 del Código de Comercio,



concernientes a la cesión es aplicable para esta clase de negocios, teniendo en cuenta que se hace simple mención al contrato E&P El Remanso, suscrito por la demandante con la ANH.

La periodicidad del contrato para hacerse sustituir en su totalidad o parcialmente si no se ha limitado la misma, bien por escrito o verbalmente, produce efectos entre cedente y cesionario desde su celebración y respecto del contratante cedido y terceros cuando se les hubiese notificado. No halló demostrada la ineficacia ni invalidez de ellas ni la inoponibilidad por carecer de los elementos esenciales del deudor cedido porque se cumplió la legislación mercantil.

Apelación: El accionante interpuso el remedio vertical con el fin de que sea revocada la anterior decisión. Con tal propósito, formuló los reparos que sustentó, conforme se sintetizan:

a) La afirmación infundada de la existencia de un negocio jurídico previo celebrado entre las partes

No hubo ningún acuerdo previo entre Control Colombia S.A. y Gustavo Antonio Baquero Parra, puesto que el convenio al que se hizo alusión fue pactado entre este último y Tectum Energy S.A. Tampoco medió una orden de la junta directiva, de la asamblea de accionistas o de la matriz para celebrar el negocio jurídico de 23 de junio de 2016 y, en ese orden, las obligaciones que Remberto Merlano hubiese adquirido con Baquero Parra no tienen ningún efecto vinculante para Control Colombia S.A. o la Compañía de Tratamientos de Lodos S.A.

No deriva consecuencia alguna que Miguel Baquero, socio de la Compañía de Tratamientos de Lodos S.A., prometiese a Gustavo Antonio Baquero la cesión de un contrato o de regalías, en virtud a que no podía obligarla por ser independiente de ésta, conforme al artículo 98 del Código de Comercio.



Además, Gustavo Baquero Parra confesó que el contrato de regalías de 11 de diciembre de 2012, que concertó con Tectum Energy S.A. – sociedad extranjera, con domicilio en Panamá y sin sucursal en Colombia- no ha sido revocado, terminado ni modificado; afirmación que fue respaldada por Miguel Baquero Caro, quien lo signó a nombre de Tectum Energy S.A., y el testigo Santamaría Uribe. Aunado a que tuvo una antelación de dos años frente al negocio jurídico que consintieron tanto Gustavo Baquero Parra como Control Colombia S.A.

Asimismo, en la consideración cuatro de este último, se indicó que Tectum Energy S.A. cedió a Gustavo Baquero – quien jamás ha sido representante legal de Control Colombia S.A. ni de su matriz, no ha contado con autorización, mandato o aprobación de ella como tampoco de la Compañía de Tratamiento de Lodos S.A.- y, por su parte, Tectum Energy S.A. nunca fue controlante de Control Colombia S.A. menos aún de la Compañía de Tratamiento de Lodos S.A. Control S.A. – sociedad extranjera con domicilio en la ciudad de Panamá- y para corroborarlo citó el histórico de representantes legales de la Cámara de Comercio de Bogotá.

El deponente Miguel Baquero Caro expresó que el negocio de 11 de diciembre de 2012 fue firmado por él y aclaró que no ha sido el representante legal de Tectum, por ello no requirió autorización alguna en ese sentido porque era el dueño de Tectum Energy S.A.; empero, nunca se estableció en el trámite del proceso que el señor Miguel Baquero era controlante o socio único de Tectum Energy S.A. y fue suscrito por una persona jurídica totalmente diferente e independiente a Control. Luego, entonces, no se puede tomar como un acuerdo previo entre Control Colombia y Gustavo Baquero.

En ese orden, si Tectum no era representante legal de Control, Miguel Baquero Caro tampoco y menos lo era de Control Sucursal, no contaba con autorización, mandato, poder o aprobación de todas ellas para suscribir el contrato, no podía obligar a la Compañía de Tratamiento



de Lodos S.A., a su sucursal Control Colombia S.A., mucho menos a Tectum.

El testimonio de Carlos Ramón Arancibia de Santos, quien estampó su rúbrica en calidad de representante legal de Control Colombia S.A. en el contrato de regalías del 23 de junio de 2016, expresó que lo hizo por órdenes de Miguel Baquero Caro y Remberto Merlano, quienes en él aparecen como testigos. Explicó que no recibió disposición alguna de la junta directiva ni de la asamblea de accionistas, como tampoco presenció la negociación de 2012 ni se percató de las gestiones realizadas por Gustavo Baquero Parra.

También manifestó que sólo conoció al señor Gustavo Baquero hasta el día de la firma del contrato de regalías en virtud a que las negociaciones las llevaron a cabo Remberto Merlano y Miguel Baquero, alrededor del año 2012, y, de la prueba trasladada se evidencia que Remberto Merlano afirmó no ser socio directo de la Compañía de Tratamientos de Lodos S.A., representante legal de esta o de la sucursal.

b) La confesión de Gustavo Antonio Baquero Caro de no haber prestado ningún servicio a Control sino a Tectum

El demandado no le prestó ningún servicio a Control; mientras que a Tectum sí. Adicionalmente, el contrato de Tectum con Gustavo Baquero se encuentra vigente, no ha sido revocado, tal y como lo adujeron tanto Miguel Baquero Caro como el convocado.

No existió acuerdo previo entre Control Colombia S.A. y Gustavo Antonio Baquero en razón a que los intervinientes fueron Tectum y Gustavo Baquero. Tectum es independiente y diferente a Control Colombia S.A. y a la Compañía de Tratamiento de Lodos S.A.; por ello, no existe ninguna obligación de Control para con el demandado en atención a que las gestiones las desplegó en favor de Tectum, mas no para Control.



c) La negativa a declarar probada la pretensión subsidiaria de ineficacia o invalidez de la cesión parcial de derechos económicos

No se pidió la declaratoria de inexistencia, sino de ineficacia o invalidez y, por ese motivo, la Juez dio por sentada la concurrencia de los requisitos civiles y comerciales para predicar los efectos de la cesión parcial de los derechos económicos, cuando no estaban dados, siendo las características principales del mismo: 1. La trasmisión de la facultad de exigir de una determinada persona el cumplimiento de la prestación a que está obligada. 2. Es necesario que se determine claramente el crédito a ceder (entendiéndose como el objeto de la obligación). 3. Es necesario que el deudor cedido y el cedente sean personas diferentes, puesto que si es el mismo cedente es quien va a transferir el derecho al cesionario, no hay transferencia de un crédito, no hay traspaso de los derechos. Para que sea válida la cesión de créditos personales y produzca efectos, se debe realizar la entrega por parte del cedente al cesionario de un instrumento o documento, donde conste el traspaso del derecho, con la designación del cesionario y bajo la firma del cedente. Verificada la entrega del título y extendida la nota de traspaso, el cesionario antes de la notificación o aceptación al deudor cedido, sólo se considera dueño respecto del cedente y no respecto del deudor y terceros. Los efectos ante el deudor y terceros surgen una vez sea notificada la cesión y, es el cesionario quien tiene la carga de dar la noticia o notificar al deudor cedido, exhibiendo el título con la correspondiente anotación.

En la transferencia fragmentada de derechos económicos de “*E&P El Remanso*” convenida en el acuerdo de regalías objeto de este litigio, se evidencia que Comtrol es deudor de las regalías del Estado en el primero de ellos, así como de los derechos económicos de la Agencia Nacional de



Hidrocarburos (ANH); no obstante, de este negocio no se desprende ningún crédito a favor de Control y a cargo de la ANH, en esa línea si esta no es deudora de Control no existe crédito alguno que Control pueda ceder y menos aún deudor que deba satisfacer el crédito a un nuevo acreedor. No obra probanza de la entrega del instrumento o documento a los demandados donde conste el crédito cedido que para el caso en concreto es el Contrato E&P El Remanso o la anotación de traspaso del crédito, ni existe deudor a quien exhibir dicho documento y realizar la notificación.

Las obligaciones pactadas en el contrato de regalías no son válidas y no producen efectos entre las partes o terceros, puesto que se requiere la existencia de los elementos o cosas esenciales del contrato, como bien lo señala el artículo 1501 del Código Civil, además de ello deben concurrir para poder obligarse los requisitos descritos en el artículo 1502 ibidem.

d) la negativa a declarar probada la pretensión subsidiaria de cláusulas abusivas

En lo que respecta a las cláusulas abusivas, existe una carga marcada y manifiesta en contra de Control para imponer el pago de un porcentaje durante toda la ejecución del “*Contrato E&P El Remanso*”, sin contemplar un límite, como puede ser el pago de determinada suma de dinero; tratar la obligación de pago como un derecho real, para perseguir dicho negocio y que futuros compradores o cesionarios solidariamente realicen las erogaciones establecidas de forma anticipada, bajo el cálculo de proyecciones de su vigencia o someter la duración de las regalías al primero.

En la cláusula novena se incluyó que: “*las partes renuncian a revocar el presente contrato (...) mientras subsistan las razones que dieron origen al mismo, en especial mientras se encuentre vigente el Contrato E&P Remanso (...)*”, a pesar de que la supuesta causa que dio



origen a los contratos de regalías fue el pago de una gestión que ni siquiera se prestó a Control.

Por demás, que todos los acuerdos de tales características que suscribió Control tenían un límite en el valor porque la suma adeudada por esta se pagaba a través de ese medio. Resulta abusivo un contrato que se firma cuatro años después, sin que el demandado prestase el servicio a la demandante, sin que el representante legal de Control conociese si lo que estaba plasmado en el contrato era cierto o no, sin que existiese acuerdo previo antes de su firma entre las partes y se suscribiese en contra de los intereses de Control, en beneficio abierto de Tectum, quien era la obligada, por solicitud de un socio de Control que dijo ser el dueño de Tectum.

Pronunciamento de la parte contraria: la demandante no acreditó los presupuestos legales para que fuese acogida la simulación (tanto absoluta como relativa). El material probatorio llevó a concluir que el Contrato de Regalías de 23 de junio de 2016, celebrado entre Control Colombia S.A., sucursal de la sociedad panameña Compañía de Tratamiento de Lodos S.A., y el señor Gustavo Antonio Baquero Parra, fue real porque fue esa la intención; con mayor razón si así se divulgó a terceros, sin que se apreciase un querer distinto.

El demandado adelantó unas gestiones de intermediación en la celebración de un negocio, que se constituyeron como causa y objeto real de la celebración del negocio demandado; por tanto, se catalogó como la motivación principal que llevó al *a quo* a negar las temerarias pretensiones. De este modo, lo narró el señor Aranciba; mientras que el testigo Santamaría precisó los detalles para concretar la venta entre ellos de la sociedad ADP, propietaria de la demandante en aquel entonces, cómo se integraron los extremos, las veces que se reunieron y el suceso de la operación de compra.



El señor Santamaría relató que en el 2012 se celebró un primer contrato de regalías entre Gustavo Baquero y Tectum S.A., cuando era de propiedad de Remberto Merlano y Miguel Baquero, como también lo reconoció este último y pregonó su calidad de representante legal de dicha compañía para reconocer la participación de Gustavo Baquero, controlante de Control y quien le pidió al señor Aranciba la renovación de manera directa de la regalía.

También explicó que el demandado tuvo varias reuniones para la intermediación del negocio, entre ellos con Remberto Merlano, quien a través de Tectum adquirió a ADP propietaria de Control. Posteriormente, Miguel Baquero dio la instrucción al representante legal de Control para que firmase el contrato de regalías y fue por ello que consintió el 1%, de los cuales se debían alrededor de cinco millones de dólares a los antiguos dueños de la compañía porque, incluso, redujeron las deudas a treinta y seis mil millones.

El negocio anterior es irrelevante dado que no fue objeto de litigio y no existió acuerdo entre el representante legal de Control y Gustavo Baquero Parra para simularlo, en tal virtud, el negocio de 23 de junio de 2016 se encuentra libre de vicios del consentimiento que pudiesen afectar su validez.

Las circunstancias indican que la sociedad demandante tras estimar que hizo un mal negocio y hallarse próxima a iniciar la operación petrolera no quiere reconocer ninguna regalía que afecte sus eventuales ganancias y utilidades en procura del demandado. Por esa razón pretende la declaración judicial de simulación, desprovista de material probatorio. Entre los contratos de 2012 y el de 2016 transcurrieron 42 meses sin que se hubiese emitido alguna observación al respecto, pues fue palpable su eficacia y realidad. Gustavo Baquero intermedió en la celebración de una compraventa entre Tectum Energy y Americana de Petróleos para comprar a Control S.A., de propiedad de esta última. Luego, Control que es de propiedad de Tectum en consideración al referido pacto concertó el



negocio atacado para reconocer una regalía de lo que se obtuviese en el campo El Remanso, cuyo titular de dominio es Comtrol S.A. que corresponde a un *"overriding royalty interest"*.

No puede desconocerse que todos los medios de prueba apuntan a que el señor Baquero intermedió en la negociación de la compraventa de Tectum Energy y Americana de Petróleos, propietaria de Comtrol S.A., después de que el señor Santamaría los presentase. De su actuación concluyó la negociación del contrato de compraventa de acciones denominado CCA.

El accionado tenía vínculos con inversionistas interesados en el sector petrolero, como Remberto Merlano, Carlos Arancibia y Rafael Escrucería y fue por ello que Tectum Energy compró el 100% de las acciones de la Compañía de Tratamiento de Lodos S.A. (Comtrol S.A.), de propiedad de Americana de Petróleos.

En conclusión, es claro que el contrato de regalías suscrito por Comtrol con el señor Baquero, simplemente formalizó el pago de unas obligaciones existentes con anterioridad por servicios profesionales, tal como se reconoció por el Despacho. La accionante procedió de mala fe y con la interposición de la demanda de simulación abusa de su derecho a litigar puesto que intenta librarse del cumplimiento de una obligación contractual, además de amedrentar a Gustavo Baquero Parra, con el objeto de que no exija los derechos derivados del contrato de regalías de 23 de junio de 2016.

Lo anterior transgrede la teoría de los actos propios debido a que Comtrol no puede formular ningún tipo de pretensión simulatoria, cuando a través de su propio actuar ha ejecutado acciones inequívocas que demostraban su interés en respetar y reconocer el contrato objeto de la demanda.

No se trata de una cesión de la posición contractual o de derechos, es un acuerdo de regalía en donde la sociedad accionante reconoce en favor del



accionado el pago de ella o de una prestación por la gestión que este desplegó.

Es la misma sociedad demandante quien debe sacar de su propio peculio o beneficio eventual, una parte para pagarle al señor Baquero por ese concepto. No puede concebirse que la Agencia Nacional de Minería u otro tercero deba pagar un valor a Comtrol S.A. por la explotación del campo minero y la segunda ceda al señor Baquero el 5% de dicho crédito o beneficio; en tal ejemplo, Comtrol s.A. debe notificar a ese tercero que el monto de dicha erogación debe efectuarse al demandado, si operasen las reglas de la cesión.

El *a quo* hizo un cuidadoso estudio de las normas de ineficacia, inoponibilidad y anulabilidad establecidas en el Código de Comercio, así como de las normas de nulidad establecidas en el Código Civil, de conformidad con lo solicitado por la demandante en las pretensiones subsidiarias y encontró que no se acreditó ninguno de los supuestos para la aplicación de cualquiera de esas figuras, en consonancia con los artículos 164 y 167 del C.G.P. Tampoco se demostró que el aludido clausulado fuese abusivo ni se desarrolló argumentación alguna.

II. PROBLEMA JURÍDICO

¿Existió un acuerdo previo a 23 de junio de 2016 entre Comtrol Colombia S.A. y Gustavo Antonio Baquero Parra, para establecer una contraprestación en virtud de la gestión desplegada por este en la venta de acciones que ostentaba la Compañía de Tratamientos de Lodos S.A.?

¿El demandado le prestó algún servicio a Comtrol Colombia S.A. y de ser así, en qué consistió?

¿Resulta ineficaz o inválido el acuerdo de regalías por el cual se hizo una cesión parcial de los derechos económicos de Comtrol S.A. en el contrato



"E&P El Remanso", celebrado con la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH)?

¿Fue abusiva la carga marcada y manifiesta en contra de Control al imponerle el pago del porcentaje durante toda la ejecución del "Contrato E&P El Remanso", sin contemplar un límite y sin mediar la prestación de un servicio a cargo del demandado?

III. CONSIDERACIONES

1. Para darle solución a la alzada propuesta corresponde definir e identificar las figuras enarboladas por la sociedad demandante, con el fin de analizar si concurrieron respecto de la cesión parcial de regalías efectuada entre Control Colombia S.A. y Gustavo Baquero Parra.

1.2. Por sabido se tiene que la simulación absoluta persigue la declaratoria de la inexistencia del negocio jurídico, pues son las partes quienes están atadas a este aún en ausencia de él, en tanto que no quisieron que generase algún efecto tras su celebración, únicamente que naciese bajo la ficción de haberse pactado.

Al respecto, la doctrina ha referido que,

"Hay simulación cuando las partes – al mismo tiempo que concluyen en un acto secreto que contiene su verdadera voluntad contractual presentan un acto ostensible, destinado a que lo conozca todo el mundo, pero que modifica el contenido del acto secreto (...) Según tesis predominante en nuestra jurisprudencia, hay que descartar la dualidad de actos.¹ Sea de ello lo que fuere, lo importante es precisar que se trata de una especie de bifurcación de la voluntad contractual. Esta se expresa en un sentido en el acto ostensible y, en sentido contrario, en el acto secreto o acuerdo secreto de los contratantes. Este acuerdo secreto está contenido en lo que se llama contraescrito o contraescritura (en francés, contre-lettre; en italiano contrachiarazione), destinado a suprimir o modificar los efectos que está llamado a producir el acto ostensible.

De donde resulta que la voluntad real y sincera de los contratantes es la secreta"².

¹ Cas. civ. 15 diciembre 1976, en GIRALDO ZULUAGA, Jurisprudencia civil, Bogotá. Edit. Tiempos Duros, 1976, págs. 212 y ss.; cas. civ. 25 septiembre 1973, en Derecho Colombiano, núm. 142. Bogotá, octubre 1973, págs. 387 y ss.; cas. civ., 28 febrero 1979, no publicada aún; cas. civ., 21 junio 1984, en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, 1985, Bogotá. Librería Jurídica Wilches, 1985, págs. 123 y ss.

² Tamayo Lombana, Alberto. "Manual de obligaciones" el acto o negocio jurídico y otras fuentes de las obligaciones; Bogotá-2008, edit. Ediciones Doctrinay Ley Ltda. Séptima edición, Págs.. 448 y 449.



Ahora bien, en los precedentes judiciales se ha puntualizado que el camuflaje de la verdadera voluntad de dichos extremos debe resultar nítido en atención a la prevalencia de los principios de *buena fe, libertad contractual y seguridad jurídica*, pues ante un asomo de duda, “*deberá darse cabida al principio de conservación del negocio jurídico y propender porque siga produciendo efectos jurídicos*”³. De este modo, cuando no se tenga certeza de la voluntad disfrazada, se debe interpretar de forma benigna para que subsista el acto⁴.

1.3. De otro lado, cuando subsiste un contrato anómalo no puede producir consecuencias o lleva íncita su desaparición en caso de materializarse, sin que requiera de declaración judicial puesto que opera de pleno derecho (C.Co.; art. 897). Se trata de castigarlo y, por consiguiente, “*(...) todas las categorías que sancionan la irregularidad del negocio jurídico son ineficaces. La ineficacia sería el género para designar todas aquellas situaciones que por una u otra razón llevan al negocio jurídico a no producir efectos*”⁵.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dilucidado que,

“Cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz (como el artículo 897 del Código de Comercio), la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás (...) Como el vicio invalidante se produce en el origen o conformación del negocio, es natural que la invalidez se retrotraiga a ese instante, desapareciendo todos los efectos que pudo haber producido desde entonces. Esta retroactividad se da en las relaciones de los contratantes entre sí, o bien respecto de terceros, siempre que hayan sido parte en el proceso.

Entre las partes contratantes, si el negocio jurídico no ha comenzado a ejecutarse por ninguna de ellas, la declaración de nulidad o ineficacia impide el cumplimiento de las obligaciones que habrían nacido del negocio jurídico no se ha cumplido, la

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC2929-2021 de 14 de julio de 2021, rad. 15322-31-03-001-2013-00120-01.

⁴ Ver: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC2929-2021 de 14 de julio de 2021, rad. 15322-31-03-001-2013-00120-01.

⁵ Arrubla Paucar, Jaime Alberto. “Contratos Mercantiles”, Bogotá D.C.- 2008. Editorial Biblioteca jurídica Diké. 12ª edición. Tomo I, pág. 281.



cuestión se limita a la desaparición de las obligaciones, sin que pueda hablarse de restituciones, pues nada se ha dado (...).

Si el negocio ha sido cumplido total o parcialmente, por una de las partes o por ambas, la situación se retrotrae al estado en que las partes estarían de no haber celebrado el negocio (...)"⁶.

1.4. La invalidez surge cuando la relación contractual no se ciñe a la normatividad, aun cuando se deriven de ella derechos y obligaciones no podrían acogerse ante su desatención. En esa línea, la doctrina ha decantado las consecuencias de esta figura jurídica como "*(...) la reacción para el acto que no ha cumplido con el supuesto de hecho señalado en la ley*"⁷. De ahí que se analice desde el momento de su celebración y no con posterioridad a ella, pues es a partir de ese instante en que se gesta ese correctivo⁸.

Bajo ese tenor, el Alto Tribunal de la Especialidad Civil ha puntualizado que se proyecta en la nulidad, tanto absoluta como relativa, y en la anulabilidad, conforme a los preceptos legales que las tipifican. Por ello,

"[P]resupone texto, norma o precepto legal previo y expreso, al corresponder exclusivamente a la ley establecer su disciplina, causas y efectos; exige declaración judicial previo proceso con comparecencia de los contratantes y sujeción a las garantías constitucionales, en especial, el debido proceso; entraña, la terminación del acto y su restitución al statu quo ante si es total o, sólo de la parte afectada cuando es parcial, como si el negocio jurídico no se hubiere celebrado, excepto aquellos efectos no susceptibles de deshacer por su naturaleza, lógica o consumición o, si afecta el núcleo estructural o existencial del contrato (esentialia negotia); admite saneamiento, ratificación o convalidación, salvo norma legal expresa en contrario; puede oponerse por excepción o ejercerse como acción; la legitimación para incoarla está reservada a la parte o sujeto contractual, pero la absoluta debe declararse ex officio 'cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato' y podrá invocarse por todo el que tenga interés en ello, el Ministerio Público o quien 'acredite un interés directo para pedir que se declare la nulidad absoluta'" (cas. civ. sentencias de 7 de febrero de 2008, exp. 2001-06915-01 y 1º de julio de 2008, ex. 2001-00803-01)."⁹.

1.5. Añádase a las figuras analizadas los clausulados abusivos que benefician en exclusiva a un extremo convencional y por ello, se impone

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC3201-2018 de 9 de agosto de 2018, rad. S001-31-03-010-2011-00338-01.

⁷ Arrubla Paucar, Jaime Alberto. "Contratos Mercantiles", Bogotá D.C.- 2008. Editorial Biblioteca jurídica Díké. 12ª edición. Tomo I, pág. 294.

⁸ Ver Arrubla Paucar, Jaime Alberto. "Contratos Mercantiles", Bogotá D.C.- 2008. Editorial Biblioteca jurídica Díké. 12ª edición. Tomo I, pág. 294.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 6 de marzo de 2012, rad. 11001-3103-010-2001-00026-01.



como "(...) deber del juez delimitar el contenido de pactos que excluyen o minimicen los deberes del extremo contractual predisponente en la relación negocial de que se trata, en perjuicio del adherente, porque lo contrario traduciría causa de exoneración unilateral de las obligaciones inicialmente adquiridas por aquella empresa (...)”¹⁰.

