REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación:11001 31 03 **002 2013 00599 01**

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

En uso de la facultad prevista en el artículo 121 del Código General del Proceso se prorroga hasta seis meses el término para proferir la sentencia, dado que el plazo con el que se cuenta para decidir la instancia vence el 7 de mayo de 2024.

Póngase de presente el alto número de procesos pendientes de que se dicte sentencia, así como los asuntos de orden constitucional que tienen un trámite preferencial.

En firme el presente proveído ingrese al Despacho.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado Por:
Adriana Ayala Pulgarin
Magistrado
Sala 017 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: **60eabea1852a258c98bd84452001115d790061907a7ba40f241323d23ee9c3a4**
Documento generado en 02/05/2024 10:09:55 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación:11001 31 03 **037 2022 00065 01**

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

En uso de la facultad prevista en el artículo 121 del Código General del Proceso se prorroga hasta seis meses el término para proferir la sentencia, dado que el plazo con el que se cuenta para decidir la instancia vence el 14 de mayo de 2024.

Póngase de presente el alto número de procesos pendientes de que se dicte sentencia, así como los asuntos de orden constitucional que tienen un trámite preferencial.

En firme el presente proveído ingrese al Despacho.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado Por:
Adriana Ayala Pulgarin
Magistrado

Sala 017 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: **b6f98988452c97d89a0810ebde9440970c3e1420f43b9e02ca79a12fa8c375f5**

Documento generado en 02/05/2024 10:39:59 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación: 11001 31 99 **003 2023 03440** 01.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Reunidos como se encuentran los requisitos legales, se **admite** el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia dictada el 14 de marzo de 2024 proferida por la Superintendencia Financiera.

El apelante deberá sustentar su recurso dentro de los cinco (5) días posteriores a la ejecutoria de este auto, mediante escrito dirigido al correo electrónico de la Secretaría de este Tribunal[1], acompañado de constancia de envío a su contra parte[2], última esta quien podrá pronunciarse, a través del mismo canal y dentro de un término igual, contado una vez finalizado el primero. (artículo 12 de la Ley 2213 de 2022)

Notifíquese y cúmplase,

---

[1] secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

[2] *Numeral 14° del artículo 78 del Código General del Proceso y 9° de la Ley 2213 de 2022.*

Firmado Por:

Adriana Ayala Pulgarin

Magistrado

Sala 017 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: **3ec23ea1393150220ff131ee853c89db65b329833bf1c4d9847c557cae28220c**

Documento generado en 02/05/2024 10:10:47 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada Sustanciadora

Ref. Impedimento 00-2024-00894-00

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Decide la Sala sobre la legalidad del impedimento declarado por el Juez 23 Civil del Circuito de la ciudad Tirso Peña Hernández.

I. ANTECEDENTES

Manifiesta el doctor Tirso Peña Hernández, que en él concurre la causal de impedimento consagrada en el numeral 2º del artículo 59 de la Ley 906 de 2004, en concordancia con el numeral 6° del artículo 141 del C. G del P., por considerar que podría existir un pleito pendiente con la entidad financiera demandante Banco Davivienda S.A., en virtud de la posible discusión que sobre los pagos ordinarios y extraordinarios ha efectuado a cargo de la obligación adquirida con el mencionado banco dentro de la relación de consumo 570000600556983-4, evento del cual está adelantando las gestiones pertinentes para las acciones judiciales, a más de figurar a la fecha el desarrollo de las quejas números 1391-40048609271 y 13917032763489330 66 ante la Superintendencia de la Financiera de Colombia.

Remitido el expediente al Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, la Jueza *A quo* resolvió en proveído del 5 de abril de la presente declarar infundada la causal de impedimento alegada por el antecesor, tras considerar en primer lugar, que la causal contemplada en la Ley

906 de 2004, no es dable aplicarla al presente asunto, por encontrarse de cara ante un asunto civil que se regula bajo las previsiones de la Ley 1564 de 2012.

En segundo lugar, indicó que, no se configuran los motivos alegados por el Juez 23 Civil del Circuito, toda vez que para la fecha no se advierte la existencia de un proceso litigioso en contra del Banco Davivienda- parte demandante-, toda vez que las manifestaciones a que se refiere el Juzgador, a la fecha no han sido objeto de debate jurídico, exigencia necesaria para establecer la causal de impedimento invocada.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Dispuso el legislador, para efectos de garantizar la transparencia y la imparcialidad en las decisiones judiciales que los magistrados, jueces y conjueces en quienes concurra alguna causal de recusación o impedimento, deben así declararlo tan pronto como la adviertan y expresando los hechos en que se fundamenta.

La causal de impedimento invocada, prevé que el juez deberá apartarse del conocimiento de un asunto tras: *"existir pleito pendiente entre el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 3, y cualquiera de las partes, su representante o apoderado*).

Vale la pena precisar que el pleito pendiente ocurre "*cuando entre unas mismas partes y por idénticas pretensiones, se tramita un juicio que aún no ha finalizado y se promueve otro"*[1]*,* por lo que, entonces exige varios presupuestos para su configuración, como son: i) que concurra una triple identidad: de causa, objeto y partes; ii) que exista un proceso en curso, lo cual implica que ya la relación jurídica procesal se haya trabado y, 3°) que al instaurarse el segundo proceso, no haya terminado el primero por cualquiera de los medios reconocidos por la ley y que dicha providencia no haya cobrado ejecutoria.

[1] Sanabria Santos Henry (2021). Derecho Procesal Civil General. Universidad Externado de Colombia. Página 556

Si ello es así, colige esta Colegiatura que la causal de impedimento manifestada no se configura en el caso de autos, puesto que no se acreditó que -Tirso Peña Hernández- tenga un pleito pendiente con la entidad demandante- Banco Davivienda S.A-, contrario a ello, de las manifestaciones del Juez 23 Civil del Circuito, solo se advierte un litigio eventual respecto de las quejas que se adelantan ante la Superintendencia Financiera de Colombia, sin que de ello pueda afirmarse la existencia de un trámite litigioso, máxime que, para que ello suceda tal y como se indicó en líneas atrás, se requiere que se haya trabado la litis al interior del mismo, lo que, no se ha dado pues a la fecha no hay tramite judicial en curso.

Por lo anterior, concuerda la suscrita Magistrada con la decisión emitida por la Jueza 24 Civil del Circuito, en declarar infundado el impedimento manifestado por el Doctor Tirso Peña Hernández, en su calidad de Juez 23 Civil del Circuito de Bogotá y, en su lugar, disponer que continúe conociendo del litigio.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el impedimento invocado por el Doctor Tirso Peña Hernández, en su calidad de Juez 23 Civil del Circuito de Bogotá para conocer del proceso Ejecutivo de Banco Davivienda S.A., contra Yeni Milena Ortiz Soto.

SEGUNDO: DISPONER que el citado Juez Veintitrés (23) Civil del Circuito continúe con el trámite del litigio de la referencia.

TERCERO. Comuníquese al Juzgado Veinticuatro (24) Civil del Circuito de Bogotá lo dispuesto en este proveído.

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: **3dfdf96e02388a4be905eaef24244d477d24056b770781659d6a8701f22c9972**

Documento generado en 02/05/2024 02:28:04 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., dos (2) de mayo dos mil veinticuatro (2024)

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 8 de noviembre de 2023, por el Juzgado 4° Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se aprobó la liquidación de costas.

I. ANTECEDENTES

Culminado el trámite procesal del asunto, se profirió sentencia sin oposición el dos (2) de agosto de 2023, en la que se dispuso la terminación del contrato de arrendamiento, lo que conllevó a la condena en costas de la parte ejecutada.

En proveído del ocho (8) de noviembre de 2023, el Juez de conocimiento aprobó la liquidación de costas por valor de $6.000.000.oo. Contra esta decisión, el gestor judicial de la parte actora interpuso los recursos de reposición y, en subsidio, apelación.

Censura el recurrente que, el valor impuesto por concepto de agencias en derecho no tuvo en cuenta la duración del proceso, ni la gestión que desarrolló el extremo actor, como tampoco los límites establecidos para las agencias en derecho.

Para el efecto solicitó que se modifique el valor de agencias en derecho y se incremente conforme al porcentaje estipulado en Acuerdo PSAA16-10554 del C. S. de la Judicatura.

El fallador de primer grado resolvió no revocar la decisión y, concedió la apelación, lo que explica la presencia del proceso en esta instancia.

II. CONSIDERACIONES

1.- Sea lo primero precisar, que el Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación incoado al tenor del numeral 5° del artículo 366 del C.G.P; por tanto, resulta viable el estudio por la vía del recurso vertical.

En el caso concreto, se discute si la suma impuesta por agencias en derecho en primera instancia, se ajusta a los parámetros señalados en el art. 366 del C. G. P y el Acuerdo PSAA16-10554 del C. S. de la Judicatura (núm. 4 del art. 366 del C. G. del Proceso), atendiendo la duración del conflicto y la gestión desplegada por la parte vencedora en el juicio.