Incluso, se ha tornado indispensable el control de dichos preceptos exorbitantes y para soportar ese ejercicio, el Máximo Órgano Jurisdiccional Civil evocó la doctrina en los siguientes términos:

«(l)os límites al ejercicio de la actividad empresarial están entonces ordenados también a perseguir aquella situación de aprovechamiento económico. Las formas en que se manifiesta este desequilibrio son innumerables: (...) En breve reseña, dichos instrumentos consisten particularmente, y en primer término, en la predisposición unilateral de condiciones negociales uniformes y abusivas. (...) El derecho del consumidor a la seguridad económica y su correlato, el deber legal de garantía de la empresa, abrazan, como sustento de jerarquía constitucional y dentro de un plexo defensivo de derechos humanos fundamentales, el imperativo del control de las cláusulas abusivas predispuestas en los contratos por adhesión. El objetivo de la protección postulada en estos términos es tema central de los modernos sistemas de control de los contratos, y –cuadre destacarlo una vez más– no consiste en hacer triunfar los derechos de una categoría social sobre los de otra, sino, en un marco de convivencia de intereses, restablecer la igualdad real en las relaciones negociales, amenazada en detrimento del consumidor.»¹¹

2. Superados los anteriores prolegómenos de índole conceptual, no puede desconocerse que el objeto del proceso versa sobre la cesión de una posición contractual comercial de Control Colombia S.A., en beneficio de Gustavo Baquero Parra, negocio jurídico que se encuentra regulado en el artículo 887 del estatuto mercantil y se define como aquella sustitución de una parte por un tercero, bien de la totalidad o de una proporción de las relaciones derivadas del contrato, sin que se exija la aceptación expresa del extremo cedido si no se ha prohibido, tanto legal como contractualmente, o limitado esa actuación.

En esa línea, la cesión puede ocurrir tanto en las relaciones negociales cuya ejecución es sucesiva o en aquellas en que es instantánea y aun no

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 12 de febrero de 2018, rad. 11001-31-03-036-2010-00364-01.

¹¹ Contratos por adhesión, cláusulas abusivas y protección al consumidor. Rubén S. Stiglitz, Gabriel A. Stiglitz, Ediciones Depalma, Buenos aires, 1985, págs. 11 a 12.



se ha materializado, en todo o en parte (C.Co.; art. 887). Cuando se hace alusión a un acuerdo *intuito personae* se requerirá de la aceptación del negociante cedido y si concierne a un título “a la orden” o su equivalente, será suficiente con la constancia del endoso (ib.).

El pacto podrá plasmarse por escrito si así consta el acuerdo primigenio y de manera verbal de haberse llevado a cabo la primera negociación de esta forma. En el evento de haberse solemnizado mediante escritura pública, deberá consignarse a través de un medio escritural que se encuentre autenticado y registrado (art. 888, ib.). El cumplimiento a cargo del contratante cedido se efectuará tras notificarse o aceptarse la mencionada transferencia o de conocer el endoso, según sea el caso (art. 892, id.).

Ahora bien, sus consecuencias frente a los contratantes directos se producirán desde su celebración; mientras que para el contratante cedido o terceros lo será a partir de su notificación o aceptación, salvo que sea una cesión equiparable al endoso (art. 894; ob. cit.). Memórese, adicionalmente, que lleva inmersa la transferencia de las acciones, privilegios, beneficios legales, inherentes a la naturaleza y condiciones del contrato, pero no transfiere los que sean ajenos al mismo o que operen por la calidad del contratante (art. 895; id.).

2.1. Desde esta perspectiva, en el caso bajo estudio se observa que mediante Escritura Pública 3820 de 17 de marzo de 2023 se protocolizó la constitución de la Compañía de Tratamiento de Lodos S.A. – Comtrol S.A.-, domiciliada en la ciudad de Panamá, con posibilidad de establecer sucursales, agencias o dependencias en cualquier parte del mundo y bajo cualquier jurisdicción¹². En ese acto participaron como socios fundadores, Jorge Hernán Rubio y Elías Domínguez Pineda, y su objeto concernía a:

"a) Desarrollar actividades de prestación de servicios relacionados directa o indirectamente con la exploración, extracción, refinación, comercialización y distribución de hidrocarburos, especialmente en las áreas relacionadas con el

¹² PDF Prueba No. 1, fls. 4.



suministro de servicios de perforación, completamiento, pruebas, pesca, workover, wellservice, reacondicionamiento, corazonamiento, cementación y cañoneo, fluidos de perforación terminación y equipamiento de pozos de hidrocarburos y suministro de equipos, herramientas, maquinaria y materiales asociados con estas actividades, así como realizar todas las actividades y labores inherentes o complementarias de servicios a la industria de los hidrocarburos y de sus productos derivados, pudiendo solicitar, tramitar, obtener y usar los títulos jurídicos y administrativos, de cualquier naturaleza, que amparen y den fundamento legal a tales labores y actividades.

b) Desarrollar otras actividades de prestación de servicios especializados para la industria de los hidrocarburos, incluyendo pero si limitarse a: i. Servicios de Ingeniería Ambiental, incluyendo pero sin limitarse a: A. Estudios de impacto ambiental, B. Planes de Manejo Ambiental, C. Sistemas de tratamiento de agua, aire y suelo, y D. Interventoría ambiental. II- Servicios de Ingeniería Civil (...) III.- Servicios de Ingeniería Metalmecánica (...).

c) Proveer servicios de operación, administración, técnicos y de ingeniería directa o indirectamente relacionados con servicios que se presten a la industria de los hidrocarburos.

d) Solicitar, comprar, registrar o de cualquier otra manera poseer, adquirir, usar, exportar e importar, vender, arrendar, ceder, pignorar, o de cualquier manera enajenar, comercializar o distribuir materiales, suministros, maquinaria, herramientas y equipos para el sector de los hidrocarburos, así como patentes, derechos patentarios, licencias, derechos literarios, marcas de fábricas o de comercio, derechos marcarios, denominaciones comerciales, fórmulas o procedimientos secretos, inversiones, mejoras y procedimientos usados en relación con o conseguidos mediante arrendamientos patentes o derechos similares otorgados por la República de Panamá o por cualquier otro país, gobierno o jurisdicción y adquirir, poseer en dominio, usar, comerciar en y con y de cualquier manera, enajenar todas y cualesquiera inversiones, mejoras, procedimientos, marbetes, diseños. Marcas y otros derechos similares, y exportar, utilizar, ejercer o desarrollar los mismos y llevar a cabo cualquier negocio que la sociedad considere ventajoso para efectuar, directa o indirectamente, estos propósitos o parte de ellos y especialmente lo que tiene que ver con la industria de los hidrocarburos (...)”¹³ (Énfasis de la Sala).

Posteriormente, el 8 de octubre de 2007, la Agencia Nacional de Hidrocarburos y la Compañía de Tratamiento de Lodos S.A. – Control-, en aquel entonces sin sucursal en Colombia, celebraron el “Contrato E&P El Remanso”¹⁴, en el que se estipuló que la contratista contaba con capacidad financiera, competencia técnica y habilidades profesionales necesarias para ejecutar las actividades pactadas, asimismo se comprometió a mantenerlas¹⁵. En la misma dirección se comprometió a “(...) constituir una sucursal debidamente establecida en Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., dentro de los sesenta (60)

¹³ PDF Prueba No. 1; fls. 6-10

¹⁴ PDF Prueba No. 2; fls. 2.

¹⁵ PDF Prueba No. 2; fls. 2.



días calendario siguientes a la fecha de firma del presente contrato”¹⁶ (Se subraya).

El objeto consistió en otorgarle exclusivamente al contratista el derecho a explotar en el área contratada los hidrocarburos de propiedad del Estado que se descubriesen en esa porción. Por ello, Control S.A. “(...) **ten[ía] derecho a la parte de la producción de los Hidrocarburos provenientes del Área Contratada que le corresponden**, de acuerdo con la Cláusula 14 de este contrato”¹⁷ (Se resalta), y en el numeral 2.3. se precisó que esas prerrogativas se conferían en forma exclusiva respecto de los hidrocarburos – entendiéndose estos en estado líquido y gaseoso- de propiedad del Estado que se descubriesen dentro del área contratada, sin extenderse a otro recurso natural existente en esta¹⁸.

A ello se suma que, en la previsión primera de definiciones, el numeral 1.25 indicó el concepto de “**Partes**”, conforme a lo siguiente:

*“A la suscripción del Contrato, la **ANH** y **EL CONTRATISTA**. Posteriormente y, en cualquier tiempo, la **ANH** de una parte y **EL CONTRATISTA** y/o sus cesionarios debidamente aceptados por la **ANH**, de la otra.*

*Cuando la Parte **CONTRATISTA** esté conformada por un número plural de empresa, entre ellas designarán a una sola que actúe como su representante ante la **ANH**”.*¹⁹ (Negrillas del texto original).

Asimismo se consignó que los periodos de exploración y explotación corresponderían a cinco años más nueve meses en el primero de ellos, contados desde la fecha efectiva o cualquier prórroga otorgada en la que se llevase a cabo el programa exploratorio mínimo²⁰, cuya extensión se agotaría en seis fases²¹; para el segundo, hasta veinticuatro años y sus ampliaciones de ocurrir, con inicio desde la Declaración de Comercialidad del Campo Comercial y en el que Control S.A. debía realizar tanto las actividades de desarrollo como de producción²².

¹⁶ PDF Prueba No. 2; fls. 2.

¹⁷ PDF Prueba No. 2; fls. 2.

¹⁸ PDF Prueba No. 2; fls. 8.

¹⁹ PDF Prueba No. 2; fl. 8.

²⁰ PDF Prueba No. 2; fl. 6.

²¹ PDF Prueba No. 2; fls. 10.

²² PDF Prueba No. 2; fl. 6.



Ahora bien, en la regla dieciséis se concertó que los derechos económicos contractuales de la ANH se tasarían en dólares estadounidenses y se originarían por el uso del subsuelo que hiciese el contratista. Su tasación se realizaría de multiplicar el número de hectáreas, junto con la fracción de éstas en la zona contratada, conforme a los valores determinados en el siguiente cuadro:

Tamaño del área	Por las primeras 100.000 Has		Por cada hectárea adicional a 100.000 Has	
Duración fase	≤ 12 meses	> 12 meses	≤ 12 meses	> 12 meses
En polígonos A y B	0.75	1.0	1.0	1.5
Fuera de los Polígonos	0.5	0.75	0.75	1.0
Áreas costa afuera	0.25			

Claro está, con exclusión del área de explotación.

Ahora bien, si se tratase de esta última actividad, el contratista reconocería en favor de la ANH el valor obtenido de multiplicar por USD \$0.1086 la producción de hidrocarburos, por cada barril de estos en estado líquido. Anualmente, el monto se incrementaría el 1º de enero de cada año y se debía aproximar la cuantía a cuatro decimales²³.

El derecho que se determinó en favor de Control S.A. por precios altos originados en la producción, correspondería al acumulado de cada área de explotación, incluido el volumen de regalías, que fuere superior a 5.000.000 de barriles de hidrocarburos líquidos, aunado al precio del crudo marcador “*West Texas Intermediate*” WTI que exceda el precio base²⁴; y cuando corresponda a gas natural, después de cinco años de haberse iniciado la explotación del campo, tras contar con la resolución, aprobación y de darse que el valor del “*U.S. Gulf Coast Henry Hub*” sea más alto que el precio Baso Po²⁵.

²³ PDF Prueba No. 2; fl. 26.

²⁴ PDF Prueba No. 2; fl. 26.

²⁵ PDF Prueba No. 2; fl. 26.



Por dichos rubros, Control S.A. pagaría a la ANH un valor nominado en dólares por mes calendario vencido, dentro de los 30 días calendario siguientes²⁶ que se cuantificaría tras la aplicación de esta fórmula:

$$= \text{Valor de los hidrocarburos en el punto de entrega} * \text{Volumen de hidrocarburos del contratista} * (P - P_o / P) * 30\%$$

Con un ajuste de:

$$P_o = P_{o(n-1)} * (1 + I_{(n-2)})$$

También la ANH contaba con la participación en la producción durante la prórroga del periodo de explotación, por ese motivo se le reconocería y entregaría como derecho de participación el equivalente al 10% del valor de la producción de hidrocarburos líquidos livianos en el punto de entrega y 5% de ser gas natural no asociado o hidrocarburos líquidos pesados, que hubiese sido obtenido luego del vencimiento inicial, tras ser fiscalizada y descontarse el porcentaje de las regalías. De modo que la causación de los derechos económicos generales se cuantificaría después de restarse el derecho de participación aquí descrito²⁷.

Ahora bien, en lo atinente a la enajenación de la posición contractual por parte del contratista, la cláusula 25 le concedió la prerrogativa de “*ceder o transferir total o parcialmente sus intereses, derechos y obligaciones emanadas de este contrato, con la previa autorización escrita de la ANH, a otra compañía, consorcio o unión temporal, que tenga la capacidad financiera, la competencia técnica, las habilidades profesionales y la capacidad jurídica necesarias para actuar en Colombia.*”²⁸.

Y que, en ese escenario, debía elevar la solicitud por escrito a la ANH en la que se identificaran los elementos esenciales de la negociación, el nombre del cesionario, su capacidad legal, financiera, técnica y operativa, el valor de las prestaciones, así como su alcance, en el lapso de los

²⁶ PDF Prueba No. 2; fl. 26.

²⁷ PDF Prueba No. 2; fl. 30.

²⁸ PDF Prueba No. 2; fl. 38.



sesenta días posteriores. La ANH analizaría la información para motivar su decisión y ante una fusión, escisión, absorción o transformación societaria, únicamente debía informarse, claro está, sin menoscabo de que evaluara las nuevas condiciones de la contratista o de las sociedades que la conformaran, al igual que el otorgamiento de nuevas garantías²⁹.

Dentro de las causales de terminación por incumplimiento, se incorporó la de ceder el contrato – total o parcialmente- sin honrar lo precitado³⁰.

2.2. Seguidamente, se evidencia que a través de la Escritura Pública 7241 de 30 de noviembre de 2007, otorgada en la Notaria 45 de Bogotá y conforme al acta de la reunión sostenida por la asamblea de accionistas de 25 de octubre anterior, se acordó establecer una sucursal en la Republica de Colombia, con domicilio principal en esta ciudad, bajo la denominación “*Comtrol Colombia S.A.*”, con un capital de USD \$20.000 y su representación legal la detentaría el señor Álvaro Castillo Andrade³¹. En aquel entonces, Geofísica Sistemas y Soluciones S.A. – GSS, José Vicente Bravo, Marco Tulio Pérez, Víctor Márquez, Henry Melo, Carlos Enrique Garzón, Mario y Ricardo Rodríguez eran los socios accionistas³².

2.3. Con posterioridad, fue celebrado un contrato de compraventa de acciones de 14 de febrero de 2012, entre Americana de Petróleos S.A. – ADP S.A.-, en calidad de vendedora, y Faro Energy Inc., como compradora. En ella también intervino Comtrol S.A. por derivarse algunas cargas prestacionales para ella en ese vínculo negocial³³.

Dentro de las consideraciones se explicó que la primera era titular del 100% de las acciones de Comtrol S.A. – Panamá- y de su sucursal constituida en Colombia que contaba con un activo del “*100% de los intereses de participación en el Contrato E&P Remanso suscrito con la*

²⁹ PDF Prueba No. 2; fl. 38.

³⁰ PDF Prueba No. 2; fl. 43.

³¹ PDF Prueba No. 3; fl. 2-3.

³² PDF Prueba No. 3; fl. 9.

³³ PDF Prueba No. 7; fl. 2-12.



*Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) el 8 de octubre de 2007*³⁴ que, para esa época, estaba en fases 3 y 4 unificadas, con fecha de vencimiento 6 de marzo de 2012³⁵.

Faro Energy Inc., era una compañía del sector de hidrocarburos, con capacidad técnica y financiera para desarrollar las actividades del contrato, quien manifestó un interés en adquirir la totalidad de las acciones de Comtrol y, por ello, se pactó como objeto: *"la venta, sujeta a condición suspensiva y sin exclusividad, por parte de ADP del 100% de las acciones emitidas y en circulación de la sociedad COMTROL S.A. a FARO ENERGY INC, es decir 100 acciones representadas en los títulos 12 y 13 del Registro de Acciones" por un precio de USD \$12.000.000 más una regalía de 5% de las ventas brutas (...)*³⁶.

Adicionalmente, se concertó que la *"base del pago de la regalía del 5% será el valor de todas las ventas brutas de los hidrocarburos producidos en EL CONTRATO después de deducir las regalías de las ANH, costos de transporte, comercialización y los hidrocarburos que se utilicen o se pierdan en la operación."*³⁷ Asimismo, que su causación sería mensual, a lo largo de toda la vida económica del contrato, la cual estaría a cargo de Faro y en beneficio de ADP, en los cinco días hábiles siguientes a la fecha en la que Comtrol S.A. recibiera cualquier pago por concepto de venta de los hidrocarburos del CONTRATO una vez declarada la comercialidad de este y que, de verse afectada la viabilidad económica, dicha obligación cesaría³⁸.

Los pasivos de Comtrol con GSS – accionista- fueron aceptados por Faro Energy que, además, reconoció las cuentas registradas por pagar y para atender con parte del pago del precio que recibiera ADP³⁹. En ese orden, la compradora sería la única titular del 100% de las acciones de Comtrol

³⁴ PDF Prueba No. 7; fl. 2.

³⁵ PDF Prueba No. 7; fl. 2.

³⁶ PDF Prueba No. 7; fl. 2.

³⁷ PDF Prueba No. 7; fl. 4.

³⁸ PDF Prueba No. 7; fl. 4.

³⁹ PDF Prueba No. 7; fl. 8.



y su sucursal estaría plenamente autorizada para continuar su actividad en Colombia, con el activo principal ya descrito. Fue recalcado que Control contaba con un pasivo de USD \$2.000.000 y que los honraría bajo la responsabilidad de ADP⁴⁰. Paralelamente, se dejó la salvedad que:

*"El Contrato ha sido cumplido hasta la fecha y salvo los compromisos exploratorios de las fases 3 y 4 unificadas no hay obligaciones pendientes con la ANH ni el Ministerio de Minas y Energía, incluyendo en esto, sin limitarse a ello: el envío de informes y reportes periódicos, pagos por transferencia de tecnología y cánones superficiales, constitución de garantías, presentación de formas oficiales al Ministerio de Minas y Energía"*⁴¹.

2.3.1. El otro sí No. 1, de 17 de febrero de 2012, aclaró que el 100% correspondía a 100 acciones y que no hacían parte de la negociación los activos de Geofísica Sistemas y Soluciones S.A. -GSS S.A.-⁴² y se pactó la modificación No. 2 a los tres días posteriores, en relación con los efectos de la condición suspensiva sobre la participación del agente de Escrow y la destinación de los recursos monetizados para atender sus cargas prestacionales⁴³. Por ello, se celebró el contrato de cuenta en "Plica" (Escrow Account)⁴⁴.

También, se materializaron tres alteraciones más, de 5, 12 y 23 de marzo de la aludida anualidad, que versaron sobre los últimos temas, la forma y la época de pago a la ADP⁴⁵.

2.3.2. Su ejecución se dificultó por el no pago del precio de las acciones a cargo de Faro Energy Inc., situación que condujo a tener por no cumplida la condición suspensiva en el último plazo pactado; consecuentemente, se procedió a la devolución de las acciones, más los costos en que se incurrió para la constitución del ESCROW⁴⁶.

⁴⁰ PDF Prueba No. 7; fl. 9.

⁴¹ PDF Prueba No. 7; fl. 9.

⁴² PDF Prueba No. 7; fl. 13-17.

⁴³ PDF Prueba No. 7; fl. 18-23.

⁴⁴ PDF Prueba No. 7; fl. 41-46.

⁴⁵ PDF Prueba No. 7; fl. 24-40.

⁴⁶ PDF Prueba No. 8; fl. 2-5.



Aun cuando se pretendía celebrar una nueva negociación con esa empresa, así como de tenerla como participe dentro del proyecto, no fue exitosa la operación⁴⁷.

2.4. Tiempo después, se presentaron varias ofertas para adquirir ese porcentaje accionario⁴⁸ y se pactó un mandato de 27 de septiembre de 2012, por medio del cual, Americana de Petróleos S.A. le confió a Enrique Zabala Meléndez la misión de presentarle un potencial interesado en la adquisición de la participación accionaria de Comtrol, el cual fue conferido de manera exclusiva. A pesar de que no se reconoció una comisión o indemnización, sí se comprometió a pagar por ese concepto unos honorarios⁴⁹.

2.5. Por otro lado, se observa la propuesta de Tectum Energy LLC de 1º de octubre de 2012, que incluyó: hacer el 100% de las inversiones del CAPEX y OPEX en el campo comprometidas ante la ANH y llevarlo a la producción esperada; pagar la suma de USD \$8.500.000 a los 120 días de aceptada la oferta y a cambio de recibir el 100% de las acciones de Comtrol; tras dicha erogación, contar con derecho al porcentaje equivalente en el campo; pagar una regalía del 5% hasta completar USD \$15.000.000 y, entregar la administración desde el día de la celebración del contrato, como la operación de campo⁵⁰.

2.5.1. El 20 de octubre postrero, fueron compradas las acciones. En ese pacto intervinieron: Americana de Petróleos S.A., Tectum Energy S.A. y Compañía de Tratamiento de Lodos S.A., quienes describieron que la primera era titular de las acciones de Comtrol y que la sucursal de Colombia contaba con el Contrato E&P Remanso suscrito con la ANH de 8 de octubre de 2007, cuyas etapas 3 y 4 habían culminado, por lo que se daba inicio a la fase 5. Del mismo modo, se resaltó que se enajenaría el 100% de la participación accionaria en Comtrol -acciones-⁵¹.

⁴⁷ PDF Prueba No. 8; fl. 2-5.

⁴⁸ PDF Prueba No. 9- Prueba No. 10.

⁴⁹ PDF Prueba No. 11.

⁵⁰ PDF Prueba No. 12.

⁵¹ PDF Prueba No. 13.



Lo anterior, fue plasmado en el objeto que estaría sujeto a la condición suspensiva de la transferencia del 100% de las acciones emitidas y en circulación de Control S.A. por parte de ADP a Tectum, conforme a los títulos inscritos. Por esa razón, suscribieron el acuerdo de depósito en Plica o Escrow con una agente de Panamá a cambio de USD \$15.000.000, los cuales atenderían así: USD \$3.500.000 para pagarle a los contratistas que ejecutaron los ciclos 3 y 4; USD \$1.500.000 que estarían destinados a las cuentas por pagar de terceros, entre ellos, la ANH, la constitución de la garantía para el periodo siguiente, la culminación y entrega del pozo Remanso 2M, la reparación de los pozos build UP, PBU y PBT, pruebas cortas y extensas; USD \$1.646.750 de una cuenta por pagar de ADP a Faro Energy, que la asumiría Tectum; así como, USD\$8.500.000 que Tectum realizaría directamente a ADP al 4 de abril de 2013⁵².

En aquella oportunidad, Tectum manifestó que: *“contaba con la capacidad financiera y técnica necesarias para dar estricto cumplimiento a EL CONTRATO y desarrollar el bloque EL REMANSO conforme a los estándares internacionales. En consecuencia, la terminación de EL CONTRATO por cualquier causa no eximirá a TECTUM de la obligación de pagar la totalidad del precio de las ACCIONES”*⁵³. En tal virtud, lo suscribieron: por ADP S.A. y Control, José Vicente Bravo; mientras que por Tectum S.A., Miguel Baquero Caro⁵⁴.