Como ya se tiene aceptado por la jurisprudencia, en la cuantificación de las agencias en derecho se deben tener en cuenta los parámetros establecidos en el Acuerdo PSAA16-10554 del cinco (5) de agosto de 2016, que reguló estas tarifas en asuntos de naturaleza civil, de familia, laboral, y penal de la jurisdicción ordinaria y contenciosa administrativa (art. 1) e igualmente señaló pautas a las que se debe someter el funcionario en su cuantificación, sin que le esté permitido superar el rango impuesto por éstas, es decir que para su aplicación se tendrá en cuenta la naturaleza del proceso, calidad y duración de la gestión desplegada por la parte victoriosa y, además, todo elemento de juicio que le permita valorar la labor jurídica desarrollada, sin saltar los mínimos y máximos.

Ahora bien, el asunto que se analiza, corresponde a un proceso declarativo de única instancia, por ser la causal de restitución la de mora en el pago de los cánones de arrendamiento[1] y, por ser un asunto en el que las pretensiones no son de índole pecuniaria, concuerda esta Colegiatura que la aplicación de la tarifa de agencias en derecho se debe ponderar conforme el literal b) del numeral primero del artículo quinto del acuerdo antes citado; esto es *"entre 1 y 8 S.M.M.L.V."*.

Del examen del diligenciamiento se puede verificar que, el Juez *a quo* estableció como agencias en derecho la suma de seis millones de pesos ($6.000.000.oo), cifra que se ciñe al rango que se ha determinado como aplicable a este caso, según los parámetros establecidos en el citado Acuerdo PSAA16-10554.

En efecto, la cifra establecida se aprecia razonable, considerando la corta duración del litigio ante la promulgación de una sentencia anticipada, por lo que se ajusta al intervalo establecido por el acuerdo mencionado, sin que esté por debajo del mínimo establecido, ni sobrepasa el límite determinado en la normativa.

En tal sentido, se avizora que la decisión se ajusta a derecho y, por ello, se confirmará.

III.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil, **RESUELVE**

[1] Numeral 9° del artículo 384 del C.G.P.

PRIMERO: CONFIRMAR el auto adiado el 8 de noviembre de 2023, por el Juzgado 4° Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído**.**

SEGUNDO: - Oportunamente devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

ASL/GDC

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: **b81ae7b515f6dc5418ee78e640a900c26ba90b2a765e32574e9945b5988f80cc**

Documento generado en 02/05/2024 04:12:30 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

RAD: 2022-00617-01

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Se decide el recurso de queja interpuesto por la parte demandada contra el auto de 17 de noviembre de 2023 proferido por el Juzgado Octavo (8) Civil del Circuito de Bogotá, que denegó el recurso de apelación.

I.- ANTECEDENTES

1.- Resuelto el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada contra el auto que admitió el libelo, el apoderado insistió en que se decrete la ilegalidad de todo lo actuado a partir de tal decisión proferida el 26 de mayo de 2023 y adicionada el 7 de julio siguiente.

2.- La juzgadora de conocimiento, previo análisis de la solicitud determinó en auto del 17 de noviembre de 2023, que no advertía vicio de nulidad que diera lugar al saneamiento del trámite, por lo que rechazó por improcedente la petición que en tal sentido presentó el apoderado del demandado.

Inconforme con la decisión el interesado interpuso contra ella recurso de apelación, el cual fue rechazado de plano en auto del 5 de diciembre de 2023, por no encontrarse dentro de los eventos taxativamente señalados en el artículo 321 del C.G.P., como susceptibles de apelación, ni de otra norma de carácter especial consagrada en este mismo Código.

Frente al rechazo del recurso impetrado, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio queja.

II.- CONSIDERACIONES

El artículo 352 del Código General del Proceso señala, que: "Cuando el juez de primera instancia deniegue el recurso de apelación, el recurrente podrá interponer el de queja para que el superior lo conceda si fuere procedente". Valga aclarar que la denegación de un recurso se predica de la negativa del funcionario judicial de conceder la apelación, por cuanto no fue presentada oportunamente o porque se considera que la decisión no es susceptible de tal medio de impugnación, determinación contra la cual, proceden los recursos de reposición y queja.

Revisada la actuación, se considera bien denegado el recurso de apelación, toda vez que el auto impugnado no es susceptible del recurso de apelación de conformidad con el artículo 321 del CGP, en concordancia con el artículo 132 del C.G. del P. y el numeral 8 del artículo 372 ibídem, este último que hace alusión al control de legalidad oficioso de parte del juez para sanear los vicios que puedan acarrear nulidad, por lo tanto, se denegó el recurso conforme a lo reglado en la normativa adjetiva vigente.

En consecuencia, se declarará que no prospera el recurso de queja, por estar bien denegado el recurso de apelación y se exhorta al apoderado recurrente para que se abstenga de realizar actuaciones evidentemente dilatorias del proceso, como interponer recursos improcedentes.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: Declarar bien denegado el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 17 de noviembre de 2023 proferido por el Juzgado Octavo (8) Civil del Circuito de Bogotá, que rechazó la solicitud de declaratoria de ilegalidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda.

SEGUNDO: En consecuencia, se niega el recurso de queja.

TERCERO: Notifíquese y devuélvase al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
MAGISTRADA

Firmado Por:

Adriana Saavedra Lozada

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 001 Civil

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

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

Código de verificación: **74d3f7711a7976f2eafb909a7adf1f2dd3bca7837a16ae282e5f71ecba658fd2**

Documento generado en 02/05/2024 09:05:23 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 21 de febrero de 2024, por el Juzgado Octavo (8) Civil del Circuito de Bogotá, por el cual se rechazó la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.- La Agencia Nacional de Infraestructura ANI interpuso presentó demanda de expropiación en contra de la sociedad Nutriverde S.A.S., la cual fue inadmitida por auto de 13 de febrero de 2024 con el propósito que se presentara un nuevo avalúo –actualizado- del bien inmueble objeto de expropiación.

En el término para subsanar la Agencia Nacional de Infraestructura sostuvo que la vigencia del avalúo no corresponde a un asunto que determine la admisibilidad de la demanda de expropiación.

2.- La A quo mediante auto de 21 de febrero de 2024, dispuso el rechazó la demanda, porque no se cumplió con lo ordenado para subsanarla.

3.- Inconforme con la anterior decisión, la demandante interpuso recurso de apelación, tras considerar que, si se había cumplido con las exigencias contenidas en los artículos 90 y 399 de Código

General del Proceso, y que el avalúo aportado en la demanda se encuentra vigente y tiene plenos efectos.

4.- En proveído del veintisiete (27) de febrero de 2024, la Juez de instancia concedió el recurso de apelación en efecto suspensivo.

II. CONSIDERACIONES

5.- Sea lo primero precisar, que el despacho 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.

6.- En primer lugar, es del caso advertir que, dada la trascendencia que involucra el libelo introductor de la acción, como pauta obligada que debe seguir el juez para determinar la viabilidad de la petición que se le pone a conocimiento, el legislador le impuso la tarea de verificar que ésta reúna las formalidades a que alude el artículo 90 del CGP y, en el caso bajo estudio, también los requisitos especiales previstos en el artículo 399 del C.G.P..

Al respecto, el numeral 3 de la normativa en cita indica que, con la demanda deberá adosarse copia de la Resolución vigente que decreta la expropiación, un avalúo de los bienes objeto de ella, entre otros, los cuales al tenor del núm. 2° del art. 90 ibidem son anexos ordenados por la ley, y en caso de que no sean aportados, el libelo será inadmitido.

7.- En el asunto que se estudia, se observa de la documental presentada que, el avalúo allegado cuenta con la vigencia menor a un año de expedición, pues fue elaborado el 18 de noviembre de 2022, eso quiere decir que la oferta de compra debía ser notificada antes del 18 de noviembre de 2023, siendo notificada por aviso el 21 de enero de 2023, motivo por el cual el avalúo quedó en firme para los efectos del surtimiento de la etapa de enajenación voluntaria, tal y como se indica en el parágrafo 2 del artículo 24 de la Ley 1682 de 2013 modificado por el artículo 9 de la Ley 1882 de 2018 que dispone que, el avalúo comercial tendrá una vigencia de un (1) año y que, una vez notificado, quedará en firme para efectos del surtimiento de la etapa de enajenación voluntaria, así:

"PARÁGRAFO 2. El avalúo comercial tendrá una vigencia de un (1) año, contado desde la fecha de su comunicación a la entidad solicitante o desde la fecha en que fue decidida y notificada la revisión y/o, impugnación de este. Una vez notificada la oferta, el avalúo quedará en firme para efectos de la enajenación voluntaria."

De donde se sigue, que no había lugar a disponer el rechazo de la demanda, toda vez que el avalúo se encontraba vigente, pero además en gracia de discusión los argumentos de la A quo para rechazar la demanda, al tenor de la normativa, la vigencia del avalúo no es requisito de inadmisibilidad de la demanda, si se considera el texto del numeral 3 del artículo 399 del Código General del Proceso:

"*A la demanda se acompañará copia de la resolución vigente que decreta la expropiación, un avalúo de los bienes objeto de ella, y si se trata de bienes sujetos a registro, un certificado acerca de la propiedad y los derechos reales constituidos sobre ellos, por un período de diez (10) años, si fuere posible".*

No confiriendo así un término específico que deba tener de expedición el avalúo.

Así las cosas, se revocará la decisión impugnada, para que el funcionario de primera instancia, proceda a determinar lo que haya lugar.

III.- DECISIÓN

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

PRIMERO: REVOCAR el auto proferido, el veintiuno (21) de febrero de 2024 por el Juzgado Octavo (8) Civil del Circuito de Bogotá, atendiendo a las consideraciones que se expusieron en la parte motiva de este proveído.

En consecuencia, se ordena a la juez de primera instancia que provea, según corresponda en el caso.

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

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: **49f829cc56379f3b13dc474761a473e3733e14f728686dbd0697dce1c244b1e2**
Documento generado en 02/05/2024 09:03:44 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de los herederos determinados del señor Pedro Toquica Torres (q.e.p.d.) -parte demandada- contra el auto proferido por el Juez Diecinueve (19) Civil del Circuito de Bogotá el 18 de agosto de 2023, mediante el cual se denegó la solicitud de desistimiento tácito presentada por los herederos del causante.

I.- ANTECEDENTES

1.- Por medio de apoderado judicial los señores Fabio Mauricio Toquica Montaña y Edgar Augusto Toquica Montaña, en su condición de hijos legítimos y herederos determinados del causante Pedro Toquica Torres –demandado-, solicitaron la terminación del proceso por desistimiento tácito de conformidad con el numeral 2 del artículo 317 del CGP, con fundamento en que si bien su padre –ejecutado- se encontraba notificado desde el 17 de julio de 2019 y que el apoderado aportó al proceso el certificado de defunción, no es menos cierto que, por parte alguna se intentó u ordenó notificar a sus herederos determinados y/o indeterminados.

2.- En providencia de 18 de agosto de 2023, la funcionaria de conocimiento, entre otras decisiones, denegó la petición de desistimiento tácito, tras considerar que a la luz del numeral 1 del artículo 159 del CGP, con ocasión de la muerte del ejecutado Pedro Toquica Torres, sin que éste se encontrara representado por apoderado judicial, el proceso se encontraba interrumpido, como se dispuso en auto del 25 de marzo de 2021.

3.- Inconformes con la decisión, los interesados interpusieron recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación; alegando que, una vez se interrumpió el proceso, en la misma providencia se ordenó oficiar a la Registraduría Nacional del Estado Civil a fin de obtener el registro de defunción del ejecutado y, se dispuso el emplazamiento de herederos determinados e indeterminados.

Sin embargo, la parte ejecutante no ha solicitado la designación de curador ad lítem que represente los herederos indeterminados del causante y su última actuación lo fue el retiro del despacho comisorio número 031 de enero de 2022, sin que haya comparecido a las diligencias programadas por el juez comisionado para practicar el secuestro del inmueble propiedad del ejecutado, por lo que se devolvió el comisorio sin diligenciar.

4.- Al resolver la reposición, en auto del 18 de enero de 2024, la juez *a quo* mantuvo su decisión; razón por la cual se conoce del proceso en esta instancia.

II. CONSIDERACIONES

5.- Por resultar oportuna la presentación del recurso, adecuada su viabilidad adjetiva (numeral 2 del art. 317 C.G. de P.) y recaer interés sustancial en quienes recurren, se procede a su decisión:

6.-La figura del desistimiento tácito constituye una forma anormal de terminación del proceso que sanciona directamente la inactividad e inoperancia de las partes respecto al impulso que, frente a sus pretensiones -intereses procesales- deben satisfacer, en otras palabras, tiene lugar, en lo que a la hipótesis bajo estudio refiere, cuando el proceso se ha abandonado por las partes o, lo que es igual, que la inactividad en el proceso por ausencia de actos positivos válidos, suficientes y con poder de impulso, revele de forma inequívoca su desinterés en el pleito.

De ahí que, la misma disposición normativa establece dos hipótesis en las que opera el desistimiento tácito de la demanda:

"1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal

o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas"

2.- *"Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas "o perjuicios" a cargo de las partes.".*

7.- En el caso bajo estudio, el diligenciamiento revela que, en auto de 25 de marzo de 2021, el juzgador dispuso:

"1. En atención a la comunicación proveniente del Hospital Universitario San Ignacio, en la que se da cuenta del fallecimiento del demandado Pedro Toquica Torres, sin que el mismo se encontrará representado por apoderado judicial, y lo establecido en el numeral 1 del art. 159 del C. G. el P., se ordena la interrupción del presente trámite, desde el momento de su muerte".

Adicionalmente, en auto de 18 de agosto de 2023 se ordenó:

"Se requiere a los herederos del causante y a su apoderado judicial para que, en el término de ejecutoria del presente proveído, informen el lugar de notificación de la cónyuge de Pedro Toquica, a saber Marina Montaña Neira, ello según se desprende de la partida de matrimonio allegada al plenario, e informen sobre la existencia de otros herederos, de albacea con tenencia de bienes y de curador de la herencia yacente del causante de ser procedente, notificándolos de ser el caso, en la forma establecida en el inciso tercero del art. 160 del C. G. del P., a fin de que comparezcan al proceso personalmente o por intermedio de apoderado dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación".

Frente a esta decisión los herederos procedieron a dar respuesta:

"1º.- Téngase en cuenta que de la existencia de este proceso tienen conocimiento los señores, Fabio Mauricio y Edgar Augusto Toquica Montaña, quienes no han sido notificados del mandamiento de pago, en su condición de únicos hijos y herederos determinados legítimos del causante, aquí demandado, Pedro Toquica Torres.

2º.- La cónyuge del señor Pedro Toquica Torres (q.e.p.d.), señora Marina Montaña Neira de Toquica falleció el 18 de agosto de 2015 tal como se acredita con el registro de defunción que se anexa a la parte inferior de este escrito.

De otra parte, no existen otros herederos determinados o indeterminados de que se tenga conocimiento, tampoco existe designación de albacea con tenencia de bienes y/o curador de la herencia".

En auto con fecha de 8 de febrero de 2024 se continúa con el trámite y se procede a fijar fecha para la próxima diligencia:

"A efectos de continuar con el trámite ejecutivo de la referencia, el despacho señala la hora de las 2:30 del día 14 del mes de marzo del año 2024 para llevar a cabo de manera virtual la audiencia prevista en el artículo 372 del C. G. P. Se cita a la parte demandante y a los sucesores procesales del demandado, a saber: Fabio Mauricio y Edgar Augusto Toquica Montaña para que concurran a rendir interrogatorio de parte, a la conciliación y demás asuntos relacionados con la audiencia".

8.- De lo expuesto se colige que estando el proceso interrumpido por virtud de la ley, la parte ejecutante no estaba frente a la necesidad de efectuar una actuación o de cumplir una carga necesaria para el impulso del trámite, tal y como lo consideró la juzgadora de instancia, pues es evidente que el trámite no ha estado inactivo, máxime si se tiene en cuenta que en sentencia C-1194 de 2008 la Corte Constitucional expresó que "el desistimiento tácito no se aplicará, cuando las partes por razones de fuerza mayor están imposibilitadas para cumplir sus deberes procesales con la debida diligencia (…)".

Así las cosas, huelga concluir que la la impugnación carece de vocación de prosperidad, debiendo ser confirmada la decisión recurrida, por encontrarse ajustada a derecho.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO. - CONFIRMAR el auto adiado 18 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Diecinueve (19) Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. - Sin condena en costas por no encontrarse causadas.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA L0ZADA
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: **b7cf7b00639b80aca903dce9c7b741a3bcdf19580642cffcab4af8dd74506e70**
Documento generado en 02/05/2024 09:05:54 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., dos (2) mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 13 de octubre de 2023, por el Juzgado Veintisiete (27) Civil del Circuito de Bogotá, que rechazó la demanda por operar la caducidad de la acción.

I. ANTECEDENTES

1.- Claudia Constanza Castillo Melo interpuso demanda en contra de la sociedad Médicos Asociados S.A., para que se declare la nulidad de las decisiones adoptadas por la asamblea extraordinaria de accionistas realizada de forma presencial el 7 de julio de 2023 y contenidas en el acta número 169.

2.- La Juez *A quo* rechazó la demanda[1], tras considerar que la parte demandante no dio estricto cumplimiento a lo previsto en el artículo 382 del CGP[2] respecto a la oportunidad para demandar la impugnación de actos o decisiones de asamblea, juntas directivas, etc., tras considerar que los actos demandados ocurrieron en la

[1] Auto 13 de octubre de 2023
[2] Dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo (…). Si se tratare de acuerdos o actos sujetos

asamblea celebrada el día 7 de julio de 2023 y la demanda se presentó al reparto el 27 de septiembre de 2023, siendo la fecha máxima para su presentación el 7 de septiembre de esa misma anualidad; razón por la cual, estimó que se superaron los 2 meses a que hace alusión la disposición procesal y, en consecuencia, lo procedente era rechazar la demanda por caducidad de la acción.

3.- Inconforme con la anterior decisión, la demandante interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación, tras considerar que la funcionara realizó un errado conteo del término.

4.- En proveído del 14 de diciembre de 2023, la Juez de instancia denegó el recurso de reposición y concedió el de apelación.

II. CONSIDERACIONES

5.- Competencia

Sea lo primero precisar, que el despacho 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.

6.- Impugnación de actos de asamblea, juntas directivas o de socios. Término de caducidad de la acción prevista en el artículo 382 del CGP.