A su vez se vislumbra que, mediante oficio de 26 de diciembre de 2012, ADP S.A. le concedió a Tectum un nuevo plazo para el pago del saldo de USD \$5.000.000 para que la mitad la sufragara el 30 de enero de 2013 y el otro 50% al 15 de febrero de ese año⁵⁵.

2.5.2. El 3 de abril de 2013, se pactó el otro sí en el que se indicaron los USD \$ 5.000.000, correspondientes a cuentas por pagar de Control a los

⁵² PDF Prueba No. 13.

⁵³ PDF Prueba No. 13; fl. 13.

⁵⁴ PDF Prueba No. 13; fl. 16.

⁵⁵ PDF Prueba No. 14 y Prueba No. 15.



contratistas, proveedores, terceros y otros pasivos; los intereses de mora de USD \$8.500.000; USD \$1.500.000 que estaban pendientes por ADP a Faro Energy; USD \$8.500.000 que Tectum le debía a ADP, a través de la Constitución del Escrow, de los cuales USD \$3.000.000 al 3 de mayo de 2013 y veintiséis días después USD \$5.500.000⁵⁶.

De esta modificación es llamar la atención que en el párrafo primero del artículo tercero del “CCA” se convino que dentro de los cuarenta días calendario siguientes a su suscripción, las partes se obligarían a firmar el contrato para la administración de Control conforme al texto que se había negociado; esto era que Tectum en nombre de Control, bajo su total y absoluta responsabilidad, negociaría y suscribiría todos los contratos necesarios para iniciar y continuar el desarrollo de las fases quinta y sexta de “EL CONTRATO” y que por ninguna circunstancia lo entendería en nombre o representación de ADP⁵⁷.

Incluso, en el párrafo segundo también se aclaró que Control y Tectum se comprometían a dar estricto cumplimiento al acuerdo de pagos suscrito entre GSS y Control, desde el momento en que se iniciara la producción del Campo Remanso. Además, Control debería transferir a GSS el 5% de las ventas brutas de los hidrocarburos producidos en él, después de descontar las regalías y demás costos asociados a la operación hasta cubrir el pasivo⁵⁸.

2.5.3. Durante el desarrollo, Tectum conoció como contingencias una investigación que adelantaba la ANLA contra Control por incumplimiento a los mandatos ambientales y otra actuación similar que se seguía ante la Superintendencia de Sociedades por no actualizar la inversión extranjera en el año 2010; aunado a la posible declaratoria del incumplimiento de “EL CONTRATO” por parte de ANH, sobre las fases 3 y 4⁵⁹.

⁵⁶ PDF Prueba No. 17.

⁵⁷ PDF Prueba No. 17.

⁵⁸ PDF Prueba No. 17.

⁵⁹ PDF Prueba No. 17.



Adicionalmente se evidencia un acuerdo de inversión de 2007 en el que intervinieron Comtrol y unas personas naturales, en el que se comprometieron a adelantar una inversión en Remanso a cambio de recibir unos porcentajes de ingresos⁶⁰.

A fin de darles solución, se concibió pagar las multas o declarar el cumplimiento de sus obligaciones, presentar el paz y salvo que declarara terminadas las fases de “EL CONTRATO” y pactar la renuncia de los derechos en cabeza de esas personas, junto con las acaecidas hasta ese entonces⁶¹.

En constancia se signó por Antonio María Jaime Barrera por ADP S.A.; Miguel Baquero por Tectum S.A., y José Vicente Bravo por Compañía Tratamiento de Lodos S.A.⁶². Por ese motivo, también se verificó un correo de 8 de julio de 2013⁶³.

2.5.4. En cumplimiento de ello, el 16 de mayo de 2013, Tectum Colombia S.A.S. presentó una oferta a GSS S.A. – En reorganización-, Americana de Petróleos S.A. – ADP- y Exploraciones Andina S.A. – EXA-, tendiente a obtener el 100% de los títulos accionarios de esas compañías⁶⁴. Seis días después, se extendió una oferta irrevocable para su adquisición, sumados a los de Drillsite Fluid Treatment Drift S.A. ⁶⁵.

Ese ofrecimiento fue aceptado al día siguiente por Geofísica Sistemas y Soluciones S.A. - En reorganización- GSS, Americana de Petróleos S.A. – ADP- y Exploraciones Andinas S.A. – EXA-, quienes exteriorizaron su consentimiento a través de: José Vicente Bravo, Carlos Enrique Garzón, Marco Tulio Pérez Suárez, José Víctor Márquez Chía, Mario y Ricardo

⁶⁰ PDF Prueba No. 17.

⁶¹ PDF Prueba No. 17.

⁶² PDF Prueba No. 17.

⁶³ PDF Prueba No. 30.

⁶⁴ PDF Prueba No. 18.

⁶⁵ PDF Prueba No. 19.



Rodríguez Herrera⁶⁶. La cual fue prorrogada sesenta días más, conforme comunicación de 8 de julio 2013⁶⁷.

2.5.5. También, el 10 de febrero de 2015 se llevó a cabo una transacción entre GSS - En liquidación-, Control Colombia S.A. y Americana de Petróleos S.A., con el fin de pagar las obligaciones judicializadas, por medio de la cual Tectum reconoció el derecho de regalías en favor de GSS SA - En liquidación- y de Control Colombia S.A.:

*"CONTROL paga dicha obligación otorgándole a GSS el derecho irrevocable a recibir una regalía (en adelante la REGALÍA o las REGALÍAS), la cual será calculada y pagada en las condiciones pactadas en el presente ACUERDO. La obligación de pago de dicha regalía será hasta por un monto total de VEINTITRÉS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y TRES MIL TRECIENTOS OCHENTA PESOS (\$23.667.633.380.00-)"*⁶⁸.

El derecho de regalías consistió en que a partir del 1º de enero de 2016, GSS, su cesionario o adjudicatario:

"(...) [R]ecibirá de CONTROL el 5% de las ventas brutas de los hidrocarburos producidos en El Bloque El Remanso, entendiendo para efectos de este contrato como 'ventas brutas de los hidrocarburos', las ventas después de deducir las regalías, costos de transporte, comercialización y los hidrocarburos que se utilicen no se pierdan en la operación.

*La periodicidad del pago de LAS REGALÍAS será mensual. El pago se efectuará los primeros CINCO (5) días hábiles de cada mes, sobre las ventas brutas del mes inmediatamente anterior al del pago, empezando con las ventas brutas del 1 al 31 de enero de 2016 en adelante, hasta extinguir por pago total el valor adeudado y transigido (...) "*⁶⁹.

Y aclaró que,

*"El derecho sobre las REGALÍAS de GSS, o de quien sea su cesionario o adjudicatario, es irrevocable pero independiente de la titularidad del CONTRATO DE EXPLORACIÓN Y PRODUCCIÓN DE HIDROCARBUROS DE 'El Remanzo' (sic), en consecuencia, en caso de que CONTROL ceda, enajene o transfiera a cualquier título todo o parte del contrato No. 26 7 con la ANH, o sus derechos económicos, debería dar a conocer al beneficiario el presente acuerdo de pago y le obligará a aceptar y respetar los términos y condiciones a capacitados respecto del porcentaje (5%) de regalías comprometidas para el pago de la obligación objeto de esta transacción"*⁷⁰.

⁶⁶ PDF Prueba No. 20

⁶⁷ PDF Prueba No. 21.

⁶⁸ PDF Prueba No. 22; fl. 4.

⁶⁹ PDF Prueba No. 22; fl. 5.

⁷⁰ PDF Prueba No. 22; fl. 5..



2.5.6. Incluso, se llevó a cabo la convención de 31 de agosto 2016 entre José Vicente Bravo, José Víctor Márquez Chía, Marco Tulio Pérez, Mario y Ricardo Rodríguez Herrera, representados por Mario Rodríguez Herrera, como tradentes; Tectum Energy S.A.S., Tectum Energy S.A., Rattan Horlding S.A., T One Energy S.A.S., José Miguel Baquero Caro, en calidad de adquirentes, y Control Colombia S.A. Los segundos se comprometieron a entregar a los primeros USD \$1.970.000.

El enunciado guarismo, se honraría *“con el 5% de las ventas brutas de los hidrocarburos producidos en EL REMANSO después de deducir las regalías, costos de transporte, comercialización y los hidrocarburos que se utilicen o se pierdan en la operación, una vez LOS ADQUIRENTES hayan terminado de pagar con dicho 5%, las sumas establecidas en los literales a, b, c, y d inmediatamente anteriores, a las personas establecidas. Pagado íntegramente lo anterior, los ADQUIRENTES quedarán a paz y salvo con los TRADENTES”*⁷¹. Sumado a ello, estos últimos debían transferir las acciones de Drift Venezuela de las que era titular Exploraciones Andinas S.A. a cambio de no ceder las de ella⁷².

2.5.7. En respaldo de lo expuesto, se extraen los correos electrónicos de 1º y 2 de octubre de 2012, por medio de los cuales Miguel Baquero le remitió a Gustavo Baquero *“Lo prometido”* que corresponde a la carta propuesta de “El Remanso” y este a su vez, lo envió a Alessandra para que se lo remitiera a Rafael Santamaría⁷³, sobre el cual, se hizo una observación⁷⁴.

A los dos días se adjuntó el borrador del contrato de Americana de Petróleos S.A., Tectum Energy LLC. y Compañía de Tratamiento de Lodos S.A. (Comtrol S.A.) y Alessandra Colmenares lo entregó a Gustavo Baquero y a Rafael Santamaría⁷⁵. Lo mismo que las misivas de 29 a 31

⁷¹ PDF Prueba No. 23; fls. 4-5..

⁷² PDF Prueba No. 23.

⁷³ PDF Prueba No. 24.

⁷⁴ PDF Prueba No. 24.

⁷⁵ PDF Prueba No. 25 y Prueba No. 26 .



de ese mes y año, relacionadas con el antedicho negocio jurídico entre los propios intervinientes⁷⁶.

También reposan en el legajo las comunicaciones de 7 de noviembre de 2012 enviadas para ajustar el “*CONTRATO DE RECONOCIMIENTO DE DERECHOS ECONÓMICOS*” entre Tectum Energy S.A. y Gustavo Antonio Baquero Parra⁷⁷.

2.5.8 Por todos los negocios evocados, el 11 de diciembre de aquel año, se estipuló el “*Contrato de Regalías*” entre Tectum Energy S.A., a través de su apoderado, Miguel Baquero Caro, y Gustavo Antonio Baquero Parra⁷⁸.

En él se dejó claro que el ahora demandado, “*en su condición de Gestor y/o agente intermediario, desarrolló la labor encomendada por la sociedad TECTUM ENERGY S.A. en la negociación y como consecuencia de su actuación, se logró la suscripción del contrato de compraventa de las acciones de la compañía de Tratamiento de Lodos S.A. (COMTROL S.A.), entre las sociedades Americana de Petróleos S.A. y Tectum Energy S.A. el día 20 de octubre de 2012*”⁷⁹.

Es más, en la cláusula tercera se reconoció y cedió de forma irrevocable por parte de Tectum Energy S.A. a favor de Gustavo Baquero, herederos o delegados designados por éste, el 1% de las ventas brutas de los hidrocarburos del campo denominado “*El Remanso*”, que hace parte del “*Contrato E&P Remanso*”⁸⁰.

Incluso, explicaron que el señor Baquero Parra representó de la mejor forma los intereses de Tectum Energy S.A., adelantó todas las actividades requeridas para cumplir con la labor de intermediación que se le había encomendado, puso a disposición de la Compañía todos los medios y la

⁷⁶ PDF Prueba No. 25 y Prueba No. 27 .

⁷⁷ PDF Prueba No. 28; fls. 3-11.

⁷⁸ PDF Prueba No. 29

⁷⁹ PDF Prueba No. 29

⁸⁰ PDF Prueba No. 29.



capacidad para el desarrollo de la misma, comunicó todas las circunstancias o situaciones que pudieron influir en esa celebración y asumió la totalidad de los gastos que demandó ese ofrecimiento⁸¹.

2.5.9. El 23 de septiembre de 2014, el señor Baquero Parra cedió el 0.5% de esa prerrogativa en favor de Rafael Antonio Santamaría Uribe⁸².

2.5.10. El 23 de junio de 2016, Control Colombia S.A., representada por Carlos Ramón Arancibia, y Gustavo Antonio Baquero, como cesionario, celebraron el “*Contrato de Regalías*”, por medio del cual, la primera, se obligó de;

“(…) [F]orma irrevocable, clara y expresa a CEDER Y PAGAR a EL CESIONARIO y/o sus herederos, delegados, beneficiarios o cesionarios, una regalía mensual del punto cinco por ciento (0.5%) de las ventas (y/o extracción y/o producción) brutas de los hidrocarburos del campo denominado EL REMANZO (sic), la que hace parte del CONTRATO E&P REMANSO suscrito por la COMPAÑÍA DE TRATAMIENTO DE LODOS S.A. (CONTROL S.A.) y/o sucursal en Colombia CONTROL COLOMBIA con la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) el 8 de octubre de 2007, en adelante el CONTRATO E&P. Para el efecto, la producción del campo en cada mes calendario será la misma que se tenga en cuenta para hacer la liquidación de regalías con la ANH, para lo cual, los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes, CONTROL enviará el respectivo reporte a EL CESIONARIO. La REGALIA se liquidará mensualmente, de acuerdo con la producción del mes calendario inmediatamente anterior, mientras se encuentre vigente el CONTRATO E&P”⁸³.

Cláusula que fue supeditada a la venta de hidrocarburos que ejecutara Control S.A. y/o su sucursal en Colombia, en consideración a las ventas brutas – bien de extracción o producción- de los hidrocarburos producidos en la Convención E&P. Se dijo que se efectuaría dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que la beneficiaria resolviera el pago correspondiente y se sujetó a la duración del “*CONTRATO E&P REMANSO*”, tanto sus adiciones, ampliaciones, modificaciones, prórrogas o negociaciones posteriores para darle continuidad y desarrollo⁸⁴.

Por el mismo sendero se obligó a que las regalías serían giradas directamente al cesionario, herederos, delegados, beneficiarios,

⁸¹ PDF Prueba No. 29.

⁸² PDF Prueba No. 32.

⁸³ PDF Prueba No. 34.

⁸⁴ PDF Prueba No. 34.



cesionarios, mediante un vehículo fiduciario de administración, de garantía y de fuente de pago⁸⁵.

Además, se explicó que esa contraprestación fue estipulada en beneficio del cesionario por su participación en la negociación del 100% de las acciones de la Compañía de Tratamiento de Lodos S.A. (CONTROL S.A.), pues “(...) su actuación fue determinante para la suscripción del contrato de compraventa de acciones entre AMERICANA DE PETRÓLEOS S.A. y TECTUM ENERGY S.A. y por asesoría prestada a CONTROL en desarrollo de todo el proceso de venta”⁸⁶ (Subrayado de la Sala).

2.5.11. Y aunque sufrió una modificación el 18 de agosto de 2016 para señalar que “*‘las ventas (y/o extracción y/o producción) brutas’, que se encuentra en el CONTRATO DE REGALÍAS, se interpretará como ‘las ventas en boca de pozo’*”, las cuales se recogerían después de descontar las destinadas para la ANH de la producción del mes inmediatamente anterior⁸⁷.

2.5.12, Ahora bien, no puede omitirse que en las negociaciones descritas en los numerales 2.5.10 y 2.5.11, quien las pactó fue el administrador de Control S.A., conforme al certificado histórico tanto de nombramientos, como de aceptaciones de quienes ejercieron la representación legal de Control Colombia S.A., expedido los días 12 y 16 de diciembre de 2019 por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.:

Representante legal	Suplente	Fecha
Álvaro Castillo Andrade	Myriam Patricia Olivares Mutis	6-12-2007
José Vicente Bravo	María del Pilar Rodríguez Mosquera	9-07-2012
Carlos Ramón Arancibia de Santos	Zulma Patricia Baquero Caro	14-06-2013
Carlos Ramón Arancibia de Santos	Angelica María Perna Velilla	03-12-2013
Luis Miguel Merlano Hoyos	Héctor Javier Ángel Pinzón	13-10-2016

⁸⁸ (Se destaca).

⁸⁵ PDF Prueba No. 34.

⁸⁶ PDF Prueba No. 34.

⁸⁷ PDF Prueba No. 35.

⁸⁸ PDF Prueba No. 5; fl. 1-4.



Como se puede verificar en las casillas subrayadas en azul, el señor Carlos Ramón Arancibia de Santos fungió como tal entre el 14 de junio de 2013 y el 12 de octubre de 2016, si en cuenta se tiene que un nuevo representante inició el día 13 del último mes y año, según la coloración amarilla.

2.6. Otros medios suasorios que dan cuenta de lo sucedido son:

2.6.1. La prueba anticipada de 26 de noviembre de 2021, practicada por el Juzgado 24 Civil del Circuito de esta ciudad en la que se llevó a cabo el interrogatorio de parte de José Miguel Baquero Caro, ocasión en la que narró que era accionista de Comtrol S.A. con el 15%⁸⁹ y que diseñó el mecanismo para adquirir la sociedad, junto con las personas que lo acompañaron, pues su finalidad era la de comprar acciones, mediante la adquisición de deudas de la empresa Comtrol, lo que les permitía obtener una participación accionaria⁹⁰.

Explicó que para la realización de esa operación adquirió los servicios del señor Gustavo Adolfo Baquero Parra, entre otros, *"(...) en ese caso el que lo contrató y suscribió la negociación fue uno de los socios que tenía la misma cantidad de acciones que yo, más, Remberto Merlano Rueda. Yo hice la negociación con Rafael Santamaría y entiendo que Rafael Santamaría y Gustavo Baquero trabajaban juntos"* ⁹¹ afirmando que su injerencia fue determinante en la enajenación de la participación accionaria de Comtrol S.A.⁹².

De todos modos especificó que Gustavo Antonio Baquero Parra ejecutó actividades *"(...) durante todo ese tiempo, tanto Gustavo, como Rafael estuvieron ayudándonos a concretar la negociación y a llevarla a cabo"*⁹³, *"producto de haber realizado la negociación y haberla llevado acordamos los honorarios correspondientes a ellos. Correspondían a los dos.*

⁸⁹ MP4 24VideoAudienciaArt.184.01.26.11; min. 7"54".

⁹⁰ MP4 24VideoAudienciaArt.184.01.26.11; min. 9"01".

⁹¹ MP4 24VideoAudienciaArt.184.01.26.11; min. 10"20".

⁹² MP4 24VideoAudienciaArt.184.01.26.11; min. 11"01" y 21"35".

⁹³ MP4 24VideoAudienciaArt.184.01.26.11; min. 16"52".



Correspondían al 1% de regalía de campo (...) así es cincuenta, cincuenta, 50% cada uno” ⁹⁴. Lo anterior, en consideración a que en el negocio de ADP S.A. y Tectum, él celebró actividades de intermediación, tanto él como Rafael Santamaría, insistió⁹⁵.

Frente al beneficio concedido por parte de Control Colombia S.A. a Gustavo Baquero, dilucidó que *“yo como fui el adquirente de las acciones, las compramos a nombre de Tectum Energy y cuando ya las adquirimos, tomamos control de la empresa. En ese momento tocaba lidiar (...) los contratos los firmé con Tectum Energy porque era como se podía porque estábamos adquiriendo la sociedad Control cuando ya se adquirió Control pues quien tiene que pagar la regalía es Control. Como yo no voy a ser el representante legal de Control, **sino Carlos Arancibia**, entonces le pedí a Carlos, **con autorización del otro socio, que se llamaba Remberto Merlano que firmáramos el contrato de Regalía y entonces lo firmó Carlos y el testigo Remberto y Miguel Baquero**”*⁹⁶ (Énfasis propio).

Indicó la imposibilidad de explicar cómo se manejaba la contabilidad, que después de un tiempo y en vista de los procedimientos de Remberto fueron desconocidas muchísimas deudas, incluidas estas. Manipulaba a los contadores para que no las pusieran, más otras, que por ello les acarrearón problemas⁹⁷.

2.6.2. En el presente proceso, el citado testigo también declaró que tenía vínculo con la sociedad Control en Panamá por ser accionista y que conoce al señor Gustavo con ocasión de este proceso, por el contrato que firmaron⁹⁸. De igual forma, expresó que:

“Yo fui quien negoció la compra de la Compañía Control, fui yo. Yo fui, quien negocié todo y fui quien llegó a los acuerdos con todos (...) pero el punto importante es que fue quien firmó. Remberto, en el caso que, yo estaba trabajando con Santamaría, entiendo que Santamaría trabajaba con Gustavo

⁹⁴ MP4 24VideoAudienciaArt.184.01.26.11; min. 17”44” y 18”10”.

⁹⁵ MP4 24VideoAudienciaArt.184.01.26.11; min. 18”40” y 19”18”.

⁹⁶ MP4 24VideoAudienciaArt.184.01.26.11; min. 25”45” y 26”28”.

⁹⁷ MP4 24VideoAudienciaArt.184.01.26.11; min. 28”49”.

⁹⁸ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2’35”16”.



Baquero. Remberto me llamó y me dijo que tenía que darle un 5% de regalía a Gustavo a lo que me negué, básicamente porque 5% es una exageración y me senté con Gustavo y negociamos un 1% de regalía”⁹⁹.

El argumento que adujo para celebrar esa negociación fue:

“La relación era simple porque el contacto con los vendedores de la Compañía, de Control y su grupo empresarial, no no. En ese momento, era Control nada más, el contacto lo tenían ellos. O sea, Rafael y Gustavo y ellos estaban haciendo las gestiones para manejar la compañía en 1116 y nosotros queríamos el campo, queríamos el campo y explotarlo y producirlo (...) yo toda esa negociación la hice a nombre Tectum Energy que era la compañía local que teníamos nosotros para la negociación.

*Yo le debí haber firmado, a Gustavo y a Rafael, le debí haber firmado un documento a ellos porque no tenía la propiedad de Control. Entonces, debí haber firmado un documento con Tectum Energy, reconociéndoles su participación y cuando ya tuvimos control de Control, **entonces, le pedí yo a Carlos Arancibia, quien fungía como generante de la compañía que les renovara o les cambiara el contrato de Tectum de Energy por el 1% de regalía de Control**”¹⁰⁰ (Negrilla propia).*

Esclareció que ese 1% se dio en vista de que “no aparecía Rafael y yo exigí que apareciera Rafael. Entonces partí la comisión 0.5 para Rafael y 0.5 para Gustavo”¹⁰¹. Aparejado a ello, sostuvo que sí hubo un acuerdo entre los accionistas por ese porcentaje, en virtud de que se convino con Remberto que fuera del 1% y la mitad para Rafael Santamaría¹⁰².

Agregó que a ese día – en el que rindió su declaración- aún le debían a los dueños anteriores USD \$5.000.000 de toda la negociación y, en ese orden, les fiaron las acciones de Control, principalmente, porque Santamaría y Gustavo Baquero intervinieron. De la gestión del accionado, manifestó que había que pagar USD \$30.000.000 de los cuales aceptaron, en principio, que les pagáramos \$15.000.000. y con la otra mitad se honraron pasivos¹⁰³.

Puntualizó que la adquisición de las deudas ascendía a \$50.000’0000.00 y ellos contribuyeron en que bajaran a \$36.000’000.000¹⁰⁴. Fue esa la

⁹⁹ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2’36”27” y 2’36”56”.

¹⁰⁰ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2’37”39” y 2’38”20”.

¹⁰¹ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2’39”17”.

¹⁰² 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2’39”38”.

¹⁰³ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2’42”41”.