La caducidad es un fenómeno jurídico cuya ocurrencia depende del cumplimiento del término –perentorio- previsto en la ley para ejercer las acciones ante la jurisdicción derivadas de los actos, hechos u omisiones, sin que se haya ejercido el derecho de acción por parte del interesado.

Se colige entonces que, la caducidad ocurre por inactividad de quien tiene el deber de demandar en el tiempo permitido para hacerlo, lo cual no genera un pronunciamiento de fondo de parte de la autoridad judicial.

En cuanto a la impugnación de actos de asamblea, juntas directivas o de socios, el artículo 382 del CGP determina que la impugnación de decisiones adoptadas por la asamblea general solo se puede proponer, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) siguientes a

la fecha de haberse celebrado el acto y tomada la decisión; pero si ésta última está sujeta a registro, el término de caducidad no inicia desde la data en que tomó la decisión, sino que los dos (2) meses principian a correr a partir de la fecha de la inscripción.

Al descender al caso de estudio, se observa de la prueba documental presentada que, el acta de la asamblea cuyas decisiones se pretenden invalidar, estaba sometida a registro mercantil en la Cámara de Comercio, de conformidad con los artículos 28 y 191 del Código de Comercio y 382 del CGP, cuya interpretación sistemática permite determinar que, la designación de representantes legales y liquidadores resulta de obligatorio registro.

Ahora bien, en el orden del día del acta de asamblea extraordinaria sobre la cual versa la presente demanda se citó para tomar las siguientes determinaciones:

ORDEN DEL DÍA

1. Llamado a lista y verificación del quórum
2. Elección de Presidente y Secretario de la Asamblea
3. Aprobación del orden del día
4. Nombramiento del liquidador principal y aprobación de sus honorarios
5. Nombramiento del liquidador suplente y aprobación de sus honorarios
6. Nombramiento de revisor fiscal y aprobación de sus honorarios
7. Lectura y aprobación del acta

Por el contenido de las decisiones adoptadas, el registro mercantil del acta contentiva de la reunión se realizó el 14 de julio de 2023, según lo evidencia el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio el día 4 de septiembre de esa misma anualidad. De manera que, un conteo objetivo de términos, conllevaría a que los dos meses conferidos por la ley para interponer la demanda avanzarían hasta el día 14 de septiembre de 2023.

No obstante, lo anterior, para el día 13 de septiembre de 2023 el Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo PCSJA23-2089 mediante el cual suspendió los términos judiciales en todo el territorio nacional, para enfrentar una amenaza cibernética ocurrida contra el sistema de gestión judicial, que mantuvo a los despachos judiciales de todo el país, sin poder desarrollar su trabajo, suspensión que se extendió entre el día 14 de septiembre hasta el 20 de septiembre.

Lo anterior tiene clara repercusión en el ejercicio de la acción civil incoada, pues, aunque en principio los plazos de caducidad no se interrumpen ni suspenden, lo cierto es que la causa externa invocada por la autoridad competente, sí afectó de manera directa la actuación del demandante, al no correr oficialmente los términos judiciales entre el día 14 y el día 20 de septiembre de 2023; ignorar tal situación, afecta el debido proceso de la parte actora en su faceta de acceso a la administración de justicia, ya que se encontraba en imposibilidad de ejercitar su derecho de acción ante la falla cibernética a nivel nacional.

Es de notar que los términos fueron restablecidos el día 21 de septiembre de 2023, fecha en la cual fue registrado el libelo mediante en el aplicativo "demanda en línea" de la Rama Judicial, correspondiendo el número de radicación 734594, posteriormente el 27 de septiembre de 2023 la parte demandante recibió un correo del Servicio Administrativo de reparto de la Rama Judicial por correo electrónico en el que informaban que el conocimiento del asunto fue asignado al Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá.

De lo expuesto se sigue, que no había lugar a disponer el rechazo de la demanda, toda vez que la demandante procedió a su presentación, el 21 de septiembre de 2023 plazo máximo perentorio que tenía para hacerlo, trayendo como consecuencia que el auto objeto de examen deba ser revocado en su integridad y se ordenará a la juez de primera instancia que provea según corresponda del examen de la demanda y anexos.

III.- DECISIÓN

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

PRIMERO: REVOCAR el auto proferido, el 13 de octubre de 2023 por el Juzgado Veintisiete (27) Civil del Circuito de Bogotá, atendiendo a las consideraciones que se expusieron en la parte motiva de este proveído.

En consecuencia, se ordena a la juez de primera instancia que provea, según corresponda del análisis de la demanda y anexos.

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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

AOJ/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: **e12a258a36f6d440db91f00361da3a44679ccec1492e9493e8b5cfec5862f8c9**
Documento generado en 02/05/2024 09:04:30 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., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

(Rad n° 100131030 31 2012 00305 03)

Por reunir los requisitos previstos en el artículo 316 del C.G.P, se ACEPTA[1] el desistimiento que presentó la parte apelante que había formulado frente a la sentencia proferida en audiencia pública celebrada el 23 de junio de 2023, por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá.

Sin condena en costas.

De otra parte, se observa que las partes presentaron de común acuerdo documento que contiene una solicitud de desistimiento de las pretensiones y, en consecuencia solicitan la terminación del presente proceso.

En tal virtud y en aplicación del artículo 312 del CGP, remítase de manera inmediata el proceso al Juzgado de origen para que se pronuncie y adopte las medidas que correspondan de acuerdo a la solicitud.

Secretaría proceda de conformidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

[1] Se abstiene el despacho de correr el traslado sobre la solicitud de desistimiento, por cuanto la misma fue presentada de común acuerdo por os apoderados judiciales de las partes objeto de litis.

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: **324bfdce4270dedd1cdc36e7c457bc817169a6f0102e8ae7af9e794f87abf895**

Documento generado en 02/05/2024 03:57:33 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., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

En atención a la solicitud elevada por la apoderada judicial del extremo demandante 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 contra sentencia llevada a cabo el 7 de diciembre de 2023 siendo correcto la fecha del fallo proferido el 27 de noviembre de 2023, 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 27 de noviembre 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

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: **09911ee4bc3475d091008a534dc421092adc7c096a5e3c85d7babe31eb0baada**

Documento generado en 02/05/2024 02:29:02 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., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 31 de enero de 2023, proferido por el Juzgado Treinta y Seis (36) Civil del Circuito, por el cual se negó una medida cautelar innominada.

ANTECEDENTES

1.- Con apoyo en la Ley 256 de 1996, la Sociedad Comunicación Celular S.A, instauró la acción de competencia desleal contra Colombia Móvil S.A. E.S.P., y el señor Carlos Alberto Fuentes Gutiérrez, con miras a que se declare que los demandados incurrieron en el acto de violación de secretos e inducción a la ruptura contractual, violación de normas e infracción a la prohibición general en los términos establecidos en los artículos 9°, 16, 17, y 7° de la Ley 256 de 1996, respectivamente; se ordene cesar en forma definitiva cualquier acto, conducta y/o comportamiento desleal en que han incurrido, así mismo, se disponga pagar la suma de Cuatrocientos Cuarenta y Cuatro Millones Quinientos Un mil pesos ($441.501.00.oo), por concepto de los perjuicios irrogados como resultado de los actos de competencia desleal adelantados junto con la condena en costas.

2.- Adicionalmente, solicitó las siguientes medidas cautelares:

"La cesación inmediata de los actos desleales de violación de desorganización, violación de secretos, inducción a la ruptura contractual normas, desviación de clientela y prohibición general previstos en los artículos 22, 9, 16,17 y 7 de la ley 256 de 1996, y, en consecuencia:

1.1. Se le ordene a Carlos Fuentes y a Tigo, no utilizar la información que el señor Fuentes sustrajo de Comcel con ocasión de su retiro de la compañía y la cual fue y ha sido utilizada por Tigo para competir en contra de Comcel.

1.2. Se le ordene a Tigo y al señor Carlos Fuentes, no divulgar ni explotar de forma indebida o no autorizada de los secretos industriales o empresariales de Comcel.

1.3. Se le ordene a Tigo cesar en la inducción de trabajadores de Comcel, como lo fue el señor Fuentes, a la terminación regular de su contrato para expandirse en el mercado y afectar a mis poderdantes aprovechándose de la valiosa información a la cual estos trabajadores tienen o tuvieron acceso con ocasión de su vinculación a Comcel.

1.4. Se le ordene a Tigo cesar en la inducción no solo de trabajadores sino también de proveedores, clientes y demás obligados, a infringir los deberes contractuales que han contraído con Comcel.

Segunda: Ordenar a Tigo y Carlos Fuentes las demás medidas que el Despacho considere necesarias para detener la realización de las conductas desleales acá descritas".

3.- Mediante auto del 31 de enero de 2023, la Jueza de instancia, negó la solicitud cautelar presentada por la sociedad demandante, por considerar que no se acreditaron los elementos estructurales para el decreto de la medida cautelar, para lo cual, manifestó que no hay para este momento elementos probatorios suficientes que permitan inferir la existencia de una violación de la competencia en los términos de la Ley 256 de 1996.

4.- Inconforme con esa determinación, la Sociedad Comunicación Celular S.A., interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, bajo los siguientes argumentos:

4.1.- En primer lugar, indicó que sí se encuentra probada la relación laboral entre los demandados: para ello, refiere sobre las declaraciones rendidas por el señor Carlos Fuentes dentro de la prueba extraprocesal que se evacuó ante el Juzgado 22 Civil del Circuito bajo el número de radicación 2020-00354 y que da cuenta sobre la oferta y aceptación del vínculo laboral que conllevó a los actos de competencia desleal indicados por la actora.