¹⁰⁴ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2’40”36”.



razón para que les entregaran las empresas, en la medida en que pagaban las deudas, les iban liberando acciones¹⁰⁵. Es más, expuso que había hecho una negociación con el Grupo GSS y que a través de Tectum hizo la propuesta con el propósito de operar esas cinco empresas, dentro de las que se destacan Control, Drift y dos más que, según su dicho, al final no valían nada porque estaban demasiado quebradas¹⁰⁶.

Y es que al mencionar que los enajenantes estaban en Ley 1116, esta Corporación entiende del testimonio del señor Baquero que se circunscribió a procesos de insolvencia, en consideración a que GSS estaba inicialmente en reorganización y, seguidamente, en liquidación, como se indicó líneas arriba. Por consiguiente, guarda coincidencia con los documentos arrimados por la propia demandante que fueron analizados previamente.

Por otro lado, advirtió tras haber creado a Tectum y usarla para todo el ejercicio, no haber ostentado la representación legal¹⁰⁷; empero, asintió tener el deber de firmar un contrato con Rafael y Gustavo, así como haberlo hecho, primero, a nombre de Tectum y, luego, como Control porque al inicio no tenía la propiedad. Corroboró que fue testigo porque era lo correcto toda vez que había negociado y tenía que poner su palabra en lo que se tenía que hacer¹⁰⁸; además de haberle constado la gestión que ambos desplegaron y el trabajo en varios frentes¹⁰⁹. Referente al cumplimiento, narró que las regalías no se han pagado porque están basadas en la producción y no se ha podido adelantarla como consecuencia de los comportamientos ilegales que han tenido sus socios y por los cuales ha entablado varias denuncias penales en su contra, entre ellas por la ocultación de dineros¹¹⁰. Por último, refutó la existencia de este proceso:

¹⁰⁵ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2'40"36" y 2'42"41".

¹⁰⁶ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2'48"00".

¹⁰⁷ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2'44"37".

¹⁰⁸ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2'49"00".

¹⁰⁹ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 3'00"31".

¹¹⁰ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2'52"50".



"Esta reclamación, de que esto es simulado, es totalmente ilegal porque trabajaron hasta el punto de que tenemos un campo de petróleo con unas reservas bastante importantes. Es ilegal, es de... no sé, pícaro"¹¹¹.

2.6.3. El representante legal de Control Colombia S.A., en su interrogatorio explicó que se trató de:

"[U]nas presuntas regalías que se acordaron entre terceros y la cual, realmente, muy poco entiendo por qué termina involucrado un tercero que era el objeto de una compraventa de acciones, pagando una comisión por haberse cambiado de mano. No lo entiendo y reconocían, en principio, una regalía proveniente del contrato de explotación del campo y ese era básicamente el cuerpo del contrato. Aunque insisto, desconozco y cabe toda una de las cláusulas por creer que es un contrato simulado y por tener suficiente evidencia para eso"¹¹².

Agregó que se trata de unos porcentajes que no se han ejecutado y que *"en el caso, hipotético, su señoría, que el contrato gozara de validez y según lo afirma el contrato, aun, no se ha llegado a ese punto donde el contrato debe ejecutarse porque son unos porcentajes que están dependiendo de una producción, es un evento que no ha pasado y, seguramente, no pasará"¹¹³.*

Subsecuentemente, manifestó que el señor Gustavo informó a la ANH del acuerdo que se discute y a la Superintendencia de Sociedades para que incluyera este contrato como pasivo en los estados financieros de Control Colombia S.A.¹¹⁴.

Respecto de la afirmación de haber indicado que el señor Gustavo Baquero intervino en la negociación llevada a cabo entre Control y Tectum, precisó que,

"(...) [E]stá firmado por Control Colombia, más no está firmado por mi persona como representante legal por lo cual no fue aceptado y sigue siendo cuestionado. Hay evidencia, que se ha hablado de una transacción que hice porque a pesar de que apareciera que quisieran desconocer la labor que hago, si la hago y la hago muy minuciosa. Nos vamos a un contrato que se firmó en 2012, 11 de diciembre, entre una Compañía que se llama ADP y Tectum, donde no hay ningún firmante que sea Control y es casi un espejo de ese contrato. En algún momento aparece un contrato firmado, después de que yo, curiosamente, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, cuatro meses después de que yo asumo, cuatro meses antes

¹¹¹ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 2'49"59".

¹¹² 2022-02-17Aud. 372 CGP playback.lifesize.com; min. 44"42".

¹¹³ 2022-02-17Aud. 372 CGP playback.lifesize.com; min. 46"01".

¹¹⁴ 2022-02-17Aud. 372 CGP playback.lifesize.com; min. 47"19" y 48"17".



de que yo asumiera la representación legal aparece un contrato firmado, espejo, sin ningún soporte, sin ninguna documentación, antecedente a dicho contrato.

Por lo cual estamos aquí, pero por eso estoy desconociendo el contrato y por eso estamos buscando la evidencia que no la he podido encontrar hasta el día de hoy. No es el primer contrato y aprovecho y me extiendo un poco en la respuesta porque hay varios contratos que han surgido de esa administración anterior, firmados por el señor Carlos Arancibia y firmados por el señor Baquero, Miguel Baquero, o digo con nombre por evitar confusiones que ya los hemos llevado a Corte y hemos ganado, nos han dado la razón, son contratos simulados, son contratos de servicios que efectivamente no se prestaron, son contratos ficticios no sé cuál sea la palabra legal que se utilice (...)”¹¹⁵.

Empero, resulta oportuno rememorar que minutos antes había expresado que su labor como representante legal inició en el año 2017 y lo disertado en el punto 2.5.12, relativo a que el representante legal de Control Colombia S.A. que fungía para junio y agosto de 2016, era el señor Arancibia, sin que por contera, pueda desvirtuarse que fue él quien llevó a cabo la negociación en ese entonces.

Por demás, destáquese que en el acuerdo celebrado entre Tectum y ADP S.A., participó Control S.A. por generarse obligaciones para ella, como se aseveró líneas arriba.

Agréguese a lo dicho que el representante legal de la demandante trató de llegar a varios acuerdos con Rafael Santamaría y Gustavo Baquero Parra, con el fin de finiquitar la deuda, aun cuando aseverara que fue extraoficial, por preferir un mal acuerdo que un buen pleito¹¹⁶.

2.6.4. Por su parte, el señor Gustavo Baquero narró que los servicios se le prestaron a la empresa Tectum:

“(...) [P]osteriormente adquirieron todas las acciones de la empresa Control. Tectum firmó conmigo el primer contrato (...) el 11 de diciembre de 2012, en ese contrato se establecía claramente que Tectum haría todo lo posible, relacionado, para que Control firmara los contratos, posteriormente, conmigo y con el señor Santamaría y así darle cumplimiento al pago de los honorarios, porque esto es un reconocimiento y pago de los honorarios comoquiera que era Control, la empresa llamada finalmente, a pagar, comoquiera que la propietaria era Tectum y Tectum le estaba diciendo a Control pague los servicios que se prestaran y fue así como se firmó, posteriormente, con el representante Carlos Arancibia y con

¹¹⁵ 2022-02-17Aud. 372 CGP playback.lifesize.com; min. 1’07”29””.

¹¹⁶ 2022-02-17Aud. 372 CGP playback.lifesize.com; min. 1’14”48””.



*la firma del testigo del señor Remberto Merlano que ahora dice que el contrato es simulado (...)*¹¹⁷.

Relato que guarda armonía con la afirmación de que la empresa tenía varios pasivos que impedían que pagara los honorarios por su actividad de intermediación y asesoría que brindó en ese momento¹¹⁸. Por lo que era costumbre que comprometiera esos beneficios que obtuviera de la actividad petrolera¹¹⁹. También explicó que su gestión fue de más o menos tres meses¹²⁰.

2.6.5. Ahora, la falta de liquidez se reafirma con los balances adosados y el auto de 11 de mayo de 2022, proferido por la Superintendencia de Sociedades, que admitió a la sociedad Control Colombia S.A. al proceso de reorganización de 11 de mayo de 2022¹²¹, en el que aparece la Agencia Nacional de Hidrocarburos como acreedora garantizada con un monto extendido por \$600'000.000.00, con la finalidad "*Fiducia Mercantil de Administración y Pagos No.3-1- 4611 suscrita con Fiduciaria de Occidente el 9 de febrero de 2015 para efectos de constituir los Fondos de Abandono de las Áreas de Explotación o Producción en desarrollo del Contrato de Exploración y Producción de Hidrocarburos No. 26 de 2007 El Remanso, suscrito con la ANH el 8 de octubre de 2007*"¹²².

2.6.6. En la exhibición de documentos de Control Colombia S.A. que se llevó a cabo como prueba anticipada ante la Juez 20 Civil del Circuito, la convocada, ahora demandante, arguyó que por ser sucursal de una empresa extranjera no se registra libro de actas ni de accionistas ante la Cámara de Comercio y que las asambleas que se hacen se desarrollan en la casa matriz en Panamá¹²³.

Explicó que la anterior administración no entregó la documentación pertinente y tuvieron que reconstruirla, por esa razón no cuenta con los

¹¹⁷ 2022-02-17Aud. 372 CGP playback.lifesize.com; min. 1'26"20".

¹¹⁸ 2022-02-17Aud. 372 CGP playback.lifesize.com; min. 1'31"20".

¹¹⁹ 2022-02-17Aud. 372 CGP playback.lifesize.com; min. 1'31"20".

¹²⁰ 2022-02-17Aud. 372 CGP playback.lifesize.com; min. 1'35"25".

¹²¹ PDF 34AportaAutoReorganizacion_24-01-2023 (sic).

¹²² PDF 34AportaAutoReorganizacion_24-01-2023 (sic).

¹²³ MP4 0161Grabacion20220505; min. 43"20".



estados financieros de 2012 y desde 2013, en adelante, no pudo tener acceso al software por problemas financieros¹²⁴.

Situación que brinda mayor respaldo a los problemas de solvencia de Control y a la necesidad de acordar sobre sus ingresos futuros prestaciones con acreedores, con miramiento en que tantas veces se ha dicho que su único activo es el contrato pactado con la ANH.

2.6.7. El testigo Carlos Ramón Arancibia explicó que sus acciones en Control corresponden al 4,8%¹²⁵ y que *"no estuv[o] en esa negociación inicial que hizo Remberto Merlano y Miguel Baquero. Eso fue, no sé si fue, finales 2012 o principios de 2013. Yo, como representante legal, tenía que firmar porque ellos acordaron con este señor una regalía y ellos negociaron eso, yo no lo negocié. Yo solamente hice la firma del contrato por ser representante legal para que quedara sentado"*¹²⁶.

Como sustento de su declaración evocó los acercamientos que hicieron los señores Baquero y Santamaría con Remberto Merlano y Miguel Baquero¹²⁷, por una regalía de 0.5% de lo puesto en *"boca de pozo"*, durante el tiempo que se produzca¹²⁸. Señaló, en igual sentido, que actualmente está parado por todo lo que ha pasado y, en ese orden, aclaró que ese contrato no representa retribución porque no se está produciendo, en el momento en que sí lo haga, tendrá un valor¹²⁹.

Asimismo, relató que el contrato no lo suscribió bajo ninguna presión, lo hizo en pleno goce de sus facultades mentales¹³⁰. Aseveró que dentro de la sociedad su actuación se desplegó porque era por los trabajos que ellos habían realizado¹³¹; en esa medida concurren Miguel Baquero y Remberto Merlano, como testigos, debido a que fue un pedido hecho por

¹²⁴ MP4 0161Grabacion20220505; min. 43"20".

¹²⁵ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 48"07".

¹²⁶ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 18"00".

¹²⁷ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 18"55".

¹²⁸ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 20"02".

¹²⁹ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 20"27" y 35"57".

¹³⁰ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 50"49".

¹³¹ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 52"57".



el propio declarante en tanto que habían sido ellos quienes llevaron las negociaciones con estos señores y con el fin de ratificar la realidad del documento que firmó él, como representante legal. Máxime, si lo habían efectuado como personas, incluso en el año 2016, porque estuvieron discutiendo los valores, negociándolos, aclarándolos y cuando coincidieron le dijeron que tenían que firmarlo antes de dejar la representación legal de Comtrol¹³².

2.6.8. El testimonio de Rafael Santamaría Uribe explicó que tiene una relación negocial con Gustavo Baquero dado que lo conoce desde hace varios años como socio de un club en el que practican tenis hace más de quince años¹³³.

Con Comtrol Colombia S.A., sostuvo que cuenta con un contrato de regalías, el cual está pendiente de ejecución puesto que a la fecha no ha realizado la comercialización ni la exploración del campo petrolero "E/ Remanso", de manera que esa retribución sólo se genera cuando se materialice la producción del petróleo, por demás, que ella ha incumplido de manera permanente y sistemática todas sus obligaciones con la ANH y ya han transcurrido siete años sin llevarla a buen término¹³⁴.

Explicó que mediante acercamientos que tuvo con Remberto Merlano y Gustavo Baquero conoció al hijo del primero, quien ahora funge como representante legal de la demandante y a los señores Carlos Arancibia, Rafael Escrucería y Miguel Baquero:

"(...) [Y] ellos conjuntamente con Remberto Merlano eran socios de una compañía que se llamaba Tectum, había una Tectum Panamá y había una Tectum Colombia, ellos e hicimos una reunión en la cual participó Baquero, participé yo, donde yo les expuse digamos la situación de la Compañía y los beneficios que ellos podían obtener al comprar esta compañía porque era una oportunidad y las ventajas que tenían también para los accionistas de la Compañía para poder salir ¿Cuál era el problema? El problema, como siempre, es que no hay plata. Entonces, a través de, se hizo una operación bastante interesante y el señor Remberto Merlano, a través de otro amigo de él que, posteriormente, se integró a la compañía tenían un CDT de USD\$10.000.000 en un banco en las islas del Caribe, entregaron ese cheque, entregaron eso al Banco Itaú y el Banco Itaú les otorgó, a través de una

¹³² 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 55"11"" y 56"55"".

¹³³ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 1'21"24"".

¹³⁴ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 1'22"06"".



compañía que ellos crearon, que se llamaba T One, entregaron un crédito por \$30.000'000.000.00, \$35.000'000.00.00 y me encargaron a mí para que fuera a los diferentes bancos, con el objeto de tratar de negociar un descuento para poder hacer efectiva esa operación. Paralelamente, el señor Gustavo Baquero estaba intermediando la negociación para lograr poner de acuerdo al señor Remberto Merlano, Carlos Arancibia, al señor José Miguel Baquero, en realidad eran Remberto Merlano y Miguel Baquero eran los dos gestores de la Compañía de Tectum, tenían otros socios como eran Carlos Arancibia, quien posteriormente, lo pusieron como representante legal de Comtrol, y Rafael Escrucería, que aparecía intinerariamente (sic) dentro de las negociaciones. Cuando ya se obtuvo, digamos, como una especie de visto bueno por parte del sector financiero se logró, entonces, que hubiera, finalmente, un acuerdo entre el señor Remberto Merlano, en representación de sus compañías que no son compañías en Bogotá, son Compañías ubicadas en el exterior, el señor Baquero, Miguel Baquero con los dueños de ADP Americana de Petróleos, que eran los dueños de la compañía Comtrol, operación en la cual intermedió y participó y facilitó la operación Gustavo Baquero.

En ese momento, como vuelve el mismo tema, como no hay plata, entonces qué le dijeron a Gustavo Baquero, mire Gustavo, Tectum, en este momento, digamos, la única forma que tenemos nosotros para negociar es a través de regalías y así si se revisa todo el historial de Comtrol, Comtrol ha negociado con todos y cada uno de sus acreedores el pago a través del sistema de regalías. Le dijeron mire, vamos, nosotros le entregamos a usted una regalía como comisión por este negocio, pero esa regalía no se la podemos entregar sin hasta tanto nosotros tengamos el control de Comtrol y para tener el control de Comtrol necesitamos que Tectum negocie y finquite ese negocio con ADP, pues para esos efectos, propuso y en eso estuvo de acuerdo tanto Remberto Merlano y Miguel Baquero, vamos a celebrar un contrato de regalías, en el cual un contrato Tectum se va a obligar con usted y en el momento en que tenga el control absoluto de la compañía Comtrol Panamá y su filial Comtrol Colombia le va a hacer efectiva la regalía, mientras tanto el compromiso que adquirimos nosotros de palabra, cosas que aquí en las negociaciones con ellos, poco se ha cumplido generalmente la palabra, bueno eso ya es cosa del pasado, nosotros, de palabra y mediante este documento, Tectum se compromete con usted a hacer todas las gestiones ante los órganos competentes de Comtrol una vez que la adquiramos para que Comtrol le firme a usted el contrato de regalías. Cosa que efectivamente ocurrió, años más tarde, y ahí es donde surge el contrato de regalía. Hay un primer contrato de regalías que firma Tectum Ernergy con Gustavo Baquero (...) que lo firmaron el 11 de diciembre de 2012, en el que se comprometían en el evento en que adquirieran la compañía Comtrol, Comtrol le reconocería una regalía sobre El Remanso porque el único que podía comprometer las regalías era el dueño de las regalías, era quien había suscrito el contrato con la ANH, que era Comtrol Colombia. Tectum era simplemente el vehículo que utilizaron Merlano y Miguel Baquero para adquirir Comtrol, entonces de esa manera se firmó ese primer contrato. Posteriormente, en ese contrato y eso debe estar en el expediente se le reconoce explícitamente las gestiones que realizó Gustavo, la forma como intervino y posteriormente, ese contrato dio lugar a que se firmara un contrato, el contrato de regalía que está hoy vigente por el 0.5% a favor de Gustavo Baquero.

Ese contrato, que está, el contrato que incluyó Comtrol que ha incumplido todas sus obligaciones, ellos se comprometieron a que iban a contabilizar el contrato; sin embargo, no lo contabilizaron dentro del proceso que se llevó a cabo ante la Superintendencia de Sociedades, el mismo Doctor Merlano presentó un escrito a la Superintendencia firmado por el revisor fiscal de la compañía, un señor que si mal no me acuerdo un señor Chía, donde dicen que no hay que contabilizarlo, simplemente porque obedece a un hecho futuro y, posteriormente, la Superintendencia ratificó eso y por esa razón el contrato no está contabilizado a Dios gracias porque si nos lo hubiesen contabilizado y nos hubiesen pagado algo,



*hubiera quedado dentro del proceso de reorganización que hoy adelanta la Compañía Cmntrol ante la Superintendencia (...)*¹³⁵.

Asimismo, que fue elaborada una aclaración para indicar que era sobre las ventas brutas a la ANH y sería un sobrecosto, lo cual fue aceptado y así se realizó¹³⁶.

Y si bien su testimonio fue tachado por la parte demandante al amparo de haberse interpuesto una demanda en su contra por hechos derivados de un contrato similar¹³⁷, el mismo valorado con rigor luce acorde con el material probatorio documental allegado por la propia convocante. En ese orden, no puede tenerse como una declaración sospechosa, parcializada en favor del demandado o contradictoria, menos aún se desprende de ella alguna contradicción o imprecisión, si su narración se erigió en las gestiones desplegadas por los señores Remberto Merlano y Miguel Baquero para retribuir la labor desplegada por el señor Gustavo Baquero en el año 2012.

2.7. A tono con lo dilucidado, se puede válidamente concluir que no existe material probatorio que desvirtúe la existencia del contrato atacado y la falta de interés de las partes en celebrarlo, mucho menos que el mismo se erigió en una ficción.

Con mayor acento si ninguna de las pruebas recaudadas permitió mostrar una bifurcación de la voluntad contractual y obran suficientes antecedentes que dan solidez a la gestión desplegada por el demandado, así como la imposibilidad de pagarle por ella ante la falta de liquidez de la accionante, en parte, acaecida por la inactividad en el Contrato E&P El Remanso, único activo de ésta.

Ni siquiera el actual representante legal de Control Colombia S.A. indicó cuál era la finalidad de esa supuesta simulación y, por el contrario, sí adujo en

¹³⁵ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 1'27"00" y 1'27"45" y 11'33"51" y 1'35"05"

¹³⁶ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 1'40"00".

¹³⁷ 2023-05-30 Aud. 373 cgp; min. 1'17"55".



su declaración no contar con medios suasorios que permitan deducir la concurrencia de algún disfraz negocial.

Menos aún el representante que fungió entre junio y agosto de 2016, mostró un querer distinto, pues se acotó que todos los que firmaron eran conscientes que debían honrar las actividades desplegadas por el señor Gustavo y fue así que trataron de garantizarle el cumplimiento de ella, a través del negocio que pactó inicialmente con Tectum y, seguidamente, con Control Colombia S.A., así como la rúbrica que imprimieron los señores Remberto Merlano y Miguel Baquero, en calidad de testigos de este.

Así las cosas, queda claro que existieron acuerdos preparatorios que dieron origen a la regalía atacada y que en tal virtud las partes consintieron su realización de forma unívoca tras hallarse beneficiada Tectum, sus asociados, Control S.A. y Control Colombia S.A. por la inyección de capital que implicaba su adquisición, la cual, valga resaltar, no está en discusión en el presente asunto.

2.8. En relación con los requisitos que obedecen a la supuesta cesión del contrato, se sabe que el propio mandatario de la Compañía demandante contó que la ANH conoció de dicha negociación que obedecía a un interés netamente económico. Incluso, no fue prohibida en el clausulado, como se analizó y, en manera alguna, afectó la producción o exploración del campo “El Remanso” puesto que concernía a una retribución por salvar el aludido negocio de hidrocarburos a cargo de Control Colombia S.A., su único activo y obtener un beneficio para Tectum.

En armonía con el norte reseñado, la ausencia de producción o exploración de los hidrocarburos en el campo “El Remanso” obedece a factores ajenos y por los cuales se adelanta un proceso de reorganización de Control Colombia S.A. Insístase que aquí lo negociado correspondió a un beneficio económico del que podía ser acreedora Control Colombia S.A. después de descontar las regalías a cargo de la ANH, de suerte que



tal como lo adujo en su alegato el mandatario judicial del demandado, es la misma sociedad demandante quien debe sacar de su propio peculio una parte de lo recibido por ella por concepto de las ventas brutas de hidrocarburos para pagarle al señor Baquero por dicho concepto.

Adicionalmente, tanto las partes como los deponentes destacan que no pudo incluirse como pasivo la regalía acotada por no encontrarse en la fase respectiva para obtenerla ni se logra verificar alguna censura por parte de la ANH, en punto de la “cesión” cuyo reconocimiento de simulación se pretende por la actora, la cual constó por escrito y todos fueron conocedores de ella.

2.9. Por último, no puede sancionarse la misma con la invalidez ni con la ineficacia cuando no se identificaron vicios de la voluntad, falta de capacidad, ausencia de causa, ilicitud en esta o en su objeto y no haberse prohibido tanto legal como contractualmente, amén que ha de memorarse que la sanción de ineficacia reglamentada por el artículo 897 comercial, se aplica a las situaciones fácticas para las que expresamente la ley ha señalado dentro de esa codificación que el acto no produce efecto alguno, es decir, con expresa tipicidad legal, el cual se califica, entonces, ineficaz de pleno derecho, es decir que no requiere de decisión judicial pues “el ordenamiento concibe la privación automática de los efectos propios del negocio, en tanto esa negativa actúa *ope legis*, o, lo que es lo mismo, de manera inmediata por mandato legal. En virtud de la tercera, la locución “...sin necesidad de declaración judicial” muestra la extranjería de la intervención jurisdiccional y en perfecta coherencia con el postulado que le antecede enseña cómo la inhibición de resultados jurídicos, además de actuar sólo por ministerio normativo, no exige la actividad jurídico-procesal destinada a restar esas consecuencias”, toda vez que el contrato no llega a desplegar los efectos a los que estaba destinado, tal como se explicó en la sentencia de agosto 6 de 2010 de la Corte Suprema de Justicia.