4.2. Expuso que se aportó prueba sumaria para tener por comprobada la conducta desleal del señor Carlos Fuentes, al apropiarse de información confidencial con antelación a su desvinculación laboral e iniciar sus actividades como empleado de la sociedad demandada Tigo S.A., actuar que bajo el criterio de la actora, conllevaría su uso ilegítimo propiciando un desbalance de las estrategias comerciales de su competidora y demandante por el uso de los secretos empresariales.

4.3-. Aludió que la vinculación laboral entre el señor Fuentes y la Sociedad demandada contraría la buena fe de la competencia, como quiera que ésta permitiría aprovechar la información adquirida por el demandado para generar una ventaja competitiva desleal configurándose el acto de divulgación o explotación sin autorización de secretos industriales.

4.4.- Afirmó que, la terminación de la relación laboral obedeció a las ofertas laborales que la Sociedad demanda realizó, proceder que permitió a la sociedad competidora acceder a información privilegiada y con carácter comercial para Comcel S.A , por lo que precisó que se configuraron los actos desleales que se endilgan en el escrito de medidas cautelares.

5.- En auto del 11 de marzo de 2024, la falladora de primer grado resolvió no revocar la decisión y concedió la apelación, lo que explica la presencia del proceso en esta instancia.

II. CONSIDERACIONES

6.- Sea lo primero precisar, que el Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación incoado al tenor del numeral 8° del artículo 321 del C.G.P., por tanto, resulta viable el estudio por la vía del recurso vertical.

7.- Es indudable que en la acción declarativa y de condena por actos de competencia desleal, el demandante goza de la potestad para deprecar en cualquier instante del proceso medidas cautelares, por así disponerlo el numeral 1º, del artículo 20 de la Ley 256 de 1996, al determinar que "*El demandante podrá solicitar en cualquier momento del proceso, que se practiquen las medidas cautelares consagradas en el artículo 33 (sic) de la presente ley*"; sin embargo, la remisión que quiso hacer el legislador fue al artículo 31 que contempla lo relacionado con las medidas cautelares, al indicar que:

"*Comprobada la realización de un acto de competencia desleal, o la inminencia de la misma, el juez, a instancia de persona legitimada y bajo responsabilidad de la misma, podrá ordenar la cesación provisional del mismo y decretar las demás medidas cautelares que resulten pertinentes.*

(…)

"Las medidas cautelares, en lo previsto por este artículo, se regirán de conformidad con lo establecido en el artículo 568 del Código de Comercio y en los artículos 678 a 691 del Código de Procedimiento Civil".

8.- De la hermenéutica de la norma, y en concordancia con el 568 del Código de Comercio, se tiene entonces que las exigencias para el decreto de las cautelas son: a) Que exista solicitud de parte; b) que se acompañe a ella prueba sumaria de la existencia del acto de competencia desleal; c) que se indique la forma como pretende evitar la realización de tales hechos; y d) que preste la caución que fije el fallador, a efecto de garantizar la indemnización de los posibles perjuicios que puedan ocasionar al presunto infractor o terceros. Además, para su decreto la autoridad judicial debe tener en cuenta la apariencia del buen derecho.

9.- De otra parte, pertinente es señalar que las medidas cautelares en los casos de competencia desleal no debe ser vista como un pronunciamiento anticipado sobre lo que pudiera constituir el tema de fondo a dirimir con la correspondiente sentencia, sino como una dilucidación preliminar sobre la viabilidad de disponer la protección provisional de los derechos del demandante para la eventualidad en que saliere victorioso, por lo que, toda consideración respecto del asunto de fondo es extraña a la decisión sobre la cautela.

10.- Descendiendo al caso *sub-judice*, de entrada, se advierte que la decisión objeto de censura habrá de confirmarse, por las razones que a continuación se exponen:

En efecto, se tiene que el extremo demandante como la pasiva participan en la prestación y comercialización de servicios de telecomunicaciones[1], lo que permite tener por acreditada la legitimación para incoar la acción de competencia desleal y particularmente para reclamar el decreto de medidas precautelares, lo cierto es que no tiene igual conclusión la demostración al menos sumariamente de la incursión por parte de la convocada que pueda catalogarse como de competencia desleal o la inminencia de su realización.

Valga decir que con la demanda se allegaron: i) las condiciones de la relación laboral que existió entre Telmex Colombia S.A y el demandado Carlos Alberto Fuentes Gutiérrez; ii) el informe base de opinión pericial informática forense en la que se explicó con detalle la interacción electrónica efectuada por el demandado sobre los archivos e información de propiedad de la sociedad demandante hasta la fecha de su desvinculación laboral; iii) carta de renuncia al cargo de Director de Fidelización y Experiencia y su correspondiente aceptación por parte del Gerente de Administración de Recursos Humanos de Comcel S.A, sin que

[1] Certificado de existencia y representación legal de Comunicación Celular S A Comcel S A y Colombia Móvil S.A E.S.P.

per se puedan ser elementos demostrativos del actuar desleal que se acusa a la parte demandada.

Y no puede esta Colegiatura, conforme a los argumentos del apelante, afirmar que el hecho de desvinculación laboral e interacción informativa por parte del señor Fuentes permita inferir los actos de competencia desleal que imputa a la sociedad demandada, pues nada logra advertirse frente a la divulgación de la información que posiblemente fue retirada del usuario Comcel S.A, ni el uso de la misma en contravía de las buenas prácticas mercantiles.

Aunado a ello, las conductas reprochadas no han sido materializadas a la presente, pues, dentro de los elementos de prueba allegados no se observa cúal es la información que en efecto fue divulgada, entregada y utilizada por su competidora por uso indebido de las funciones que el demandado ostentaba en la sociedad demandante, por lo que la afirmación de que aquel maniobró la información y archivos que como Director de Fidelización y Experiencia al Cliente manejaba, creando un riesgo inminente sobre los intereses de la demandante es un asunto que aún debe ser demostrado.

Tampoco se tiene soporte técnico o estadístico que permita indicar que, las eventuales estrategias comerciales divulgadas por el demandado aumentaran el escenario comercial de Tigo S.A., y menos que fueran utilizadas por la sociedad demandada trasgrediendo las buenas costumbres mercantiles, por lo que no puede generarse expectativas no consonantes con la realidad a los consumidores de dicho producto.

En igual sentido, nada se acreditó sobre la conducta desleal de inducción a la ruptura contractual, por cuanto no hay evidencia que la sociedad demandada hubiere promovido o influido al trabajador a infringir los deberes contractuales básicos hacia la demandante, situación que no se

colma con la declaración de la prueba extraprocesal de la cual solo se indicó su desviación por una oferta laboral sin que de ello pueda afirmarse que su emisor hubiere determinado el incumplimiento de una prestación específica a cargo de un tercero.

Se colige de lo expuesto que, tal y como lo estimó la funcionaria de instancia, no se probó el hecho que estaba llamado a acreditarse, esto es la alta probabilidad de la conducta de competencia desleal o la inminencia de su realización en los términos del artículo 31 de la Ley 256 de 1996, lo que impedía que se accediera a las cautelas solicitadas, imponiéndose así la confirmación del auto apelado.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 31 de enero de 2023, proferido por el Juzgado Treinta y Seis (36) Civil del Circuito, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

ASL/GDC

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: **0b4782924391f6b24f2664067b025af6bc026f980d0cb2780e4d172c2902ca3b**

Documento generado en 02/05/2024 02:29:19 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA CIVIL

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada Sustanciadora

(Rad n° 1100131030 37 2014 00557 01)

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Atendiendo a que mediante Resolución 2024160000003012-6 del 3 de abril de 2024, la Superintendencia de Salud, determinó la intervención forzosa administrativa de la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A *"Nueva EPS"*, estableciendo, entre otras disposiciones:

" (…) ARTÍCULO TERCERO. ORDENAR el cumplimiento de las siguientes medidas preventivas, de conformidad con lo establecido en el art. 9.1.1.1.1 del Decreto 2555 de 2010, así:

1.- Medidas Preventivas Obligatorias

(…) c) La comunicación a los Jueces de la Republica y a las autoridades que adelanten procesos de jurisdicción coactiva sobre la suspensión de los procesos de ejecución en curso y la imposibilidad de admitir nuevos proceso de esta clase contra la entidad objeto de la toma de posesión con ocasión de las obligaciones anteriores a dicha medida;

d) La advertencia que, en adelante, no se podrá iniciar ni continuar procesos o actuación alguna contra la intervenida sin que se notifique personalmente al agente especial, so pena de nulidad;

(…)

ARTÍCULO SÉPTIMO. DESIGNAR como INTERVENTOR de NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SA "NUEVA EPS"., identificada con NIT 900.156.264-2 al doctor Julio Alberto Rincón, identificado con la cédula de ciudadanía 70.412.095 de Ciudad Bolívar-Antioquia, quien ejercerá las funciones propias de su cargo, de acuerdo con lo previsto en las normas del Sistema General de Seguridad Social, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y demás normas que sean aplicables, para dar cumplimiento a los fines de la toma de posesión e intervención administrativa para administrar (…)". Se dispondrá la suspensión del presente asunto, hasta tanto se lleve a cabo la notificación personal del agente interventor designado Julio Alberto Rincón, con apego de lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley 2213 de 2022.

En consecuencia, se ORDENA:

1.- SUSPENDER el presente trámite judicial hasta tanto se lleve a cabo la notificación personal del agente interventor designado Julio Alberto Rincón, en virtud de lo dispuesto en la Resolución No2024160000003012-6 del 3 de abril presente expedida por la Superintendencia de Salud, *"por la cual se ordena la toma de posesión inmediata de bienes haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para administrar a NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A "NUEVA EPS S.A""*

SEGUNDO.- NOTIFICAR personalmente del presente asunto al agente interventor designado de NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SA "NUEVA EPS"., identificada con NIT 900.156.264-2, doctor Julio Alberto Rincón, identificado con la cédula de ciudadanía 70.412.095 de Ciudad Bolívar-Antioquia, conforme a las previsiones del artículo 8° de la Ley 2213 de 2022.

Por secretaria de esta Corporación proceda de conformidad teniendo en cuenta como dirección de notificación electrónica la informada por el extremo pasivo secretaria.general@nuevaeps.com.co, remitiendo el link del expediente en su integridad.

TERCERO.- CUMPLIDO lo anterior se reanudará el asunto con el fin de imprimir el trámite legal correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA L0ZADA
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: **c8a061a2bcc187b3647870919db5065e30bbc66626cdd51050f70d5da1b1b1eb**

Documento generado en 02/05/2024 02:29:40 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., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada[1] contra el auto del 21 de septiembre de 2023, proferido por el Juzgado Treinta y Nueve (39) Civil del Circuito, por el cual se decretó una medida cautelar.

ANTECEDENTES

1.- La parte demandante inició demanda en contra de Acción Sociedad Fiduciaria SA. -en nombre propio y como vocera del Fideicomiso Lote Complejo Bacatá-, Fideicomiso Bacatá Área Comercial Fase 1 y BD Promotores Colombia SAS en liquidación, para que se declare la inexistencia de los contratos de vinculación "Fideicomiso Bacatá área Comercial Fase 1" celebrados por las partes. Además, que se reconozca que el extremo accionado es

[1] Acción Sociedad Fiduciaria S.A., como vocera y administradora de los patrimonios autónomos denominados Fideicomiso Lote Complejo Bacatá y Fideicomiso Bacatá Área

solidariamente responsable por los perjuicios derivados de la anterior declaración.

En subsidio, formularon las siguientes pretensiones: i) que se declare la resolución de los negocios jurídicos mencionados; y ii) que se declare la extinción de los contratos. Ambas, con las correspondientes condenas consecuenciales y en costas.

2.- La parte demandante solicitó como medida cautelar, entre otras, *"(…) El decreto de la inscripción de la demanda de la referencia, sobre los inmuebles identificados con folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-1979994, No. 50C1979995, No. 50C-1979996, No. 50C-1979997 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá, D.C., Zona Centro, ubicados en la AVENIDA CALLE 19 #5- 30/52/62 COMPLEJO BD BACATA PROPIEDAD HORIZONTAL de Bogotá, D.C. Los inmuebles antes identificados forman parte y están registrados como de propiedad del "PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO LOTE COMPLEJO BACATÁ", identificado con Nit. 805.012.921-0", el cual está demandado en el proceso de la referencia, cuya vocera y administradora es ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., identificada con Nit. 800.155.413-6. (…)".*

3.- El Juez de instancia, por considerar reunidos los presupuestos del artículo 590 del C.G.P., decretó la inscripción de la demanda respecto de los inmuebles de propiedad de la demandada Acción Sociedad Fiduciaria S.A., vocera del Fideicomiso Lote Complejo Bacatá, identificados con los folios de matrículas 50C-1979994, 50C1979995, 50C-1979996 y 50C-1979997.

4.- Inconforme con la anterior decisión, el extremo pasivo Acción Sociedad Fiduciaria S.A como vocera de los patrimonios autónomos presentó recurso de apelación.

Alegó, en síntesis: i) que la medida cautelar decretada no es coherente con las documentales aportadas al plenario y que dan cuenta de la vinculación de los actores al Fideicomiso Bacatá Área Comercial Fase 1 y no al Fideicomiso Lote Complejo Bacatá; ii) no cumple con las previsiones de que trata el artículo 590 del Código General del Proceso, por cuanto los demandantes no son titulares inscritos del derecho real de dominio de los fundos objeto de cautela; así mismo, no se precisaron los perjuicios que se pretenden y, tampoco se acreditó mérito alguno de la prosperidad del *petitum*.

Consideró que la inscripción solicitada sobre los inmuebles podría perturbar derechos de terceros ajenos al litigio; aunado a ello, que el valor de la caución decretada por el Juez de instancia, no se acompasa con el valor de los frutos civiles pedidos por el extremo actor, máxime que tampoco fueron estimados en la forma indicada por la norma procesal.

Concluyó que, la medida cautelar decretada no guarda proporción con las pretensiones pecuniarias del asunto, por lo que, en su sentir y de no revocarse en su integridad la decisión del juzgador, deberá reducirse la cautela a la inscripción de un solo inmueble en atención al avalúo catastral de los mismos.

4.- El juez de primera instancia, el 31 de enero de 2024, resolvió no revocar su determinación, por lo que concedió el recurso de alzada; razón por la cual, se conoce del proceso en esta instancia.

II. CONSIDERACIONES

El Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación incoado al tenor del numeral 8° del artículo 321 del C.G.P., por tanto, resulta viable el estudio por la vía del recurso vertical.

Sea lo primero decir que las medidas cautelares se destacan por *"(…) su carácter eminentemente accesorio e instrumental, sólo busca reafirmar el cumplimiento del derecho solicitado por el demandante…"* (López Blanco, Hernán Fabio. Procedimiento civil, tomo II, pág. 875. 9ª edición. Dupré Editores. Bogotá D.C., 2009) y, de manera preventiva, en ciertos casos, por fuera del proceso, antes o en el curso del mismo, siempre y cuando se reúnan ciertos requisitos.

El tema al que alude el conflicto planteado se encuentra regulado en el artículo 590 del Código General del Proceso, este contempla que en los procesos declarativos desde la presentación de la demanda y a petición del extremo actor, se podrá decretar la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro:

"*(…):*

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.*

Ahora bien, no son las únicas cautelas que se contemplan, pues si se trata de un proceso que persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual, se estipula:

"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****.*

(…)."

En este caso, el extremo recurrente solicita como medida la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria 50C-1979994, 50C1979995, 50C-1979996 y 50C-1979997 con

fundamento en la norma antes mencionada, por ser titular del derecho real de dominio el extremo demandado Patrimonio Autónomo Fideicomiso Lote Complejo Bacatá", cuya vocera y administradora es Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

En primer lugar, advierte esta colegiatura que, en este evento en particular, dentro de las pretensiones consecuenciales de la demanda, se procura el pago de perjuicios de la responsabilidad civil contractual, asunto que se encuentra contemplado en el numeral b) del mencionado artículo 590 del C. G. del P.

Ahora, si bien Acción Sociedad S.A., de acuerdo a la prueba documental no consta como propietaria de los inmuebles del proyecto de fiducia, al ser la fideicomitente gerente y beneficiaria del patrimonio autónomo (titular del dominio), es en ella en quien recae la propiedad de aquellos en forma especial, "en virtud de las prerrogativas con que cuenta en el contrato de fiducia, toda vez que a este se le deben trasferir los predios o en su defecto debe ser parte del contrato que les trasfiere a las beneficiarios" [2]

Es del punto reiterar que, la inscripción de la demanda, como medida cautelar permite a terceros conocer sobre la existencia de un pleito relacionado con el bien que la soporta, por lo que, en consideración de esta Corporación el propósito de la prevención no afecta directamente derechos de terceros, máxime que en efecto la medida le será oponible a aquellos que se crean con derecho sobre los inmuebles objeto de cautela.

Teniendo las cosas el cariz descrito, se confirmará el auto censurado, sin condena en costas por no aparecer causadas.

III.- DECISIÓN

[2] Sentencia Sala Civil 5430 de 2021

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 21 de septiembre de 2023 proferido por el Juzgado Treinta y Nueve (39) Civil del Circuito, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

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

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: **7602675e997689374162ad2208381a52c263f7474e81728d9d060f8b2e95c18f**

Documento generado en 02/05/2024 02:29:59 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., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

(Rad n° 1100131030-46-2020-00299-02)

Se admite en el efecto suspensivo[1] el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante principal contra la sentencia proferida por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá en audiencia del 14 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 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 vencimiento[2].

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

ASL/GDC

---

[1] Artículo 323 del CGP.
[2] Teniendo en cuenta que la radicación en el Tribunal es del 12 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: **d772be7488b3b5f8f715b5da42070e362dd6ed7b42da934137138e8d1c1eec87**

Documento generado en 02/05/2024 02:31:18 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., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

(Rad n° 110013199-002-2022-00067-03)

Se admite en el efecto suspensivo[1] el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida en audiencia por la Superintendencia de Sociedades el 21 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 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 vencimiento[2].