Lo propio no ocurre con la invalidez en cuanto que la misma sí requiere declaración judicial y tiene lugar por la ausencia de los elementos



esenciales del negocio jurídico, que contrario a lo alegado por el apelante sí se encuentran presentes en la convención celebrada el 23 de junio de 2016 por Control Colombia S.A., como cedente, y Gustavo Baquero como cesionario, aunado a que del tenor literal de la misma surge diáfano que no se trató de una cesión de contrato como tampoco de una cesión de la posición contractual, pues allí claramente la primera se obligó de "(...) *[F]orma irrevocable, clara y expresa a CEDER Y PAGAR a EL CESIONARIO y/o sus herederos, delegados, beneficiarios o cesionarios, una regalía mensual del punto cinco por ciento (0.5%) de las ventas (y/o extracción y/o producción) brutas de los hidrocarburos del campo denominado EL REMANZO (sic), la que hace parte del CONTRATO E&P REMANSO suscrito por la COMPAÑÍA DE TRATAMIENTO DE LODOS S.A. (CONTROL S.A.) y/o sucursal en Colombia CONTROL COLOMBIA con la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) el 8 de octubre de 2007, en adelante el CONTRATO E&P.*".

En tales términos, estima esta Corporación que lo acaecido fue una cesión de derechos económicos ajustada de manera privada y exclusiva por quienes en ella intervinieron, sin que se impactara a terceros, por lo que, en principio, no requería autorización, notificación ni aceptación, tampoco fue una cesión de crédito en estricto sentido, pues lo cierto es que el cedente se comprometió a pagar de manera directa al cesionario y/o sus herederos, delegados, beneficiarios o cesionarios, una regalía mensual del 0.5% de las ventas brutas de los hidrocarburos del campo denominado "El Remanzo", de donde se infiere que la intención de los convenientes no fue que el aquí demandado reemplazara a Control Colombia S.A., sino que ésta, luego de obtenido el beneficio emanado del contrato E&P REMANSO suscrito por la COMPAÑÍA DE TRATAMIENTO DE LODOS S.A. (CONTROL S.A.) y/o sucursal en Colombia CONTROL COLOMBIA con la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), le entregara o pagara a su cesionario el porcentaje acordado sobre dichas ventas sin afectar esta última relación contractual, lo cual nos releva de emprender análisis alguno sobre los efectos de la cesión del crédito a la luz de lo normado en el artículo 1959 y ss. del Código Civil, quedando por



apuntalar que el contrato objeto de esta litis sí surte plenos efectos entre quienes lo suscribieron, con independencia de otras negociaciones anteriores que hubieren podido tener lugar.

Y no se diga que se trató de cláusulas abusivas, ante la concurrencia de una prestación a cargo del señor Gustavo Baquero Parra como fue la intermediación entre Tectum, sus socios, la controlante de Control S.A., su sucursal en Colombia y el grupo que integraba a ADP S.A., que propició la adquisición del 100% de las acciones de Control S.A., pues dicha denominación atañe a aquellas que generan un desequilibrio jurídico en el contrato, entendido como una alteración que rompa el balance que debe existir en relación con los derechos adquiridos, las obligaciones contraídas y las responsabilidades asumidas por las partes con ocasión del vínculo, lo cual no se advierte en las acordadas por los extremos y que surgieron del ejercicio de la autonomía de su voluntad, sin que se hubiere demostrado algún vicio en la exteriorización de la misma.

Un abuso hubiese sido no pactar contraprestación en favor del señor Gustavo Baquero Parra, pese a haberse probado su gestión de intermediación para que el contrato de compraventa de las acciones de la compañía de Tratamiento de Lodos S.A. (COMTROL S.A.), entre las sociedades Americana de Petróleos S.A. y Tectum Energy S.A. el día 20 de octubre de 2012", pudiera materializarse, al margen de los términos en que aquélla se convino.

3. Corolario de lo expuesto, se impone confirmar la sentencia atacada, pero conforme a las motivaciones que preceden.

Dada la resolución desfavorable del remedio vertical, se impone condenar en costas a la apelante.

IV. DECISIÓN



En mérito de lo expuesto, **en nombre la República de Colombia y por Autoridad de la Ley, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Quinta Civil de Decisión,**

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia 31 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado 27 Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la censora.

Para tal efecto, la Magistrada sustanciadora fija como agencias en derecho en esta instancia la suma de \$1'550.000.00. Liquídense.

TERCERO: En su oportunidad, devuélvase el expediente al estrado judicial de origen.

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA

Magistrada

ANGELA MARIA PELÁEZ ARENAS

Magistrada

Firmado Por:

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Angela Maria Pelaez Arenas
Magistrada
Sala 009 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: **fad2786fc8c8920b9c151268462f76e87044199daea6840c2d0ab0c1998890e2**

Documento generado en 18/04/2024 02:51:02 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 D.C.
Sala Civil de Decisión

Magistrada Sustanciadora
SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

CLASE DE PROCESO	Verbal – Infracción marcaria
DEMANDANTE	Colombina S.A.
DEMANDADO	Avidesa Mac Pollo S.A. – Ahora AVSA S.A.
RADICADO	11001 31 99 001 2020 39317 01
PROVIDENCIA	Sentencia 021
DECISIÓN	Confirma sentencia de primera instancia
DISCUTIDO Y APROBADO	Dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)
FECHA	Dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia de 30 de junio de 2023, proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, al amparo de lo previsto en la Ley 2213 de 2022.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con el texto reformatorio del escrito inaugural, Colombina S.A. convocó a Avidesa Mac Pollo S.A. – Ahora AVSA S.A.- con el fin de que se declare que la marca “Colombina” tiene el carácter de renombrada y, en ese orden, está protegida respecto de cualquier producto o servicio; de igual manera, se le reconozca como notoria y se ampare sobre bienes o servicios idénticos, similares, conexos o diferentes que se encuentren en el sector pertinente.

En el mismo sentido, imploró se acoja que la accionada ha ofrecido y comercializado en el país productos avícolas en cuyos empaques ha usado la marca “Colombina” sin la autorización del titular; en consecuencia, ha incurrido en actos de infracción marcaria en detrimento de los derechos



de propiedad industrial de la citante, entre ellos, un daño económico por razón de la dilución de la fuerza distintiva de la marca.

Deprecó se le prohíba en el mercado colombiano incluir en sus empaques la palabra “*colombina*” para referirse a cualquiera de sus productos; ofrecerlos, comercializarlos y/o promocionarlos, directamente o a través de terceros, bajo el uso total o parcial de dicha marca; al igual que exportarlos con la incorporación de ella.

Paralelamente se le ordene la destrucción total de los empaques, bolsas, envoltorios, embalajes, cajas y/o cualquier otro elemento que sea utilizado por la demandada para mercantilizar bienes avícolas que incluyan el prenotado signo distintivo; así como el retiro y destrucción de todos los anuncios, letreros, pancartas, volantes, catálogos, que sean fijados y/o repartidos en los establecimientos de comercio denominados Mac Pollo ubicados en el país, en donde se ofrezcan, promocionen y/o comercien con la marca “*Colombina*”; la eliminación total de los elementos mediante los cuales se ofrecen y/o publicitan los productos avícolas para consumo humano que usen la marca “*Colombina*”, bien de manera física o digital, entre otros; el cese de todo tipo de divulgación de anuncios en los que se oferten sus productos avícolas para consumo humano con el uso total o parcial de la marca “*Colombina*”; eliminar cualquier contenido que se encuentre publicado en la página web <http://www.macpollo.com>, en sus redes sociales, o en cualquier otro medio magnético que guarde relación con la demandada para que prescindan de referir la palabra “*Colombina*”.

Se le conmine a publicar en un periódico de amplia circulación nacional y en tres oportunidades diferentes, en sus redes sociales, en su página web <http://www.macpollo.com/>, la parte resolutive de la sentencia que le prevenga de usar la marca “*Colombina*”.

En esa línea, resarza a la demandante los perjuicios ocasionados por la materialización de la infracción del derecho de propiedad industrial, la



pérdida de la fuerza distintiva de la marca “*Colombina*” y su notoriedad, como activo intangible, los costos asumidos por la demandante con el fin de detectar y evitar que la industria avícola vulgarice la marca “*Colombina*” para convertirla en una palabra de uso común, así como los gastos para asegurar la prueba en cuantía de doscientos (200) SMMLV, así como las costas y agencias en derecho que se causen.

Fundamento fáctico: Colombina S.A. es titular de la marca “*Colombina*”, notoriamente conocida en Colombia, tal como el Consejo de Estado lo declaró desde el año 2012 y la Superintendencia de Industria y Comercio en 2009 a 2021. También es patrocinadora de la Asociación Deportivo Cali a partir de enero de 2019; asimismo ha sido exhibida para comercializar productos de confitería, pastelería, galletería, chocolatería, salsas, conservas y similares, tanto en Colombia, Bolivia, Ecuador como en Perú.

Por su parte, la accionada participa en el mercado nacional mediante la producción y comercialización de productos alimenticios como pollo fresco, pollo listo para consumir, salsamentaria derivada. No cuenta con registros marcarios ni solicitudes en trámite del signo distintivo “*Colombina*” ni ha sido autorizada por la promotora para utilizar dicha marca a fin de identificar alas de pollo u otro producto.

El 30 de abril y 17 de junio de 2019, la demandante le indicó por escrito a la accionada que estaba haciendo uso de la marca notoria “*Colombina*” para referirse a productos avícolas para consumo humano en el mercado colombiano y le solicitó el cese inmediato de su uso para identificar alas de pollo o cualquier otro producto o servicio.

En respuesta, la convocada afirmó que la expresión atiende a identificar una parte específica del ala del pollo en el sector avícola y expresó no cesar su uso.

Actuación procesal: El libelo se presentó el 19 de noviembre de 2020, se le dio trámite el 16 de diciembre posterior.



Luego de su notificación y tras ser reformada la demandada Avidesa Mac Pollo S.A. – Ahora AVSA S.A.- se opuso al *petitum* e invocó en su defensa las excepciones de mérito que denominó: i) *Caducidad y prescripción extintiva de la acción de la demandante*; ii) *Realidad del mercado*; iii) *Artículo 157 de la decisión 486*; iv) *Impertinencia de la notoriedad y supuesto renombre de la marca colombina*; v) *Inexistencia e incapacidad probatoria de la dilución de la marca colombina*; vi) *No se trata de una acción de vulgarización*; viii) *Coexistencia pacífica*; ix) *Abuso de la posición dominante – temeridad y mala fe* y, x) *Prescripción por adquisición*.

Evacuadas tanto la etapa probatoria como de alegaciones, el *a quo* profirió la decisión que dio por concluida la instancia, conforme se resume a continuación:

Sentencia impugnada: La funcionaria denegó las pretensiones del libelo inaugural y condenó en costas a la demandante.

Arribó a esta conclusión tras analizar los requisitos de la acción por infracción a los derechos de propiedad industrial frente a la marca registrada “*Colombina*”, a la luz de la Decisión Andina 486 del 2000. Seguidamente, verificó que no se hallaba prescrita en atención a que no hubo prueba que demostrara que los cinco años previstos para tal consecuencia se contaran con antelación al año 2019, época en que la accionante adujo conocer dichos sucesos, sin que esa afirmación pudiera desvirtuarse por la convocada.

Posteriormente, agregó que las marcas “*Colombina*” y “*Colombina S.A.*” son ampliamente reconocidas y su titularidad le fue reconocida a la demandante por parte de la Delegatura de Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio, a través de los números de registro 58937, 52995 y 37619, las cuales permanecieron vigentes a junio de 2021.



Aclaró que el uso de la palabra “*colombina*” y la presunta afectación a la marca notoria por riesgo de dilución de la fuerza distintiva en vista del uso que le dio Avidesa Mac Pollo S.A. – Ahora AVSA S.A. – para comercializar sus productos en el mercado debía resolverse al amparo del artículo 157 de la Decisión 486 de 2000 y la Interpretación Prejudicial 66 de 2020 efectuada por el Tribunal Andino de Justicia de la CAN. Bajo tal lineamiento, advirtió la importancia de adelantar aquellos actos bajo la buena fe, de modo proporcional y con la diligencia debida para que no se induzca al público en error sobre la real procedencia del producto.

Recalcó que el uso debe ser leal, en procura de respetar los intereses del titular de la marca y de los consumidores a fin del correcto funcionamiento del mercado en el que no sea empleada la expresión a título de signo distintivo, pues la indicación debe ser accesoria para anunciar las características de los productos o servicios ofrecidos.

En ese orden, encontró que Avidesa Mac Pollo – Ahora AVSA S.A.- utilizó la palabra “*colombina*” para señalar las características del producto, mas no como marca, en atención a las imágenes suministradas, sus empaques, por la forma de identificar los productos en la página web y en las facturas analizadas. Aludió al contexto para precisar que se hizo referencia a las características del producto y recordó que la marca que se imprime en dichos bienes es la de Mac Pollo, que resalta en empaque, publicidad, referentes de identificación y sirven como referentes de identificación de ese signo distintivo.

También valoró la buena fe comercial como una práctica honesta que debe ser percibida por los consumidores e impida la inducción a confusiones sobre la procedencia de los productos y señaló que el uso dado a esa palabra por parte de la demandada atendió a esas exigencias en consideración a que se buscaba identificar una parte del pollo. En armonía con lo expresado, explicó que no evidenció algún interés en aprovecharse de la notoriedad o distintividad de “*colombina*”, sin que por ello pudiera admitir el riesgo de afectación que alegó la demandante.



Adicionó a su exposición que las características de las tiendas son tan disímiles entre los productos que ambas empresas comercializan, pues una de ellas se trata de piezas de pollo y la otra a golosinas, sin que pueda catalogarse como una sombrilla de marca de otros cientos de productos.

Destacó que por más desconocimiento que tenga un consumidor de ambos productos, las diferencias en cada uno son evidentes, incluso, las tiendas de uno venden animales para el consumo humano como carne o aves, con miramiento en estándares mínimos que la habilitan para tal actividad, no siendo así el caso de las tiendas o lugares donde se comercializan los productos de la demandante, ni cuentan con el mismo origen empresarial. También halló identificado que se limita exclusivamente al propósito de identificación e información, lo que podemos ver en el simple contenido de los productos de la demandada.

Señaló que no se podría decir que quienes adquieran productos de la marca "*Colombina*" vayan a ir a una tienda de Mac Pollo a comprar una colombina de pollo que además solo se vende cruda pensando o aludiendo a que se trata de un dulce o un producto de confitería. Esta situación rompe el vínculo de complementariedad entre los dos signos que quiso probar la parte demandante, porque el uso de esas palabras no afecta al mercado, al consumidor, ni genera algún riesgo de confusión entre uno u otro, dilucidó.

Puntualizó la ausencia de prueba dentro del proceso que le permitiera concluir que la accionada se benefició de manera indebida para desviar la clientela o, siquiera, le ha generado algún riesgo de confusión a la demandante, más allá de las aseveraciones realizadas en los hechos de la demanda que no lograron ser acreditadas.

Halló certeza en la notoriedad de la marca conocida, sin embargo, explicó la necesidad de catalogarla dentro de la denominación arbitraria, por tener un contenido o un contexto que al ser extraída de éste su distintividad se ve afectada. Al entender que la palabra colombina se



puede referir a diferentes partes de diferentes productos, al utilizarla en ese sentido se estaría ante una denominación que resulta ser común y genérica para ese tipo de productos, por ello, aclaró se trataba de un signo que efectivamente tiene la capacidad distintiva superlativa; empero, con una denominación que, al ser vinculada a un producto particular, como las partes del pollo, se vuelve genérica.

En consecuencia, no acogió la existencia a una infracción al derecho a la marca notoria colombiana puesto que se trata de un uso de una denominación amparada en el artículo 157 de la Decisión Andina 486 del 2000.

Apelación: La demandante interpuso el remedio vertical con el fin de que sea revocada la decisión de primer grado. Con tal propósito, formuló los reparos que sustentó, conforme se sintetizan:

a) Aplicación incompleta del artículo 157 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina para el caso concreto

Las excepciones contempladas para el uso de marcas por parte de terceros con fines informativos, identitarios y publicitarios no fueron analizadas de forma completa. Se resalta dentro de los elementos previstos en el aludido canon que el uso se haga de buena fe, no constituya uso a título de marca y esté limitado a los propósitos prenotados sin que ello induzca al público a confundirse sobre la procedencia de los productos o servicios.

De modo que la utilización no debe efectuarse de forma indiscriminada sin consideración a la regla prenotada pues debe acatarse una conducta de buena fe, en donde no se emplee a título de marca, se circunscriba a distinguir o comunicar y no sea confusa la procedencia del bien o servicio.



En tal virtud, no puede constituir un aprovechamiento de la marca registrada ni generar dilución de una marca notoriamente conocida para atender a otros fines que escapen al de la legislación comunitaria, como bien lo ha señalado el Tribunal de Justicia de La Comunidad Andina en las interpretaciones prejudiciales 318-IP-2022, 515-IP-2019; 166-IP-2020; 259-IP-2018; 249-IP-2018; 158-IP-2017 y 578-IP-2016.

No se censura el estudio de los literales b) y d) que emprendió el *a quo* atinentes al uso de “colombina” como marca ni la inducción a confusión o asociación empresarial por parte de los consumidores. El reproche se refiere a la implementación de los ítems a) y c) relativos a la *bona fides* de quien usa el signo distintivo y la destinación informativa.

Si bien se amparó en que “la referencia de la marca ajena se efectuaba proporcionalmente y con la diligencia debida para que no indujera a error sobre la real procedencia de los productos y servicios”, desconoció que el uso del signo distintivo no puede causar su dilución, pues así lo ha puntualizado el órgano jurisdiccional andino.

Incluso, ha precisado que el literal f) del precepto 155 de la Decisión 486 de 2000 se proyecta sobre las conductas adhesivas respecto a las marcas de alto renombre susceptibles de perjudicar la posición competitiva de su legítimo titular mediante el debilitamiento de su extraordinaria capacidad distintiva ganada a través de la propia eficiencia y por ese motivo para Colombina el uso de la marca dado por Avidesa – Ahora AVSA S.A.-, como descriptor de sus productos, conduce tanto a la dilución de ésta como a la pérdida de su valor comercial.

De otra parte, los fines informativos corresponden a comunicar y describir de manera objetiva una característica del producto, por tanto, resulte objetivamente comprobable. No obstante, ese fin no puede ser absoluto en razón a que crearía inseguridad jurídica para los agentes del mercado pues no puede acogerse el uso de ésta como un aparente descriptor de otro producto.



No se explicó ningún argumento relacionado con el uso informativo de Colombina ni se amparó en sustento probatorio alguno para catalogarlo como descriptor de una parte del ala del pollo. En la página web de Mac Pollo – AVIDESA, ahora AVSA S.A.- adosadas al plenario-, la única pieza de pollo que describe a qué parte del pollo hace referencia es la colombina de pollo; empero, vale la pena tener en cuenta que esa palabra no satisface los requisitos de la condición para su aplicación, puesto que no es un descriptor objetivo para una parte del pollo, como tampoco un genérico de las alas de pollo, menos aun de caramelos, galletas, salsas, chocolates, entre otros, protegidos por la marca notoria “Colombina”, más bien se trata de una expresión de fantasía.

Aún así, la Real Academia de la Lengua define a “colombina” como “*Persona disfrazada de Colombina, personaje femenino de la comedia del arte*” y evocado por el Consejo de Estado en sentencia de 16 de junio de 2023.

Tampoco Avidesa – Ahora AVSA S.A.- logró probar que efectivamente la palabra “Colombina” fuese una palabra de uso común y descriptivo para una parte del pollo que informara a los consumidores sobre esta condición. Contrario a esto, COLOMBINA sí demostró, mediante manuales de anatomía, diagramas veterinarios del pollo y diccionarios internacionales con reconocimiento mundial, que la palabra “Colombina” no se encuentra definida para informar o referirse a una parte del pollo o sus características y no es de uso común o corriente.

Existen registros marcarios en las Clases 29 y 30 Internacional que van de la mano con el análisis realizado por el Consejo de Estado, que permiten concluir que la naturaleza del término “Colombina” no es de uso común o débil, sino que es una expresión de fantasía.

b) Aplicación errada de la figura de la “Marca Arbitraria”



"Colombina", como marca, no ha quedado desprovista de su distintividad y no puede catalogarse como una expresión de uso común para identificar una parte del pollo y menos aún que con posterioridad se hubiere otorgado un registro marcario.

Aunado a ello, Colombina S.A. es titular de la protección de la marca "colombina" para la clase 29 y con ello se corrobora que su uso no es común o corriente en esta categoría o en cualquier otra.

c) Desconocimiento de la Juez de los derechos conferidos al titular de una marca declarada como Notoria

Pese a que la Juez indicó haberle dado el valor y el pleno reconocimiento a los actos administrativos que le otorgaron la protección de "Colombina" como marca notoria, omitió tener en consideración las prerrogativas que le son concedidas a quien logra acreditarle el carácter de notorio a un signo distintivo, que incluye impedir el uso no autorizado aun respecto de productos diferentes a los que se aplica el signo notoriamente conocido (rompimiento del principio de especialidad) como lo indica el artículo 226 de la Decisión 486 de 2000.

Dejó de lado la dilución marcaria que se puede generar por no impedir el uso indiscriminado del signo protegido, el daño comercial injusto que le puede causar al minar su distintividad y la identificación plena tras no ser de uso común o descriptivo en la clase 29 o cualquier otra.

Los derechos extendidos impiden que cualquier tercero use la marca registrada y notoriamente conocida, incluido aquel que identifica o explica una parte del pollo en sus productos como es el ala o el muslo de éste, en atención a que la palabra "Colombina" no resulta ser un descriptor de dichas partes. Conciérne a un uso no autorizado que ocasiona la pérdida de la fuerza distintiva de la marca y, excluye, por tanto, tal uso de las excepciones del artículo 157 *ibidem*.



d) Desconocimiento de los registros marcarios de Colombina S.A. en la Clase 29, dentro de la cual se incluyen las “Aves”

Se concluyó que la marca “Colombina” era una denominación común y genérica cuando se utilizaba para vincularla con un producto particular como las partes del pollo. Además, desatendió completamente los certificados de marca aportados como prueba documental al proceso en los que se acreditó que Colombina S.A. es la titular exclusiva de los registros marcarios vigentes 58937, 62995 y 376198, los cuales amparan entre otros, el producto “aves” como producto alimenticio humano.

El Consejo de Estado, mediante sentencia de 16 de junio de 2023, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, promovido por Colombina S.A. contra la Resolución 00037957 de 25 de junio de 2013 proferida por el Superintendente Delegado para la Propiedad Industrial de la SIC, indicó que “Según SIC, la expresión “COLOMBINA” es de uso común y débil, para productos de la clase 30 de la Clasificación Internacional de Niza; sin embargo, la Sala observa que a la entidad demandada no le asiste razón, toda vez que consultada la página web de la SIC las únicas marcas que se encontraban en esa Clase que contenían el término “Colombina” eran aquellas registradas a favor de la actora”.

De manera que “Colombina” no es un término común en la Clase 30 al tenor del fallo del Consejo de Estado en cita, ni tampoco en la Clase 29 y esto lo acreditan los registros marcarios que existen dentro de la Clase 29, siendo mi representada la única titular de dichos registros en la base de datos de la SIC. Si su uso fuere común no se hubieren concedido los aludidos registros marcarios en cuestión, al tenor de lo dispuesto en el artículo 135 literales b) y g) de la Decisión 486 de 2000.