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

---

[1] Artículo 323 del CGP "las que nieguen la totalidad de las pretensiones".
[2] Teniendo en cuenta que la radicación en el Tribunal es de 24 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: **fd011af9ad3373c8a735a1c73a915a11717716e17b1bea0f5ec1d52709b29ffe**

Documento generado en 02/05/2024 02:31:01 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Ref. Acción popular de **LIBARDO MELO VEGA** contra **UNILEVER COLOMBIA SCC S.A.S.**. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-013-2019-00708-01.

I. ANTECEDENTES

En el asunto de la referencia, se concedió la apelación interpuesta por el demandante, frente a la sentencia proferida el 14 de diciembre pasado[1], sin resolver previamente la nulidad procesal alegada por esa parte.

II. CONSIDERACIONES

El artículo 328 del C.G.P. que regula la competencia del superior, establece en lo pertinente que "*el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley*" y, en el inciso final, añade "***en el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación***. *Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia*" (se resalta).

Normas aplicables por expresa disposición de la Ley 472 de 1998, en el sentido que para resolver aquellos aspectos de índole procesal no contemplados en dicha normativa especial, mientras no contraríen la

[1] Archivo "*47 Sentencia*" en "*C01 Principal*" de la carpeta "*Primera Instancia*".

naturaleza y finalidad de tales herramientas jurídicas, deben aplicarse las disposiciones contenidas en el estatuto adjetivo civil, entendido éste como el Código General del Proceso, habida consideración que el ordenamiento al que dicha ley hace expresa remisión, ya no se encuentra vigente.

De suerte que, no es dable a esta Corporación pronunciarse frente a la invalidez alegada por el actor, ante el funcionario de primer grado, a quien le incumbía previo a conceder la apelación y remitir el expediente, resolver esa solicitud.

Ahora, aunque la ineficacia se alegó como un reparo frente al fallo, lo cierto es que no tiene esa connotación, entendida a voces de la Corte Suprema de Justicia como *"aquella enunciación específica de una inconformidad desprovista de argumentación dirigida en contra de una decisión judicial o parte de ella"*[2], ni es dable resolver sobre esa inconformidad al desatar la impugnación de la sentencia, en tanto que el vicio alegado no controvierte los argumentos en los que se soportó esa determinación.

Además, si bien el inciso quinto del precepto 325 *ídem* previene que, si el superior advierte "*que se configuró una causal de nulidad, procederá en la forma prevista en el artículo 137",* no es esa la hipótesis acaecida, sino que la invalidez fue alegada por el demandante ante el juez de primer grado, quien omitió resolverla, a pesar de que así le correspondía, máxime cuando la irregularidad endilgada es producto de lo actuado ante esa autoridad.

En un asunto de idénticos matices, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela explicó:

> *" (…) la parte actora formulo incidente de nulidad por estimar configurada la causal prevista en el numeral 2° artículo 133 del Código General del Proceso, la que sería del caso resolver por estar justificado tal pedimento; empero el Artículo 328 ibídem señala que… 'En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.*

[2] Corte Suprema de Justicia, STC9175-2021, Rad. 2021-02264-00, 22 de julio de 2021.

Nótese que el legislador de forma precisa, delimitó la competencia del fallador de segunda instancia, restringiéndola a los puntos de censura de la sentencia, y adicionalmente, para resolver el incidente de recusación, y las nulidades que se formulen en desarrollo de la audiencia de que trata el artículo 327 ejusdem; escenario procesal donde el apelante sustenta los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia; en otras palabras, la petición de la parte actora resulta improcedente».
Así las cosas, la Sala concluye que las decisiones controvertidas no lucen antojadizas, caprichosas o subjetivas, con independencia de que se comparta, descartándose la presencia de una vía de hecho, de manera que el reclamo del peticionario no halla recibo en esta sede excepcional"[3].

Bajo ese horizonte, no es viable pronunciarse aún frente a la apelación formulada y concedida, porque el *a quo* actúo de manera apresurada al remitir la encuadernación a esta Colegiatura, ante lo cual se dispondrá su devolución, para que el administrador de justicia resuelva lo que corresponda frente a la nulidad procesal alegada por el actor.

III. DECISIÓN

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

IV. RESUELVE

Primero. DECLARAR prematuro el pronunciamiento del Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá, al conceder el recurso de apelación interpuesto por el demandante, contra la sentencia proferida el 14 de diciembre de 2023.

Segundo. DEVOLVER el expediente digitalizado al mencionado despacho judicial, para que su titular proceda como le compete, atendiendo las directrices plasmadas en esta providencia. Por la secretaría ofíciese y déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

---

[3] Corte Suprema de Justicia, STC15528-2019, Rad. 11001-02-03-000-2019-03704-00, 15 de noviembre de 2019.

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: **5e64a969746b2204533509013be5307d5274123ddbd433383601f59d7994c4ec**

Documento generado en 02/05/2024 04:53:46 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 CUARTA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Discutido y aprobado en Sala de decisión del 22 de abril de 2024.

Ref. Proceso ejecutivo de **DANIEL ALEXANDER BOHÓRQUEZ SÁNCHEZ** contra **FRANCISCO JAVIER LÓPEZ FRANCO** y otro. (Apelación sentencia). **Rad.** 11001-3103-019-2019-00124-01.

I. ASUNTO POR RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, frente a la sentencia proferida en audiencia del 29 de agosto de 2023, por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ejecutivo promovido por de Daniel Alexander Bohórquez Sánchez contra José Cañón Arroyave y Francisco Javier López Franco.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones.

El ejecutante solicitó librar mandamiento de pago en contra de los demandados por las siguientes sumas de dinero, deducidas del contrato de arrendamiento celebrado entre las partes el 26 de mayo de 2017:

(i) $5.255.000 por concepto de capital de los cánones causados entre el 5 de octubre y el 5 de noviembre de 2018; (ii) $30.000.000 de las rentas generadas desde el 5 de noviembre hasta el 5 de diciembre del mismo año; (iii) $30.000.000 por ese mismo concepto, pero durante el lapso comprendido entre el 5 de diciembre de 2018 y el 5 de enero de 2019; (iv)

$30.000.000 por igual obligación causada desde el 5 de enero de 2019 y hasta el 5 de febrero siguiente; (v) $100.000.000 a título de cláusula penal por incumplimiento de aludido convenio y los intereses de mora sobre las anteriores cifras[1].

2. Sustento fáctico.

El 26 de mayo de 2017, el señor Daniel Alexander Bohórquez Sánchez celebró con José Fernando Cañón Arroyave y Francisco Javier López Franco el referido negocio jurídico sobre el establecimiento de comercio "Lion Club", ubicado en la carrera 16 No. 23-51 de esa ciudad, predio distinguido con el folio de matrícula No. 50C-230778; como renta se acordó la suma de $30.000.000 mensuales, pagadera de manera anticipada.

Los demandados no solventaron la obligación durante octubre, noviembre, diciembre de 2018 y enero de 2019; en la cláusula décimo tercera del pacto se convino $100.000.000 como pena, ante el incumplimiento.

3. Contestación.

Francisco López Franco, a través de vocero judicial, contestó la demanda, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de "*contrato no cumplido*", "*inexistencia de causa para demandar*", "*modificación verbal de la relación contractual por voluntad del arrendador y del arrendatario*", "*abuso del derecho*", "*mala fe del demandante*", *"cobro de lo no debido"*, "*falta de legitimación por activa*", "*requisitos cumplidos para el no cobro de la cláusula penal*", "*dolo del demandante*" y las declarables de oficio[2].

Para sustentar sus defensas afirmó que el establecimiento de comercio "Lion Club", en el que funcionaba una casa de lenocinio, fue cerrado definitivamente por orden de la Fiscalía General de la Nación como

[1] Folios 2 al 6, Archivo: "*01ExpedienteProcesoJudicial2019-124.pdf*" en "*Cuaderno 1 Principal*" de la carpeta "*Primera Instancia*".
[2] Archivo "*07-ContestaciónDemanda 2019-174*", *ejusdem.*

resultado de la "Operación Penumbra", realizada el 22 de noviembre de 2022, la cual tuvo como propósito desmantelar una red de trata de personas y microtráfico de drogas ilícitas que funcionaba en ese sector de la ciudad de Bogotá. En dicho trámite, el ente acusador decretó el embargo, suspensión del poder dispositivo y toma de posesión de bienes, haberes y negocios del establecimiento de comercio, el cual pasó a ser administrado por la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A.S. como consecuencia de la medida de extinción de dominio que cursa en su contra.

El emplazado José Fernando Cañón Arroyave, a través de curador *ad litem*, se opuso a las pretensiones y solicitó acoger los medios defensivos que resulten probados[3].

4. La Sentencia de Primera Instancia.

En audiencia de juzgamiento celebrada el 29 de agosto de 2023, se desestimaron las pretensiones de la demanda, por encontrar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, toda vez que el poder dispositivo del establecimiento de comercio objeto del contrato de arrendamiento es ejercido por la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A.S., como consecuencia de la medida de extinción de dominio que cursa en su contra.

En consecuencia, ordenó la terminación del proceso, el levantamiento de las medidas cautelares y condenó en costas a la parte ejecutante.