En vista de los derechos marcarios vigentes, la sociedad Colombina está legitimada para defender e iniciar las acciones legales para proteger sus registros marcarios mediante la acción de infracción marcaria



interpuesta, incluso si esta no hubiera aun incursionado en el mercado mediante la comercialización de los productos amparados por los registros de marca en la Clase 29.

e) Ausencia de pronunciamiento respecto a la Dilución Marcaria

Era fundamental que el *a quo* abordara el estudio del uso no autorizado porque dicho descriptor de los productos tiene la potencialidad de generar una dilución de la fuerza distintiva de la marca “Colombina” y consecuentemente generar un daño económico a la sociedad demandante, aun cuando no se realizara a título de marca, con el paso del tiempo la marca puede ir perdiendo fuerza distintiva.

Impedir este uso inadecuado de la marca puede evitar que se extienda a la mayoría del territorio nacional, por ello ese riesgo merece ser evaluado con una finalidad preventiva para evitar que la marca “Colombina” pierda notoriedad y exclusividad en la clase 30 internacional y de acuerdo con los registros concedidos para la marca en la clasificación 29.

Pronunciamiento de la parte contraria: En el presente asunto ha existido una coexistencia pacífica desde 2002 que no genera ningún riesgo de confusión o asociación, de acuerdo con lo dilucidado por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en las interpretaciones prejudiciales 67-IP-2021 y 206-IP-2021.

Ambas compañías desde hace 17 años tienen presencia en el mercado colombiano a nivel nacional y cuentan con elementos de convicción suficientes que identifican a la “Constancia” de Colombina y a “Mac Pollo” de Avidesa – Ahora AVSA S.A.-.

No se discute la notoriedad de la marca “Colombina” en la clase 30 internacional, en la cual no se duda de su fuerza distintiva. No obstante,



en la clase 29 la palabra “*colombina*” es de uso común o usual y así lo confesó la representante legal de la accionante tras admitir que han presentado varios reclamos a diferentes empresas de la industria avícola.

Situación que encuentra respaldo con la declaración de la representante legal de Avidesa – Ahora AVSA S.A.- por medio de la cual manifiesta que existen 50 registros sanitarios de diferentes empresas de la industria avícola, que usan la palabra “*colombina*” como un descriptor de una presa de pollo y con el testimonio de Manuel Romero, se corrobora el uso generalizado por más de 60 empresas del sector avícola. Igualmente, la apoderada de la sociedad demandante, en los alegatos de conclusión dejó claro que existen más de 25.000 resultados en Google cuando se busca “*colombina de pollo*”.

Es una realidad del mercado que una parte del pollo se identifique con la palabra “*colombina*” y es de uso común para la industria Avícola, máxime si la marca no es distintiva en la clasificación 29 y su empleo en ella es débil, su fuerza de oposición es limitada. De manera que no puede impedir la promotora que las expresiones usuales de “*colombina*” se empleen para hacer referencia a una presa de pollo. No se le ha dado un uso de marca, sino alude a un uso informativo, como una referencia del producto o parte del pollo que se está vendiendo; su descriptor no se resalta en forma alguna y no ocupa una porción relevante en el empaque o publicidad.

El uso de la expresión “*colombina*” o “*colombina campesina*” es similar al que se realiza cuando se refiere a la pechuga, al pollo entero, a la pierna, menudencias, etc. Es más, el elemento más importante es la marca “*Mac Pollo*” y en el empaque ocupa el 42% del tamaño total, en las visualizaciones se verifica que cuenta con un diseño especial y posición preponderante.

Las expresiones mencionadas corresponden a una mera indicación del tipo de presa de que se trata y no constituye un título marcario como lo pretende mostrar la demandante. Las Resoluciones 2002025771 del 25



de noviembre de 2002, 2013036202 del 4 de diciembre de 2013 y 2018055038 del 17 de diciembre de 2018 del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA, muestran cómo se emplea esa denominación para una parte del pollo que se comercializa con la marca “Mac Pollo”. La ficha técnica también lo demuestra.

No existe un riesgo de dilución porque no hay prueba que así lo ampare. Memórese que Avidesa– Ahora AVSA S.A.- ha hecho uso de la palabra “colombina” por más de 20 años sin afectar a Colombina S.A. y a su marca. Al punto que esta alega tener conocimiento de dicho uso porque un mensajero vio una publicidad en el año 2019, esto es más de 17 años después del inicio del uso en el mercado.

De conformidad con el literal e) del artículo 155 de la Decisión 486, tiene que haber: *“un daño económico o comercial injusto por razón de una dilución de la fuerza distintiva o del valor comercial o publicitario de la marca”*. En el presente asunto no se probó y mucho menos una afectación comercial que haya sido cuantificada, por virtud del uso realizado en el sector avícola.

Tampoco se desplegó algún esfuerzo comercial adicional dirigido a aclarar ante los consumidores que entre la expresión usada por Avidesa – Ahora AVSA S.A.- y la marca de la demandante no existe relación alguna. Si bien “Colombina” está registrada en la clase 29, quedó probado por el peritaje allegado por la reclamante que se usa la marca “La Constancia” para identificar salsas de la clase 29 internacional.

La marca “Colombina” es distintiva en la clase 30, por ser arbitraria para esa clase, pero en la clase 29 se convirtió en una expresión de uso común, pese a existir un registro y es que Colombina S.A. fue negligente porque en más de 17 años no ejerció acción alguna para prevenir que la marca se convirtiera en una expresión común en ese ámbito. Recuérdese que *“Las marcas arbitrarias son todas aquellas que son de uso común en el lenguaje, pero que se aplican para designar productos o servicios en*



relación con los cuales no describen o sugieren ingredientes, cualidades o características”.

A la palabra “*colombina*” se le ha dado un uso generalizado entre consumidores, proveedores y distribuidores, al punto que así se comercializa y de la misma forma constan recetas del producto, por lo que aún a pesar de que hipotéticamente se prohibiera el uso por parte del gremio, claramente el consumidor seguirá empleando esa denominación como quiera que corresponde al lenguaje común para referirse a esa parte del pollo. No se configura ningún riesgo de confusión y menos aún que el uso por parte del sector avícola genere un detrimento a la propiedad de la demandante, porque de ser así lo hubiera claramente demostrado en este proceso.

La figura de “*marca renombrada*” no existe en la legislación regional y si bien la jurisprudencia la menciona, una declaración en este sentido sería ilegal. La marca “*Colombina*” no es conocida en diferentes tipos de segmentos, requisito incluido para las marcas renombradas, pues como lo confesó la representante legal, “*Colombina*” sólo es conocida en el sector de los productos alimenticios y no en todo éste pues no tiene la capacidad de producir o comercializar productos avícolas, como lo confesó la promotora. El pollo requiere criaderos especializados, mataderos, permisos sanitarios específicos, cadenas de frío y demás, que la demandante no tiene. Las líneas de negocio son tan diferentes que no existe riesgo de dilución de la fuerza distintiva o del valor comercial o publicitario de la marca y no le es aplicable el canon 155 de la Decisión 486 de 2000.

“*Mac Pollo*” está registrada en la clasificación 29 internacional, es notoria de acuerdo con los actos administrativos 2888, 65046 y 2883 de 30 de enero de 2012 expedidas por la Superintendencia de Industria y Comercio.



Lo que se hace con la expresión “*colombina*” es un acto meramente informativo al consumidor del tipo de presa del pollo que se comercializa. Es más, Julio Jiménez, el testigo de la demandante, tenía claro, cuando se dirigió a un almacén de la demandada, que estaba en búsqueda de una parte del ave cuando tomó la foto, lo cual guarda mayor respaldo con la publicidad y en las facturas.

II. PROBLEMAS JURÍDICOS

¿El uso de la palabra “*colombina*” por parte de Avidesa Mac Pollo S.A. – Ahora AVSA S.A.- corresponde a fines informativos del producto que comercializa y está circunscrito a la buena fe?

¿La utilización de la aludida expresión por parte de la demandada contribuye a la dilución de la marca “*Colombina*” y atenta contra su notoriedad?

¿“*Colombina*” obedece a una marca arbitraria o de fantasía?

¿Qué incidencia tiene la protección concedida en la clasificación 29 para el signo distintivo “*Colombina*”?

III. CONSIDERACIONES

1. Es oportuno precisar que constituye un acto aclarado por parte del Tribunal de Justicia de la CAN la interpretación prejudicial que efectuó sobre la notoriedad de una marca en el proceso 594-IP-2019. En aquella ocasión citó el artículo 224 de la Decisión 486 de 2000, según el cual un signo distintivo que atiende a dichas características es aquel que es “(...) *reconocido como tal en cualquier País Miembro por el sector pertinente, independientemente de la manera o el medio por el cual se hubiese hecho conocido*”.



En ese orden, señalo¹ como características de éste:

- a) El conocimiento que se tenga de él en el área respectiva,

Sea reconocida por los consumidores reales o potenciales de los productos o servicios en los que se aplica, así como por quienes participan en los canales de distribución o comercialización, y en círculos empresariales que intervienen en los giros relativos al establecimiento, actividad, bienes en los que se imponga, aun cuando no tengan una gran presencia en otros sectores.

- b) Haber ganado notoriedad en cualquiera de los territorios que integran el acuerdo regional

Basta que lo sea en cualquiera de los Estados Miembros de la CAN para que guarde dicha protección en los otros países integrantes, aun cuando en alguno de ellos no esté registrada o no sea utilizada.

Rompe el principio de especialidad en forma relativa puesto que su amparo emana respecto de productos idénticos, similares y sobre aquellos que existe conexión competitiva; o frente a bienes diferentes que se encuentran en el mismo sector o cualquier producto o servicio cuyo uso pueda causar confusión o asociación con el titular de la marca, un aprovechamiento injusto del prestigio de dicho signo o dilución de su fuerza distintiva o de su valor comercial o publicitario.

- c) La obtención de su notoriedad puede darse por cualquier medio

1.1. Asimismo, debe probarse por quien lo alegue, a la luz del canon 228 de la Decisión 486 de 2000, es decir, el grado de conocimiento entre los miembros del sector pertinente dentro de cualquier País Miembro, la duración, amplitud y extensión geográfica de su utilización, promoción –

¹ Interpretación Judicial 594-IP-2019, núm. 6.



incluida publicidad, presentación, exposición- de los establecimientos o actividad en que se aplique; el valor de las inversiones realizadas para promoverlo, las cifras de ventas e ingresos de la empresa titular respecto de la notoriedad del signo, el nivel de distintividad inherente y adquirido; los montos contables de éste como activo empresarial; el volumen de pedidos de personas interesadas en adquirir una franquicia o licenciamiento de la marca; la existencia de actividades significativas de fabricación, compras, almacenamiento; aspectos del comercio internacional; existencia y antigüedad de cualquier registro o solicitud de protección².

Valga advertir que la marca notoria se diferencia de la renombrada cuando trasciende del sector en que es conocida y sobre este punto es preciso señalar que, si bien en el libelo genitor se imploró el reconocimiento de “*Colombina*” bajo esta última modalidad, lo cierto es que en los reparos se hizo alusión a la notoriedad de ella y bajo ese tenor será resuelto uno de los puntos de la alzada.

Dicho esto, el Máximo Tribunal Regional dilucidó que para la protección de la marca notoria se requiere que siquiera concorra alguno de estos cuatro riesgos: confusión, asociación, **dilución** y uso parasitario. Respecto de la inconformidad planteada por la censora, se abordará el análisis del tercero de ellos, que concierne a que el “*uso de otros signos idénticos o similares, cause debilitamiento de la altísima capacidad distintiva que el signo notoriamente conocido ha ganado en el mercado, respecto de aquellos bienes o servicio relacionados o conexos que generen la posibilidad de causar riesgo de confusión o de asociación*”³.

Lo anterior, enseña la mencionada Corporación, desde una perspectiva del aprovechamiento del prestigio ajeno que puede ocasionar un deterioro sistemático de la posición empresarial⁴.

² Interpretación Judicial 594-IP-2019, núm. 6.16.

³ Interpretación Judicial 594-IP-2019, núm. 6.13.3.

⁴ Interpretación Judicial 594-IP-2019, núm. 6.14.



1.2. En relación con la clasificación internacional de una marca, el canon 151 de la Decisión 486 de 2000 prevé que “[p]ara clasificar los productos y los servicios a los cuales se aplican las marcas, los Países Miembros utilizarán la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas, establecida por el Arreglo de Niza del 15 de junio de 1957, con sus modificaciones vigentes”, sin que ello determine “la similitud ni la disimilitud de los productos o servicios indicados expresamente”.

Fue así que el Tribunal de Justicia de la CAN interpretó y constituye acto aclarado la incidencia de la aludida categorización para la protección marcaria:

"1.4. (...) Es un instrumento jurídico que ordena los productos y servicios con la finalidad de facilitar el registro marcario a nivel internacional. Para ello, los agrupa en diversos conjuntos denominados 'clases' (...).

1.5. Los productos y servicios son agrupados en función de diversos criterios; por ejemplo, los productos según su naturaleza, finalidad, destino y materia de la que están elaborados. De manera particular, los servicios son agrupados por el tipo de actividad desplegada. En ese sentido, lo incluido en una 'clase', en principio guarda algún tipo de conexión entre sí.

(...)

1.7. Los listados de productos y servicios contenidos en las clases de la Clasificación Internacional de Niza no son números clausus pues es imposible que un solo documento incluya expresamente la totalidad de los productos y servicios existentes o que existirán en el mercado. Son varias las razones de esto, entre ellas el avance acelerado de la tecnología, de la creación de nuevas formas de negocio y el hecho de que muchos de los productos o servicios consignados expresamente constituyen géneros que, a su vez, incluyen diversas especies.”⁵.

Y es que resulta plausible analizar la conexión entre productos o servicios en aquellos eventos en que se alegue un conflicto de las características descritas y para ello puntualizó:

"3.2. Se debe tomar en cuenta que la inclusión de productos o servicios en una misma clase de la Clasificación Internacional de Niza no es determinante para establecer si existe similitud entre los productos o servicios objeto de análisis, tal como se indica expresamente en el segundo párrafo del artículo 151 de la Decisión 486.

⁵ Interpretación prejudicial 458-IP-2019.



3.3. Es por ello que debe matizarse la aplicación del principio de especialidad y, en consecuencia, corresponde analizar el grado de vinculación, conexión o relación de los productos y/o servicios que distinguen los signos en conflicto, para que de esta forma se pueda establecer la posibilidad de que se genere riesgo de confusión (indirecto) o asociación en el público consumidor. Es decir, debe analizarse la naturaleza o el uso de los productos y/ servicios identificados por los signos, ya que la sola pertinencia de varios productos o servicios a una misma clase no demuestra su semejanza, así como la ubicación de los productos o servicios en clases distintas tampoco prueba que sean diferentes”⁶.

En ese orden, expresó que esa vinculación, conexión o relación entre productos y/o servicios debe abordar el grado de similitud de los signos y verificar si le son aplicables los criterios sustanciales de sustituibilidad – intercambiabilidad-, complementariedad y razonabilidad:

El primero de ellos, se presenta “cuando los productos y/o servicios en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor, es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro de manera indistinta, al ser intercambiables entre sí (...) un producto y/o servicio el competidor de otro producto y/o servicio, de modo tal que el consumidor puede optar por uno o por otro con relativa facilidad”⁷;

El segundo, si “el consumo de un producto y/o servicio genera la necesidad de consumir o usar otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone también la utilización del otros”⁸ y,

Tercero, de acuerdo con “la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo agente del mercado. Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada”⁹.

De modo que resultan insuficientes para demostrar la relación, vinculación o conexión entre bienes o servicios la pertenencia a una misma categoría de la Clasificación Internacional de Niza, los canales de

⁶ Interpretación prejudicial 145-IP-2022.

⁷ Interpretación prejudicial 145-IP-2022, núm. 3.4.

⁸ Interpretación prejudicial 145-IP-2022, núm. 3.4.

⁹ Interpretación prejudicial 145-IP-2022.



aprovisionamiento, distribución, comercialización, medios de publicidad y la tecnología empleados, la finalidad o función, el género o la naturaleza¹⁰.

En consecuencia, más allá de identificar la Clasificación Internacional de Niza o los medios empleados para el desarrollo del objeto, debe estimarse la similitud de las marcas, la sustituibilidad, complementariedad y razonabilidad del producto o los servicios, cuyo uso conlleve al debilitamiento de su fuerza distintiva e incida en confusión o asociación, a efectos de permitir la explotación del prestigio ajeno y el consecuente deterioro sistemático de la posición empresarial, en el marco de la dilución marcaria, como se explicó previamente.

1.3. Adviértase que en ese actuar influye la buena fe y el uso informativo que se haga del signo distintivo requiere que se realice con antelación, en desconocimiento del registro de la marca o que su referencia sea proporcional, bajo la diligencia debida que impide la inducción a error sobre la real procedencia del bien o servicio, frente al consumidor, al titular de la marca y al mercado – para su correcto funcionamiento-.

Sobre el particular el Tribunal de Justicia de la CAN esclareció que *"En tal virtud, el referido uso no podrá constituir un aprovechamiento de la marca registrada, ni ser susceptible de causar la dilución de una marca notoriamente conocida, ni tampoco podrá tener otros fines que los previstos en la norma comunitaria, esto es, identificación o información"*¹¹. Igual suceso explicó respecto de los propósitos de identificación e información:

*"La indicación debe tener como fin, exclusivamente, la identificación o información de alguna característica del producto o servicio correspondiente. En términos generales, este requisito apunta a que las indicaciones relativas a características del correspondiente producto o servicio deben respetar la buena fe comercial, los usos y prácticas honestas y que deben ser percibidas como tales por los consumidores"*¹².

¹⁰ Interpretación prejudicial 145-IP-2022, núm. 3.6.

¹¹ Interpretación prejudicial 75-IP-2021; núm. 2.2. [3.], a).

¹² Interpretación prejudicial 75-IP-2021; núm. 2.2. [3.], c).



2. Desde esta perspectiva en el caso bajo estudio se observa que la marca a la que se hace alusión es “Colombina” en las modalidades nominativa y mixta¹³, dentro de las clases 3, 25, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34 y 42, las cuales comprenden:

Preparaciones para blanquear, sustancias para la colada, limpiar, pulir, desengrasar y raspar, de carácter abrasivo, jabones, perfumería, aceites esenciales, cosméticos, lociones para el cabello, dentífricos;

Prendas de vestir, juegos, juguetes, artículos de gimnasia y deporte no comprendidos en otras clases, decoraciones para árboles de navidad;

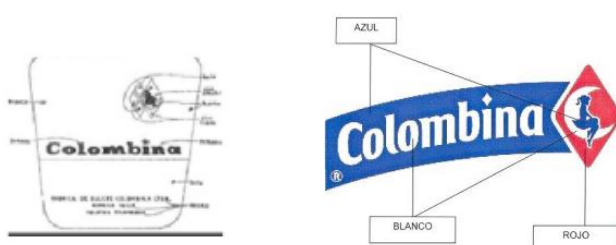
Sustancias alimenticias, ingredientes en la alimentación, compotas, jugos y mermeladas, carnes, pescado, aves, caza, extractos de carne, frutas, legumbres en conserva – secas o cocidas-, jaleas, mermeladas, compotas, huevos, leche, productos lácteos, aceites y grasas comestibles;

Café, té, cacao, azúcar, arroz, tapioca, sagú, sucedáneos del café, harinas, preparaciones hechas de cereales, pan, pastelería, confitería, helados comestibles, miel, jarabe de melaza, levadura, polvos para esponjar, sal, mostaza, vinagre, salsas, condimentos, especias, hielo;

Bienes agrícolas, hortícolas, forestales, granos, no comprendidos en otras clases, animales vivos, frutas, legumbres frescas, semillas, plantas, flores naturales, alimentos para los animales y malta;

Cerveza ale, porter, aguas minerales, gaseosas, otras bebidas no alcohólicas, jarabes, preparados para hacer bebidas;

13





Líquidos alcohólicos (con excepción de cervezas); actividades relacionadas con la fabricación, distribución, comercialización, exportación e importación de toda clase de productos alimenticios;

Tabaco, artículos para fumadores, cerillas;

Bebibles con alcohol y sin éste, cigarrillos así como aquellos comprendidos en las asignaciones 29, 30, 32, 33 y 34¹⁴.

En tal sentido, le fueron concedidos los certificados 92964¹⁵, 622488¹⁶, 90093¹⁷ 58937¹⁸, 62995c, 62995.1 y 62995.5¹⁹, 72639²⁰, 376198²¹, 176171²², 90092²³, 194245²⁴ y 272366²⁵ cuya titularidad es ostentada por Colombina S.A.

También se allegaron las constancias de registro de otras distinciones, tales como: Agua Colombina Mixta, Agua Pura Colombina Mixta, Choco Caramels Colombina Nominativa, Coffee Delight Colombina nominativa, Agua Pura Colombina mixta, Colombina i have a nice day! mixta, Colombina 100% mixta, Colombina Big Brother mixta, Colombina Big Brother nominativa, Colombina Bon Bon Bum Bluerazz Frambuesa mixta, Colombina Bon Bon Bum Bluerazz Frambuesa mixta, Colombina Bon Bon Bum mixta, Colombina Bon Bon Bum Sandia Patilla mixta, Colombina Bridge Wafer Selecta mixta, Colombina Buon Giorno mixta, Colombina

¹⁴ PDF 1.COLOMBINA MixtaCL.29 No 58937, 3.COLOMBINA Nominativa Clase.29 No 62995, 4.COLOMBINA Nominativa Clase 30 No. 62995.1, 5. COLOMBINA Nominativa Clase 31 No. 62995.5. 6. COLOMBINA Nominativa Clase 30 No. 72639; COLOMBINA Nominativa No 176171; COLOMBINA Nominativa No 194245; COLOMBINA Nominativa No 272366; COLOMBINA nominativa No 622488; COLOMBINA Nominativa No 90092; COLOMBINA Nominativa No 90093; COLOMBINA Nominativa No 92964.

¹⁵ Vigente hasta el 26 de junio de 2023.

¹⁶ Vigente hasta el 4 de julio de 2029.

¹⁷ Vigente hasta el 16 de junio de 2027.

¹⁸ Vigente hasta el 19 de abril de 2030.

¹⁹ Vigente hasta el 14 de noviembre de 2021.

²⁰ Vigente hasta el 4 de diciembre de 2020.

²¹ Vigente hasta el 26 de marzo de 2029.

²² Vigente hasta el 28 de febrero de 2025.

²³ Vigente hasta el 16 de junio de 2027.

²⁴ Vigente hasta el 18 de febrero de 2027.

²⁵ Vigente hasta el 27 de junio de 2023.



Capri nominativa, Colombina Cereal Special mixta, Colombina Chocodisk mixta, Colombina Chokolatosas nominativa, Colombina Clásica nominativa, Colombina Coffee Delight mixta, Colombina Country Crackers nominativa, Colombina Country nominativa, Colombina Crios mixta, Colombina Delight nominativa, Colombina Dollar Candy mixta, Colombina Fiesta mixta, Colombina Fresquito nominativa, Colombina Grissly Boa Splash mixta, Choco Caramels Colombina nominativa, Colombina Grissly ChocoSplaSh mixta, Colombina Grissly Splash Anillos mixta, Colombina Kids nominativa, Colombina La Fortaleza mixta, Colombina La India desde 1861 mixta, Colombina Life mixta, Colombina Life mixta, Colombina Life nominativa, Colombina Max Coco mixta, Colombina Max Fruly Fresa mixta, Colombina Max Fruly Limón mixta, Colombina Max Fruly Mora Azul mixta, Colombina Max Fruly Naranja mixta, Colombina Millows Fogata mixta, Colombina Moritas mixta, Colombina Muuu Max mixta, Colombina Muuu mixta, Colombina Muuu.. max 6 mixta, Colombina Nucita Piazza mixta, Colombina Nutty nominativa, Colombina Petit nominativa, Colombina Pirulete nominativa, Colombina Robin Hood mixta, Colombina Tentazione mixta, Colombina Tiger Pops mixta, Colombina Tipitín Sonrisas mixta, Colombina Zombie mixta, Dandy Colombina nominativa, Doraditas Colombina nominativa, Kola Colombina nominativa, La India Colombina nominativa, Leche Condensada Colombina mixta, Lys Colombina nominativa, Manaos Colombina nominativa, María Colombina mixta, Menta Helada Colombina mixta, Minimarket Colombina El Sabor Es Infinito mixta, Orinoco Colombina nominativa, Pum Colombina nominativa, Refresco Colombina nominativa, Snacky Colombina nominativa, Tomby Colombina mixta.

Tratándose de mixtas, se indicaron así:



²⁶ 002-MemorialAnexos; 003-MemorialAnexos; 004-MemorialAnexos



A tono con lo dicho, se observa que la Asociación Deportivo Cali expidió una certificación por medio de la cual corrobora el patrocinio celebrado con la sociedad comercial Colombina S.A., a partir de 15 de enero de 2019, prorrogado hasta el 31 de diciembre de 2020, conforme a otro sí de 20 de diciembre del año anterior a éste²⁷.

En esa línea, se observa que la marca Colombina 100% ha sido empleada para la materialización de dicha alianza:



Negociación por la cual fue exhibida en 61 partidos, con una puntuación de 137,8 en rating, seguida por 27MM de televidentes, alrededor de 320.000 espectadores, asistentes a los estadios, con un retorno de inversión de 3049% y con mayor visibilidad del signo.

De la misma manera, se imprimió el signo en el lateral de la manga de la camiseta del equipo de futbol:



Además, fue exhibida en las ubicaciones del estadio el día de partido, tales como vallas, tapetes y banco de suplentes generó impacto entre los

²⁷ PDF CERTIFICACION 1 y Certificacion.



asistentes, televidentes, internautas, lectores de prensa, seguidores de redes sociales, con un retorno de la inversión reportado en \$591'392.581.00, \$1.066'627.659.00, \$333'321.143.00, \$222.214.09 \$44'442.819.00, \$755'625.411.00 y \$ 316'300.368.00²⁸.

De otra parte, el certificado expedido el 13 de noviembre de 2020 por el revisor fiscal, Deloitte, muestra que entre 2015 a 31 de octubre de 2020 Colombina S.A. vendió 156'496.601 cartones de producto de la marca Colombina en Colombia y 14'702.032 en los países de la Comunidad Andina (Ecuador, Perú y Bolivia), por valor de \$5'262.948'270.485.00²⁹.

En el diagnóstico de marca corporativa de Colombina elaborado para los años 2004-2007-2010, mostró su evolución en la que se advirtió un leve descenso en estatura y fortaleza; empero, fue prevenida en seguir manteniéndose dentro del cuadrante de liderazgo. Esa reducción la atribuyó a los pilares de diferenciación y familiaridad durante 2010³⁰.

Le fue señalado como un gran reto recuperar la percepción de liderazgo, aun cuando permaneciera como referente "*de costo beneficio*", contar con capacidad para lanzar productos nuevos y ser aval de calidad, pues le correspondía enfatizar en el éxito de sus productos, diferenciarlos con un alto valor agregado, mejorar su imagen fortalecida, actualizada, moderna, agresiva e innovadora para superar tanto situaciones complicadas, como contrarrestar la competencia internacional, propiciar que sus productos hagan parte de la vida diaria de sus consumidores y sean difíciles de remplazar³¹.

En el mismo sendero, la agencia Wavemark Colombia S.A.S. certificó que la inversión neta en medios digitales de la marca "*Colombina*" desde el 1º de enero de 2012 a 31 de agosto de 2020 correspondió a \$242.737.00, \$222.276.00, \$114.006.00, \$310.531.00, \$521.508.00,

²⁸ PDF Resultados Patrocinio 2019 Informe Final; 010-MemorialAnexos.

²⁹ 20439317—0001000004.

³⁰ PDF 2010.Consultoría Diagnóstico de marca Colombina MINCODE.

³¹ PDF 2010.Consultoría Diagnóstico de marca Colombina MINCODE.



\$579.828.00, \$661.382.00, \$280.744.00, \$134.035.00 y \$3'067.047.00³². De igual forma, se aprecian las erogaciones efectuadas en Infomedia de 2010 a 2019³³, los costos de la pauta comercial desplegada por Kantar Ibope Media Colombia S.A.S.³⁴, la facturación emitida para compra de material publicitario en Bolivia³⁵, las activaciones marcarias en Perú³⁶, aunado a los soportes que dan cuenta de la distribución de sus productos en Colombia³⁷, Ecuador³⁸ y Perú³⁹.

Inclusive, un estudio elaborado por BAVLAB de 2015, refleja que en el ranking de marcas los activos del signo marcario "*Colombina*" se posiciona en el segundo lugar, detrás de "*Alpina*" y adelante de "*Nestlé*". En cuanto a relevancia y familiaridad sigue a "*Alpina*" y es líder en estima⁴⁰. Ahora bien, el análisis de 2018, efectuado por BAVLAB, ubicó a "*Colombina*" en un rango positivo alto de fortaleza de marca, diferenciación y relevancia, estatura, estima y familiaridad⁴¹.

De la misma manera, sobre la publicación efectuada la Superintendencia de Industria y Comercio en 2021, se refirió que en la Resolución 40387 de 30 de junio de 2021, entre julio de 2015 y junio de 2019, el signo distintivo "*Colombina*" fue declarado como notorio, cuya cobertura corresponde a confitería, pastelería y galletería⁴².

En ese orden de ideas, no cabe duda de que se trata de un signo distintivo notorio que debe ser tratado respecto del sector tanto alimenticio como de golosinas.

³² PDF Colombia. Certificación Agencia Wavemaker.

³³ PDF Ecuador. Certificado INFOMEDIA de Inversion de Colombia en Ecuador.

³⁴ PDF Colombia. Certificación KANTAR IBOPE. Pauta en medios tradicionales y digitales 1; Peru. Carta Certificacion GroupM Colombina Octubre 2020.

³⁵ PDF 20439317—0001300003 y 016-MemorialAnexos.

³⁶ 015-MemorialAnexos.

³⁷ 017-MemorialAnexos.

³⁸ 018-MemorialAnexos.

³⁹ 019-MemorialAnexos.

⁴⁰ PDF 2015. BAVLAB Evaluación COLOMBINA.

⁴¹ PDF 2018.Consultoria BAVLAB Resultados Colombia.

⁴² PDF 20439317—0006800002.



2.1. En contraste con lo anterior, la promotora allegó material suasorio que refiere el uso de la expresión “colombina” para la comercialización de pollo fresco por parte de AVSA S.A. Dentro de este se resaltan varias envolturas en las que se indican el signo mixto “Mac Pollo”, con el lema “La marca de Pollo No. 1 en Colombia” y cuyo producto se describe como “Colombinas marinadas”:



Sumado a lo expuesto, se aprecia que en las facturas expedidas por AVIDESA MAC POLLO S.A. –Ahora, AVSA S.A.- algunos de sus productos son descritos así: “288 COLOMBINA REFRIGERAD 29,188 A 2.335 Kg X \$12,500”, “288 COLOMBINA REFRIGERAD 25,578 A 2.030 Kg X \$12,600”, “288 COLOMBINA REFRIGERAD 23,312 A 1.880 Kg X \$12,400”, “288 COLOMBINA REFRIGERAD 25,893 A 2.055 Kg X \$12,600”, “288 COLOMBINA REFRIGERAD 22,302 A 1.770 Kg X \$12,600”, “288 COLOMBINA REFRIGERAD 26,846 A 2.165 Kg X \$12,400” y “288 COLOMBINA REFRIGERAD 23,188 A 1.855 Kg X \$12,500”⁴⁴.

Adicionalmente, cuando Colombina S.A. le previene a la demandada que ha encontrado que en el establecimiento de comercio identificado con su marca “MAC POLLO”, ubicado Calle 13 No. 48-29 en Cali, promociona alas

⁴³ PDF 20439317—0001000003.

⁴⁴ Pdf 20439317—0001200006.



de pollo como “Colombina Campo” o “Colombina Campesina Marinada”, de acuerdo con las fotografías que adjunta:



45

El 17 de junio de 2019, le reitera que ha verificado que la accionada sigue haciendo uso de la expresión “Colombina” para promocionar alas de pollo en su página web, al punto de destacar esto como una sección específica del portafolio <http://www.macpollo.com/producto/colombina>⁴⁶; para ese propósito refirió la imagen que se trae a continuación:

⁴⁵ 8.5. Copia CARTadel 30 de abril de 2019, de COLOMBINA S.A. a AVIDESA.

⁴⁶ PDF 8.6. Copia carta del 17 de junio de 2019, de COLOMBINA S:A: a AVIDESA.



47

En respuesta, Avidesa Mac Pollo S.A. – Hoy AVSA S.A.- explicó que el uso de la palabra “colombina” no se hacía de forma mal intencionada porque se trataba de una palabra de uso común en el sector avícola, que era usada para identificar una parte específica del ala del pollo. En consonancia con lo dicho, le manifestó que no podía “perder de vista que Colombina S.A. no tiene presencia en el mercado avícola nacional y los productos que se comercializan bajo la marca ‘Colombina’ no tienen ninguna relación con los productos que comercializa Avidesa Mac Pollo S.A. bajo su marca ‘Mac Pollo’, reiterando que la palabra ‘Colombina’ es el nombre que tradicionalmente se le ha dado a una parte del ala del pollo.”.

A la par, recalcó que se trataba de palabras de uso común previstas en el artículo 135 de la Decisión 486 del 2000 de la Comunidad Andina, según el cual contempla una restricción para registrar como marca aquellos signos que “g) Consistan exclusivamente o se hubieran convertido en una designación común o usual del producto o servicio de que se trate en el lenguaje corriente o en la usanza del país” y remembró como respaldo algunas capturas de internet empleadas por otros actores de la economía colombiana como Fruco y Tiendas Jumbo, que utilizaron esa denominación para identificar una parte específica del cuerpo del pollo⁴⁸:

⁴⁷ PDF 8.6. Copia carta del 17 de junio de 2019, de COLOMBINA S:A: a AVIDESA.

⁴⁸ PDF 8.7. Copia carta sin la fecha de AVIDESA a COLOMBINA S.A.



49

Dicho esto, no puede omitirse que Colombina S.A. ha enviado varias comunicaciones a otras sociedades que integran el aludido sector, en las que narra lo siguiente:

a) A Campollo S.A. – En Reorganización- remitió varias y se destaca una de 11 de octubre de 2019, en la que indica que: “(...) *nos permitimos informar que ustedes al margen de identificar sus productos bajo su marca CAMPOLLO, en su página web están haciendo uso de la expresión “COLOMBINA”, como si se tratara de un descriptor genérico, situación que no podemos aceptar bajo ninguna circunstancia (...) El uso de nuestra marca de fábrica ‘COLOMBINA’ para nombrar a las alas o muslos de pollo, constituye una infracción marcaria que vulgariza y diluye el reconocimiento y posicionamiento de ésta*” (Se resalta)⁴⁹.

b) Otra, de 16 de septiembre de 2020, dirigida a Carnes Online Frigo Arrayanes Ltda. para indicar que “[h]emos encontrado que en su página web <https://carnesonlinecolombia.com/>, ustedes promocionan los productos alas pernils de pollo bajo los nombres ‘Colombina de Ala’, ‘Colombina de Pernil’ o ‘Colombina de Pollo’ (...) El uso de nuestra marca de fábrica ‘COLOMBINA’ para nombrar a las alas o muslos de pollo, constituye una infracción marcaria que vulgariza y diluye el reconocimiento y posicionamiento de ésta (...)”⁵¹

⁴⁹ PDF 8.7. Copia carta sin la fecha de AVIDESA a COLOMBINA S.A.

⁵⁰ PDF 1. Cartas con CAMPOLLO.

⁵¹ PDF 10. CERNES ONLINE FRIGO ARRAYANES



c) Una misiva de 3 de noviembre de 2020, enviada a Carnes Santa Cruz S.A.S., cuyo contenido es poco comprensible, empero, se avizora la imagen de los productos ofrecidos de carne de pollo en los que se hace mención a *"MUSLO COLOMBINA"*, *"COLOMBINAS DE POLLO RELLENAS DE JAMÓN Y QUESO"*, así como una receta en la que en el numeral 3º expresa lo siguiente: *"Haz bolitas con esta masa y pincha cada una con un hueso de las alitas, de forma que queden como una colombina"*⁵².

d) La carta de 17 de junio de 2019, enviada a la Federación Nacional de Avicultores de Colombia Fondo Nacional Avícola – FENAVI, por medio de la cual relata que en la página web <http://acomerpollo.com/recetas/recetas-festival/item/colombinas-de-pollo-asadas-en-salsa-de-mandarina> se promociona la receta de muslos de pollo asados bajo el nombre *"Colombinas de pollo asadas"* y que esa misma aplicación se destaca en el canal de YouTube⁵³.

e) De la misma manera, remitió otra comunicación a Grupo Nutresa S.A. el 2 de octubre de 2020 porque había encontrado en el sitio web <http://www.elcorralgourmet.com/>, la indicación de las piernas de cerdo bajo el título *"Colombina de Cerdo"*⁵⁴.

f) Obra un escrito de 28 de octubre de 2020, con destino a Snack's Distribuciones porque en el portal web refieren al muslo de pollo bajo el título *"Colombina de Pollo"*⁵⁵.

g) El 16 de septiembre de 2020, previene a Mercavícola Institucional S.A.S. sobre el uso que hace en la dirección electrónica <http://www.mercavicola.com/> de los muslos de pollo bajo el título *"Colombina de Ala"*⁵⁶.

⁵² PDF 11. CARNES SANTACRUZ.

⁵³ PDF 12.FENAVI

⁵⁴ PDF 13.GRUPO NUTRESA-EL CORRAL.

⁵⁵ PDF 14.S'NACKS DISTRIBUCIONES.

⁵⁶ PDF 5.Carta a MERCAVICOLA Institucional (16092020).



h) También existe otra de 30 de octubre de 2020, a través de la cual le solicita a Distribuidor el Pargo Platero que se abstenga de anunciar al muslo de pollo bajo el título de “*Colombina de Pollo*”⁵⁷.

Y es que lo anterior confirma el uso de la expresión “*colombina*” como descriptor de una parte del pollo crudo o cocido que ha sido utilizada por la industria de cárnicos. Nótese como el 23 de agosto de 2019, Frigonorte S.A.S., en respuesta a Colombina S.A., le manifiesta que,

“En referencia al comunicado emitido por ustedes el día 17 de junio de 2019, relacionado con el uso de la palabra ‘COLOMBINA’ nos permitimos hacer las siguientes apreciaciones:

- 1. Consideramos que el uso de ‘COLOMBINA’ en nuestro producto cárnico no genera de ninguna forma confusión en el consumidor.*
- 2. El uso del vocablo ‘COLOMBINA’ es de conocimiento y uso popular relacionado a la industria avícola”⁵⁸ (Énfasis propio).*

En igual sentido, PriceSmart Colombia S.A.S. le advierte a Colombina S.A. que había realizado la validación del producto indicado por la ahora demandante, que hace alusión a “*COLOMBINAS DE POLLO MEMBER’S SELECTION*”, y para ello sostuvo que: “*en primer lugar, es importante aclarar que este corte de pollo es conocido comúnmente por los consumidores como Colombina de Pollo y PriceSmart en pro de dar siempre información clara y correcta a nuestros socios lo denominamos de esta manera, sin querer un mal uso de la marca que usted representa*”⁵⁹.

En la misma línea, se trae a colación un cruce de correos de 23 de septiembre de 2020, por medio de los cuales unas personas adscritas a la demandante Colombina S.A., refieren que “[e]n Mercavícola puedes encontrar: *Pato Importado, Pavo Entero nacional e importado, Pechuga, Contramuslo, Colombina, Alas, entre otros productos que se derivan del Pavo, todos a un excelente precio*”⁶⁰ (se destaca); más adelante cita la

⁵⁷ PDF 7. Carta a El Pargo Platero. (30102020).

⁵⁸ PDF 3.1. Cartas FRIGONORTE.

⁵⁹ PDF 4. PRICESMART.

⁶⁰ PDF 15. BAZZARBOG Reclamo Colombina.



dirección <http://www.bazzarbog.com/refrigerados-y-congelados/10560-colombina-de-pavo.html> para describir que: “Adicionalmente, te incluyo las imágenes de los productos (son pollos y pavo)” en las que no se ha hecho “la corrección en la descripción de los pollo y pavo... ahí todavía se dice Colombina”⁶¹. Incluso, en un aparte también se indicó:

"Hola,

Muchas gracias, por tu mensaje. Te cuento que aún veo muchos resultados donde utilizan "COLOMBINA" asociadas a Alas/Muslos de Pollo.

*Por favor solicita a la página de BazzarBog el cambio de dicha palabra por Ala/Muslo de Pollo tanto en los títulos como en las descripciones de los productos que ofrecen.*⁶² (Se resalta).

Y aun cuando algunas de esas empresas decidieron eliminar esa denominación o referencia, lo cierto es que no puede omitirse que el uso de la expresión “colombina” obedece a un descriptor genérico de un producto de la industria avícola. Es más, la propia demandante menciona que ese vocablo se ha empleado en ese sentido y por ello solicita su reemplazo por “muslo” o “ala”.

Destáquese, adicionalmente, que AVSA S.A. allegó facturación de sus productos para referir con los códigos 288 “COLOMBINA REFRIGERADA” y 228 “COLOMBINA CONG”, que conciernen a una parte del pollo que se vende tanto por peso como por unidades, en relación con el valor de éste⁶³. Incluso, esa facturación data de noviembre de 2012 a agosto de 2021 y se extendió en distintas partes del país.

A ello se suma la certificación de 7 de diciembre de 2021, por medio de la cual Aguayo Publicidad S.A.S. se atribuyó que en agosto de 2011 diseñó y desarrolló el sitio web de AVSA S.A., en el que implementó las palabras “colombina” y “colombina campesina” para informar sobre productos de la línea de pollo fresco⁶⁴; así como la constancia expedida por el revisor

⁶¹ PDF 15. BAZZARBOG Reclamo Colombina.

⁶² PDF 15. BAZZARBOG Reclamo Colombina; fls. 5-6.

⁶³ 052-MemorialAnexos; 20439317—0005100003; fls. 1-81; 20439317—0005800003.

⁶⁴ 052-MemorialAnexos; 20439317—0005100003; fls. 82; 20439317—0005800003..



fiscal de Avidesa Mac Pollo S.A. – Ahora AVSA S.A.- a través de la cual manifestó haber consultado los registros de 2004 a 2021 que reflejan el uso de la palabra “*colombina*” para indicar la facturación de sus productos a clientes en general; asimismo, que hubo plegables publicitarios con la descripción e imagen del uso de dicha palabra a partir de 2002 y hasta 13 de diciembre de 2021⁶⁵.

Y es que en el formulario diligenciado para el Análisis de Peligros y Puntos Críticos de Control anexado por AVSA S.A., se aprecia que en la ficha técnica aparece impreso su signo distintivo y el nombre de la compañía, junto con la referencia del producto: “*Colombinas Marinadas*”, cómo fueron obtenidas de un ave beneficiada de 45 días de edad aproximadamente tras ser despresada automáticamente en la planta de Beneficio – Desprese⁶⁶.

En la descripción física se imprimió que: “*[e]sta comprendido por el húmero, con su respectiva masa muscular y la piel. Se obtiene por el corte a nivel de la extremidad proximal del húmero, la escápula y el coracoides; y la articulación comprendida por el radio y el cubito. A esta parte se le saca el humero quedando la típica forma de colombina*”⁶⁷; su composición obedece a “*Carne de Pollo (68%), hueso (32%), agua, sal, tripolifosfato de sodio (Aglutinante, agente retenedor de humedad, emulsionante)*”⁶⁸ y se incorporó el registro fotográfico:



69

⁶⁵ 052-MemorialAnexos; 20439317—0005100003; fls. 1-81; 20439317—0005800003..

⁶⁶ PDF 20439317—005200003.

⁶⁷ PDF 20439317—005200003; fl. 78.

⁶⁸ PDF 20439317—0005200003.

⁶⁹ PDF 20439317—0005200003; fl. 81..



A su vez, se observa que AVSA S.A. obtuvo ingresos en 2010 por ventas de pollo, al igual que bajo la prestación del servicio de restaurante, incurrió en gastos de propaganda y publicidad entre los años 2004 a 2010⁷⁰.

Ahora, es oportuno precisar que AVSA S.A. cuenta con el registro del signo distintivo “*Mac Pollo*” nominativo y mixto para las clases 35 y 29 a fin de comercializar, importar, exportar, vender al por mayor como a detal tanto pollo fresco como congelado, embutidos, así como los demás productos relacionados con éste o las actividades comerciales de las clases 29, 35 y 43 de la Clasificación Internacional Niza⁷¹.

2.2. De modo que tras analizarse ambos signos distintivos se concluye fácilmente que no guardan similitud:



Aunado a que en todas las menciones que se hace del vocablo “*colombina*” en los productos o publicaciones de la demandada siempre se enuncia la marca nominativa o mixta “*Mac Pollo*” y en ninguno se refleja la identificación de la primera.

Tampoco se trata de productos que pertenezcan al mismo sector si se considera las gráficas de aquellos que fueron analizados para valorar el nivel de estima, relevancia, precio-beneficio, calidad, presentación y sabor de la marca “*Colombina*”:

⁷⁰ PDF 20439317—0005300003; fls. 1-9; PDF 20439317—0005500003; PDF 20439317—0005700003.

⁷¹ PDF 20439317—0005300003.



Fabricados por colombina		TOTAL	CIUDAD				ESTRATO				EDAD					
			BOGOTÁ	MEDELLÍN	CALI	B/QUILLA	(2)	(3)	(4)	(5)	8-10	11-13	14-17	18-23	24-35	36-45
PESO	1. COLOMBINA en términos totales como empresa	4.62	4.52	4.73	4.77	4.77	4.61	4.65	4.59	4.56	4.58	4.58	4.57	4.61	4.64	4.66
21.7%	2. CHOCOLATES	4.61	4.53	4.73	4.70	4.67	4.66	4.66	4.41	4.46	4.63	4.71	4.57	4.57	4.63	4.59
17.3%	3. GALLETAS DULCES/BARQUILLOS Y PASTELES	4.39	4.25	4.56	4.59	4.56	4.45	4.39	4.32	4.26	4.32	4.37	4.32	4.21	4.49	4.51
14.8%	4. HELADOS	4.35	4.21	4.43	4.48	4.72	4.39	4.43	4.09	4.11	4.72	4.73	4.49	4.00	4.18	4.49
12.3%	5. DULCES (DUROS, BLANDOS, BOMBONES)	4.45	4.30	4.71	4.64	4.62	4.52	4.48	4.26	4.44	4.48	4.44	4.41	4.28	4.58	4.50
12.3%	6. GALLETAS SALADAS	3.54	3.66	4.25	4.31	4.28	3.96	3.94	3.83	3.97	3.62	3.65	3.84	3.83	3.98	4.25
11.4%	7. POSTRES (AREQUIPE Y LECHE CONDENSADA)	4.35	4.19	4.45	4.63	4.70	4.44	4.35	4.27	4.25	4.63	4.65	4.40	4.24	4.27	4.35
10.2%	8.SALSAS, CONSERVAS Y MERMELADAS que	4.13	4.02	4.46	4.18	4.60	4.25	4.07	4.32	4.18	4.14	4.14	4.09	4.10	4.32	4.16

EXCELENTE(4.50-5.00) ACEPTABLE(4.25-4.49) REGULAR(4.00-4.24) MALO(MENOR 4.00)

Fabricados por colombina		TOTAL	CIUDAD				ESTRATO				EDAD					
			BOGOTA	MEDELLÍN	CALI	B/QUILLA	(2)	(3)	(4)	(5)	8-10	11-13	14-17	18-23	24-35	36-45
PESO	1. COLOMBINA en términos totales como empresa	4.57	4.46	4.65	4.72	4.76	4.63	4.55	4.48	4.49	4.53	4.46	4.60	4.56	4.60	4.57
34.2%	2. CHOCOLATES	4.51	4.41	4.58	4.74	4.58	4.62	4.52	4.33	4.27	4.55	4.59	4.61	4.39	4.49	4.55
21.3%	3. POSTRES (AREQUIPE Y LECHE CONDENSADA)	4.30	4.11	4.38	4.63	4.64	4.27	4.33	4.31	4.17	4.41	4.48	4.37	4.41	4.25	4.11
21.1%	4. DULCES (DUROS, BLANDOS, BOMBONES)	4.36	4.19	4.53	4.62	4.59	4.40	4.36	4.28	4.30	4.33	4.54	4.38	4.18	4.42	4.39
16.2%	5. GALLETAS DULCES/BARQUILLOS Y PASTELES	4.26	4.05	4.44	4.61	4.58	4.30	4.25	4.23	4.17	4.23	4.28	4.26	3.97	4.31	4.47
6.9%	6. SALSAS, CONSERVAS Y MERMELADAS	4.12	3.99	4.33	4.12	4.54	4.13	4.09	4.28	3.97	4.19	4.03	4.06	4.07	4.21	4.10
5.9%	7. HELADOS	4.21	4.05	4.34	4.39	4.64	4.28	4.20	4.13	4.14	4.60	4.40	4.40	3.99	4.03	4.33
5.8%	8. GALLETAS SALADAS	3.89	3.59	4.19	4.32	4.39	3.89	3.91	3.81	3.94	3.58	3.81	3.80	3.79	3.87	4.19

EXCELENTE(4.50-5.00) ACEPTABLE(4.25-4.49) REGULAR(4.00-4.24) MALO(MENOR 4.00)

Fabricados por colombina		TOTAL	CIUDAD				ESTRATO				EDAD					
			BOGOTA	MEDELLÍN	CALI	B/QUILLA	(2)	(3)	(4)	(5)	8-10	11-13	14-17	18-23	24-35	36-45
PESO	1. COLOMBINA en términos totales como empresa	4.47	4.42	4.52	4.46	4.66	4.52	4.45	4.46	4.31	4.59	4.45	4.41	4.48	4.48	4.44
37.5%	2. CHOCOLATES	4.34	4.26	4.45	4.42	4.45	4.32	4.41	4.29	4.15	4.43	4.29	4.30	4.43	4.33	4.27
25.3%	3. GALLETAS SALADAS	4.03	3.90	4.19	4.16	4.35	4.00	4.05	4.08	4.01	3.80	3.87	4.00	4.10	4.02	4.15
16.2%	4. DULCES (DUROS, BLANDOS, BOMBONES)	4.30	4.21	4.33	4.44	4.56	4.28	4.32	4.35	4.20	4.20	4.37	4.30	4.34	4.31	4.27
10.5%	5. POSTRES (AREQUIPE Y LECHE CONDENSADA)	4.34	3.98	4.41	4.24	4.40	4.07	4.16	4.23	4.18	4.31	4.20	4.14	4.18	4.19	3.94
10.2%	6. HELADOS	4.09	3.87	4.37	4.30	4.47	4.08	4.08	4.05	4.32	4.49	4.25	4.27	3.97	3.97	4.05
6.8%	7. SALSAS, CONSERVAS Y MERMELADAS	4.35	4.08	4.22	4.17	4.46	4.14	4.19	4.20	3.94	4.16	4.04	4.08	4.10	4.24	4.15
6.6%	8. GALLETAS DULCES/BARQUILLOS Y PASTELES	4.23	4.13	4.31	4.36	4.48	4.26	4.26	4.18	4.05	4.10	4.10	4.22	4.19	4.38	4.19

EXCELENTE(4.50-5.00) ACEPTABLE(4.25-4.49) REGULAR(4.00-4.24) MALO(MENOR 4.00)

Fabricados por colombina		TOTAL	CIUDAD				ESTRATO				EDAD					
			BOGOTA	MEDELLÍN	CALI	B/QUILLA	(2)	(3)	(4)	(5)	8-10	11-13	14-17	18-23	24-35	36-45
PESO	1.COLOMBINA en términos totales como empresa	4.71	4.64	4.79	4.73	4.82	4.74	4.73	4.54	4.66	4.80	4.67	4.63	4.69	4.72	4.69
53.4%	2. CHOCOLATES	4.61	4.59	4.71	4.68	4.72	4.69	4.65	4.52	4.51	4.59	4.79	4.54	4.58	4.68	4.65
25.1%	3. DULCES (DUROS, BLANDOS, BOMBONES)	4.51	4.42	4.64	4.66	4.76	4.60	4.49	4.44	4.55	4.55	4.47	4.40	4.46	4.62	4.57
8.4%	4. POSTRES (AREQUIPE Y LECHE CONDENSADA)	4.31	4.16	4.58	4.48	4.68	4.48	4.25	4.22	4.34	4.46	4.39	4.43	4.26	4.38	4.25
6.9%	5. SALSAS, CONSERVAS Y MERMELADAS	4.21	4.16	4.50	4.25	4.64	4.39	4.14	4.37	4.32	4.39	4.12	4.14	4.17	4.32	4.42
4.2%	6. HELADOS	4.31	4.10	4.61	4.47	4.69	4.42	4.26	4.14	4.31	4.67	4.54	4.49	4.05	4.19	4.39
1.5%	7. GALLETAS SALADAS	4.11	3.96	4.44	4.25	4.50	4.21	4.04	4.25	4.18	3.84	3.82	4.16	4.25	4.16	4.25
0.5%	8. GALLETAS DULCES/BARQUILLOS Y PASTELES	4.41	4.33	4.58	4.53	4.66	4.50	4.41	4.41	4.34	4.47	4.32	4.36	4.48	4.45	4.46

EXCELENTE(4.50-5.00) ACEPTABLE(4.25-4.49) REGULAR(4.00-4.24) MALO(MENOR 4.00)

Industria alimenticia y de golosinas, que corresponde a productos como chocolates, dulces, postres, salsa, conservas, mermeladas, helados,

⁷² PDF 2011Tracking Marca Corporativa; fl. 9 - 12.



galletas y pasteles. Incluso, junto a la reforma de la demanda se anexaron fotografías del catálogo de los productos de Colombina S.A., atinentes a galletas, semillas, vinagretas, compotas, gomas, helados, paletas, crispetas, barras de cereal, salsa, atunes, sardinas, enlatados, cafés, mermeladas, cremas, dulces, chocolates, barquillos, pasteles, postres, snacks, bebidas⁷³, sin que en alguno se mencione siquiera productos cárnicos, menos de avicultura.

Con mayor razón si el énfasis circunda en chocolates, dulces, postres, salsas, conservas, mermeladas, helados, galletería y pasteles, conforme al estudio realizado por INVAMER respecto de la marca sombrilla “Colombina”.

Adicionalmente, la evaluación realizada por Ipsos de julio de 2012, fue recordada como “*top of mind*” y en espontaneidad frente a empresas fabricantes de alimentos como Alpina, Nestlé, Bimbo, Kellogs, Noel, Nacional de Chocolates, Zenú, Ramo, Frito Lay y Comapan, cuyo posicionamiento se ubicó en el segundo puesto⁷⁴. Sumado a que en las áreas dedicadas a la elaboración de golosinas – competidores directos según el aludido reporte-, obtuvo el primer lugar frente a Nacional de Chocolates, Nestlé, Noel, Aldor Cadbury Adams, Ítalo, Ramo y Ferrero⁷⁵. Incluso, en otro análisis de referencia, se verificaron algunas de las empresas en mención junto a Nutresa, Quala⁷⁶, Harinera del Valle y Levapan⁷⁷.

Es más, en el tracking de marca “Colombina” se concluyó que es una empresa fabricante de alimentos y golosinas con altos niveles de conocimiento en ambos segmentos: con el 31% en el primero; mientras que en el segundo bajo el 86%. Fueron resaltados sus indicadores de la marca sombrilla amparados en la calidad, seguido de estima, precio-

⁷³ PDF 20439317—0006500002; 20439317—0006600002; 20439317—0005700002.

⁷⁴ PDF 2012.Evaluación de marca IPSOS ASI; fl. 3.

⁷⁵ PDF 2012.Evaluación de marca IPSOS ASI; fl. 4.

⁷⁶ PDF 2012.Evaluación de marca IPSOS ASI; fl. 11.

⁷⁷ PDF 2012.Evaluación de marca IPSOS ASI; fl. 13.



beneficio y fortaleza con distintos productos en variedad de categorías, principalmente en golosinas⁷⁸.

Inclusive, en el estudio elaborado por BAVLAB de 2015 se comparó con Alqueria, Quaker, Nutresa, Quala y Harinera del valle⁷⁹; en el de 2018 fueron considerados los pilares de sus marcas frente a su competencia en chocolates, galletas, helados, salsas y Lolly POPs⁸⁰.

Bajo ese tenor, no puede concluirse que pertenezcan al mismo sector para impedir el uso de la expresión “*colombina*” en la industria cárnica o avícola.

2.3. Aunado a que los productos de Colombina S.A. y AVSA S.A. no son sustituibles pues esta última desarrolla su actividad con cárnicos crudos o cocidos de pollo; mientras que la primera, lo hace sobre dulces, galletas, semillas, vinagretas, compotas, gomas, helados, paletas, crispetas, barras de cereal, salsa, atunes, sardinas, enlatados, cafés, mermeladas, cremas, chocolates, barquillos, pasteles, postres, snacks y bebidas.

No son complementarios, en atención a que los bienes de la primera no requieren de los producidos por la segunda para hacerlo útiles o consumibles, ambos pueden concurrir de manera independiente.

Y su consumo no es razonable con miramiento en que una de ellas se dedica a la industria de la confitería, chocolatería, galletería, salsamentaría, heladería y no resulta razonable la producción de cárnicos crudos o cocidos destinados al consumo humano.

2.4. Además, no se avizora riesgo de confusión o asociación, pues en cada una de las indicaciones “*colombina*” hechas por parte de AVDSA S.A. siempre se menciona su nombre o marca Mac Pollo, sin que constituya

⁷⁸ PDF Tracking Marca Corporativa.

⁷⁹ PDF 2015. BAVLAB Evaluación COLOMBINA.

⁸⁰ PDF 2018.Consultoria BAVLAB Resultados Colombia; fls. 4-10.



una ventaja del prestigio que ha obtenido la demandante pues ni siquiera en el análisis de marca y de mercado se hizo alusión a la aludida empresa y menos aún una compañía cuya finalidad fuera la comercialización de piezas de pollo.

En ese orden de ideas, no se observa el riesgo de dilución al que alude la demandante por el uso de la expresión “*colombina*” para el uso de una parte del pollo cuando se trata de un sector diferente al de confitería, galletas, semillas, vinagretas, compotas, gomas, helados, paletas, crispetas, barras de cereal, salsa, atunes, sardinas, enlatados, cafés, mermeladas, cremas, chocolates, barquillos, pasteles, postres, snacks, bebidas.

Con mayor razón si se trata de una marca notoria que permite el uso de la palabra en un sector diferente, por el conocimiento que se tiene de ella a nivel nacional y regional, la protección en el territorio nacional, los medios empleados para ser conocida en ese campo, mas no en los cárnicos o avícolas.

De acuerdo con lo expuesto no cabe duda de que AVSA S.A. no ha hecho uso de la marca “*colombina*” para promocionar, vender, publicitar, presentar, exponer sus productos, tan sólo lo ha hecho frente a la expresión “*colombina*” para identificar una parte del pollo a modo genérico y como descriptor de dicho bien. En ese orden no se aprecia que el uso de esa expresión por parte de AVSA S.A. sea reprochado si no lo ha hecho a título marcario y no corresponden al mismo sector, menos aún si no hay riesgo de dilución por no guardar similitud en sus signos distintivos, ni tratarse de productos sustituibles, complementarios o razonables.

Con mayor razón si no conduce al debilitamiento de la marca puesto que entre 2002 y 2021 ese vocablo se ha usado para describir una parte del pollo tras su sacrificio e, incluso, en el sector de cárnicos para la elaboración de recetas, lo que corresponde a una utilización en modo



genérico, como descriptor y a manera informativa de conocer cuál parte del pollo se está comercializando.

Llámesse la atención en que la marca “Colombina” no ha sufrido un desmedro por el uso señalado si en cuenta se tiene que su posicionamiento en el mercado sigue siendo robusto, diferenciado y relevante, de acuerdo con los estudios allegados y previamente analizados.

3. Ahora bien, en las resoluciones 74876 de 30 de noviembre de 2023, 81804 de 27 de diciembre de 2023 y 2745 de 9 de febrero de 2024, proferidas por la Delegatura de Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio se cancela parcialmente el registro de la marca “Colombina” mixta y nominativa de los certificados 376198, 58937 y 62995 c, por medio de los cuales distingue productos comprendidos en la clase 29 de la Clasificación Internacional de Niza, excluyendo de su cobertura productos como “carne, pescado, aves y caza; extractos de carne; legumbres en conserva, secas y cocidas; huevos”, actuaciones administrativas que sirven al propósito de corroborar que el uso de la expresión en cita no está restringido para estos bienes por parte de la industria de cárnicos o avícola; máxime si se tuvieron en cuenta criterios de sustituibilidad, complementariedad y razonabilidad para verificar el uso de esa palabra.

Y es que, en todos los actos administrativos en cita, la SIC asentó;

“La anterior relación estrecha entre los productos sobre los que se probó el uso y los restantes no se acreditó, ya que las “frutas en conserva, secas y cocidas; jaleas, mermeladas, compotas, leche y productos lácteos; aceites y grasas comestibles”; no tiene funciones idénticas o similares ni son sustitutivos con la “carne, pescado, aves y caza; extractos de carne; legumbres en conserva, secas y cocidas; huevos(...)En el caso de las marcas notorias, se requiere que se demuestre la notoriedad en productos o servicios afines, lo cual no ocurre en el presente caso, ya que la notoriedad se relaciona con productos diferentes a los que se cancelan en este acto administrativo.”⁸¹.

⁸¹ Res. No 74876, pág. 28; Res. No 81804, pág. 35 y Res. No 2745 pág. 32.



4. Por último, “*Colombina*” se erige en una marca arbitraria en atención a que cuenta con un significado propio que no evoca el producto o servicio que distingue, conforme fue definido por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación 23-IP-2022, debido a que en el presente asunto resulta claro el uso de esa expresión también para indicar una parte del pollo que ostenta una protuberancia mayor en la parte superior (carne) y que se sostiene por una estructura fuerte (hueso) a la que está adherida.

Denominación que obedece a un vocablo descriptivo, genérico o de uso común para esta clase de productos y que en manera alguna está restringido para un sector distinto al de las golosinas o productos alimenticios que comercializa la accionante.

5. Corolario de lo expuesto se confirmará la decisión protestada y se impondrá la respectiva condena en costas a la apelante dada la resolución desfavorable del remedio vertical impetrado por ésta.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **en nombre la República de Colombia y por Autoridad de la Ley, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Quinta Civil de Decisión,**

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 30 de junio de 2023, proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la recurrente. Liquídense.



La magistrada sustanciadora fija como agencias en derecho la suma de \$2'000.000.00,00, cuyo pago deberá efectuarse en favor de la parte demandada.

TERCERO: ENVIAR esta providencia al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, conforme lo exige el inciso 3º del artículo 128 del Estatuto de esa autoridad. Secretaría proceda de conformidad.

CUARTO: En su oportunidad, devuélvase el expediente al estrado judicial de origen.

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA

Magistrada

ANGELA MARIA PELAEZ ARENAS

Magistrada

Firmado Por:

Sandra Cecilia Rodríguez Eslava

Magistrada

Sala Civil

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

Clara Ines Marquez Bulla

Magistrada

Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Angela Maria Pelaez Arenas
Magistrada
Sala 009 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: **7202df4d08d9e8889e37a1ea43b381edff6ab6286497be2076f99026ffc6d757**

Documento generado en 18/04/2024 04:56:24 PM

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

R.I. 16280

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

11001310300820100060006

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

En cumplimiento de lo dispuesto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STL 3963-2024 proferida el 6 de marzo de 2024,¹ se resuelve el recurso de reposición que la parte demandante formuló contra la providencia calendada 15 de febrero de 2023, que dispuso correr traslado a la sociedad apelante, Banco Colpatria Multibanca Colpatria, para que sustentara los reparos que de manera concreta formuló contra la sentencia de primera instancia, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

Alegó la memorialista que: (i) según lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso dentro de los 5 días siguientes, (ii) la alzada se admitió mediante decisión del 25 de enero de 2023, la cual cobró ejecutoria el 31 de enero siguiente, por lo que el plazo en cuestión fenecía el 7 de febrero de 2023 (iii) dentro de este término el Banco Colpatria Multibanca guardó silente conducta, (iv) en consecuencia, la impugnación debió declararse desierta, (v) *“al no declarar desierto el recurso si no proferir un nuevo auto en el que se ordena correr traslado para la sustentación del recurso cando el término de la sustentación a fenecido, constituye una infracción del*

¹ Archivo: 15SentenciaSalaLaboralCorteConcede.pdf

orden jurídico, porque no se está interpretando si no modificando una norma.”²

De cara a resolver el recurso de reposición impetrado por el extremo demandante, es del caso apuntar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022:

“El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia se tramitará así:

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, 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 casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

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. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicaran, se escucharan alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso.”

En el presente asunto, tal como apuntó la recurrente, el 25 de enero de 2023 se admitió el recurso de apelación que el Banco Colpatria Multibanca interpuso contra la sentencia proferida el 9 de marzo de 2022 por el Juzgado 45 Civil del Circuito de esta ciudad, sin embargo, en dicho proveído no se corrió traslado a la sociedad

² 02. Recurso Reposición.pdf

recurrente para que sustentara sus reparos a la decisión de instancia, circunstancia que acaeció a través del auto recurrido, del 15 de febrero de 2023.

Ahora bien, revisados los reproches de la recurrente, de entrada, se advierte la necesidad de confirmar la decisión impugnada, en la medida que esta no contiene argumentos que permitan vislumbrar error alguno, pues se trata de una resolución debidamente fundada y ajustada tanto a derecho como a las actuaciones surtidas al interior del presente trámite.

En efecto, pese a que la norma en cita dispone que la parte apelante deberá sustentar sus reparos al fallo de primera instancia, una vez ejecutoriado el auto admisorio, lo cierto es que, en el caso que ocupa ahora la atención Sala, se avocó conocimiento el 25 de enero de 2023, sin que en dicha decisión se le otorgara al Banco Colpatria Multibanca la oportunidad procesal para pronunciarse sobre el recurso incoado, circunstancia que acaeció hasta el 15 de febrero de 2023, y es a partir de esta calenda y no de otra que debe contabilizarse en término previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

Lo anterior, porque de pretermirse el plazo en mención, se le cercenaría la posibilidad a la sociedad recurrente de poner a consideración del superior los reproches que tiene con la decisión de primera instancia, en los términos del artículo 320 del Código General del Proceso y de contera, se vulnerarían sus derechos fundamentales de defensa y debido proceso.

Al respecto, ha dicho la Corte Constitucional que:

“a El debido proceso constituye un conjunto de garantías destinadas a la protección del ciudadano vinculado o eventualmente sujeto a una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio. En consecuencia, implica para quien

asume la dirección del procedimiento la obligación de observar, en todos sus actos, la plenitud de las formas previamente establecidas en la Ley o en los reglamentos. Esto, con el fin de preservar los derechos de quienes se encuentran incursos en una relación jurídica (...)³ (Destacado propio).

En ese sentido, a fin de garantizar las prerrogativas constitucionales de la parte recurrente, se imponía correr traslado a la sociedad apelante a fin de que sustentara los reparos que le hizo al fallo de primera instancia, en tanto ello no se hizo en el auto admisorio.

Así lo reconoció esta Corporación en un caso similar:

“En consecuencia, por tratarse de una norma procesal, no es admisible observarse de manera aislada del ordenamiento jurídico, de las garantías superiores de las que son titulares las partes, ni mucho menos, perder el norte en el sentido que este tipo de disposiciones tiene por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustancial.

*Desde esta perspectiva, cabe relieves que la Sala Quinta de decisión de esta Corporación de la que forma parte la Magistrada Ponente, optó por garantizar, a plenitud, las prerrogativas del recurrente y no apelante, precisamente, por la discusión que se generó en la Colegiatura a raíz de si es o no dable otorgar el aludido traslado por auto, previendo que los señores litigantes tuvieran la oportunidad, de conocer desde cuándo empieza el lapso para sustentar y descorrer el traslado pertinente, lo cual no afecta la igualdad de las partes, el debido proceso ni el derecho de defensa; y, responde al principio de la interpretación más favorable.”*⁴

Corolario de los argumentos que preceden, se tiene que la providencia censurada se ajusta a derecho, en consecuencia, la decisión recurrida debe mantenerse incólume.

³ C-163-19

⁴ Auto del 18 de septiembre de 2020 de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. M.P. Clara Inés Márquez Bulla. Exp. 002-2019-00254-01

DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. Mantener el auto del 15 de febrero de 2023, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Segundo. Cumplido lo anterior, ingrese el asunto al Despacho para proferir la decisión que corresponda.

Notifiquese 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: **ba50b9d664281c465e43143255cdc9a9cf0b8b48c899bf715d8db57e74ca6abd**

Documento generado en 18/04/2024 04:52:30 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

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

DEMANDANTES	:	OMAR DARÍO TORRES MORENO y DIANA LORENA SÁNCHEZ GONZÁLEZ
DEMANDADA	:	LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL-RCE
MOTIVO DE ALZADA	:	APELACIÓN SENTENCIA

Según lo decidido en Sala dual, del escrito de sustentación de la Previsora (archivo 07, cuaderno Tribunal), se ordena, por secretaría, correr traslado a la parte contraria en la forma y términos previstos por el artículo 12 Ley 2213 de 2022.

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

Cúmplase,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado



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

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

En auto de fecha 4 de marzo de 2024 se ordenó a Superintendencia de Industria y Comercio que remitiera el expediente digital 2022-19875¹ dentro de los días siguientes al recibo de la comunicación; sin embargo, la entidad no dio cumplimiento a la orden impartida.

En consecuencia, de conformidad con el numeral 4 del artículo 43 del CGP se requiere a la Delegatura de Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio para que informe las razones por la cuales no ha cumplido con lo ordenado y remita de forma inmediata el link del expediente en aras de dar trámite al recurso de revisión de la referencia. Oficiése por Secretaría.

CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

ASL/MATE

¹ Acción de Protección al Consumidor de Fredy Arturo Rodríguez contra la Constructora Prismas y Asociados S.A.S.

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: **d213f71f7a03a644ea6e8383033d86af0993daa3adde9b3f90a8f9cf912480c6**

Documento generado en 18/04/2024 04:26:35 PM

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