5. El Recurso de Apelación.

Tanto en sus reparos concretos frente a la sentencia[4], como en la sustentación de la impugnación[5], el recurrente manifestó que si bien es cierto los demandados no debieron pagar los cánones de arrendamiento de noviembre y diciembre de 2018, como quiera que el establecimiento de

[3] Archivo "*41ContestaciónDemandaCuradorAdLitem.pdf*", *ibidem.*
[4] Archivo "*69 Grabación Audiencia del Artículo 379 del CGP", ejusdem.*
[5] Archivo "*06SustentaApelación.pdf*" en "*Cuaderno Tribunal".*

comercio fue cerrado definitivamente por orden de la Fiscalía General de la Nación y su administración pasó a la SAE desde noviembre de esa anualidad, no lo es menos que los convocados quedaron debiendo el mes de octubre de 2018; es decir, que hubo un incumplimiento del contrato de arrendamiento que amerita el cobro de la cláusula penal estipulada en ese convenio.

Por tales motivos, solicitó revocar el fallo de primera instancia y ordenar seguir adelante con la ejecución, por la suma de dinero correspondiente al canon de octubre de 2018 y la aludida sanción.

6. Pronunciamiento de la parte no apelante.

Al descorrer el traslado de la apelación, el curador *ad litem* del demandado José Fernando Cañón Arroyave solicitó confirmar la sentencia impugnada, porque fue el demandante y no los convocados quien incumplió el contrato de arrendamiento[6].

A su turno, Francisco Javier López Franco, hizo el mismo pedimento, porque al ser la SAE la administradora del inmueble objeto del contrato de arrendamiento que se adujo como base de la ejecución, es esa entidad la única legitimada para demandar el eventual incumplimiento[7].

III. CONSIDERACIONES

Concurren los presupuestos procesales y no se advierte vicio que invalide la actuación, siendo del caso precisar que la competencia del *ad quem* está delimitada por los reproches sustentados por el apelante; por consiguiente, se deja al margen del escrutinio cualquier cuestión que no hubiere suscitado inconformidad, ni esté íntimamente relacionada con las eventuales modificaciones frente a lo resuelto en el fallo cuestionado (artículo 328 del Código General del Proceso).

En la providencia impugnada, la juez denegó el *petitum* al encontrar

[6] Archivo "*07 Descorre Apelación"* del "*Cuaderno Tribunal".*
[7] Archivo "*08 Descorre Apelación", esjudem.*

acreditada, la falta de legitimación en la causa por activa de Daniel Alexander Bohórquez Sánchez.

Ese presupuesto se entiende como la facultad o titularidad legal de una persona en concreto, para reclamar de otra el derecho controvertido, por ser esta última la llamada a solventarlo, siendo un asunto que debe establecerse de manera inicial al momento de proferir la sentencia. Sobre el particular, consideró la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, lo siguiente:

> *"(…) La legitimación en la causa es en el demandante la calidad de titular del derecho subjetivo que invoca y en el demandado la calidad de obligado a ejecutar la obligación correlativa. Y el interés para obrar o interés procesal, no es el interés que se deriva del derecho invocado (interés sustancial), sino que surge de la necesidad de obtener el cumplimiento de la obligación correlativa, o de disipar la incertidumbre sobre la existencia de ese derecho, o de sustituir una situación jurídica por otra (...)"*[8].

Por ello, como la figura bajo análisis es una cuestión sustancial que atañe a la acción, su ausencia conduce inexorablemente a un fallo adverso a las pretensiones del demandante[9], así lo explicó la mencionada Alta Corporación:

> *"[l]a legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo"*[10].

En tal sentido, tiene dicho la doctrina que es:

> *"… la idoneidad de una persona para estar en juicio, inferida de su calidad en la relación sustancial que es materia del proceso. O como enseña Satta, es la titularidad del derecho mismo, de modo que la cualidad en virtud de la cual una pretensión puede y debe ser ejercitada contra una persona en nombre propio, se llama legitimación para obrar; activa para aquel que puede perseguir judicialmente el derecho y pasiva para aquel contra el cual ésta se ha de hacer valer, que también se denomina legitimación para contradecir"*[11].

Entonces, por ser un tema que concierne a la pretensión, determinar si

---

[8] Gaceta Judicial, Tomo CXXXI, 14.
[9] Corte Suprema de Justicia, SC de 10 de marzo de 2015, exp. 1993-05281.
[10] Corte Suprema de Justicia, SC 14 Mar. 2002, Rad. 6139.
[11] Curso de Derecho Procesal Civil. Hernando Morales Molina. Parte General. Pg. 157.

aquella recae tanto en el demandante como en el demandado, implica analizar en cada caso las particularidades propias del *petitum*, las situaciones específicas de cada contienda, sin que sea posible *"discriminar ni sistematizar los elementos sustanciales de la acción, entendida como pretensión"*[12].

Las anteriores consideraciones resultan pertinentes y suficientes para la solución del caso bajo análisis, porque al estar probado en el proceso que el demandante perdió el poder de disposición del establecimiento de comercio, objeto del contrato de arrendamiento que se adujo como base de la acción ejecutiva, no puede arribarse a una conclusión distinta de su falta de legitimación en la causa, para deducir cualquier pretensión concerniente a ese bien, independientemente de que la supuesta obligación se haya generado antes o después de que al propietario se le suspendiera el poder dispositivo.

En efecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 88 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el precepto 20 de la Ley 1849 de 2017:

> "*Aquellos bienes sobre los que existan elementos de juicio suficientes que permiten considerar su probable vínculo con alguna causal de extinción de dominio, serán objeto de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo.*
>
> *Adicionalmente, de considerarse razonables y necesarias, se podrán decretar las siguientes medidas cautelares:*
>
> *1. Embargo.*
>
> *2. Secuestro.*
>
> *3. Toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica.*
>
> *PARÁGRAFO 1o. La medida cautelar de suspensión del poder dispositivo se inscribirá de inmediato en el registro que corresponda, sin ser sometidas a turno o restricción por parte de la entidad respectiva y sin consideración a la persona que alega ser titular del bien, dado el carácter real de la presente acción. Tratándose de bienes muebles o derechos, se informará a las instituciones correspondientes sobre la medida a través de un oficio, si a ello hubiere lugar.*
>
> *PARÁGRAFO 2o. La entidad administradora del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha Contra el Crimen Organizado*

[12] *Ibidem.*

> *(Frisco) será el secuestre de los bienes, sobre los que en el pasado se hayan adoptado o se adopten medidas cautelares, los cuales quedarán de inmediato a disposición del citado fondo. En ejercicio de esta facultad, el administrador del Frisco podrá elevar directamente ante el Fiscal o juez según la etapa en que se encuentre el proceso, todas las solicitudes relacionadas con la administración de estos bienes.*
>
> *PARÁGRAFO 3o. El administrador del Frisco en calidad de secuestre, podrá decidir la enajenación temprana de la que trata el artículo 93 de esta ley*".

A su turno, el canon 104 *ejusdem* dispone:

> "*ACTOS DE DISPOSICIÓN SOBRE DERECHOS SOCIALES, ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO O UNIDADES DE EXPLOTACIÓN ECONÓMICA. Cuando se decreten medidas cautelares sobre acciones, cuotas, partes o derechos sociales en personas jurídicas de derecho privado, el administrador ejercerá los derechos sociales que correspondan o que se deriven de ellas, hasta que se produzca la decisión judicial definitiva.* ***Mientras tanto, las personas que aparezcan inscritas como titulares de esos bienes no podrán ejercer ningún acto de disposición, administración o gestión en relación con aquellas****, a menos que sean autorizados expresamente y por escrito por el administrador, previa autorización del funcionario judicial que adelanta el proceso de extinción de dominio*". [Se resalta]

Con la contestación de la demanda, se allegó el certificado de matrícula mercantil del establecimiento de comercio Lion Club, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, en el que consta que "*MEDIANTE OFICIO NO. 20185400114271 DEL 14 DE NOVIEMBRE DE 2018, INSCRITO EL 23 DE NOVIEMBRE DE 2018 BAJO EL REGISTRO NO. 00172361 DEL LIBRO VIII, LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION DECRETÓ EL EMBARGO, SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO Y TOMA DE POSESIÓN DE BIENES, HABERES Y NEGOCIOS DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO DE LA REFERENCIA. MEDIDA AFECTADA EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO Y LA ADMINISTRACIÓN DE LA MISMA SE ENCUENTRA EN CABEZA DE LA SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES SAE S.A.S.*"[13].

En el mismo documento se puede verificar que "*POR RESOLUCIÓN NO. 0625 DE SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES SAS-SAE SAS DEL 7 DE MAYO DE 2019, INSCRITA EL 25 DE JULIO DE 2019 BAJO EL NÚMERO 00297208 DEL LIBRO IX, FUE (RON) NOMBRADO (S): NOMBRE IDENTIFICACIÓN DEPOSITARIO PROVISIONAL: DELGADO VILLA DIANA*

[13] Folio 25, Archivo "*07-ContestaciónDemanda 2019-174.pdf*".

CAROLINA".

Igualmente, se allegó al expediente la prueba trasladada decretada por el Despacho[14], correspondiente al proceso de restitución de inmueble arrendado identificado con el radicado No. 11001310304120190004600, el cual cursó en el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá. En ese trámite, obra oficio del 22 de septiembre de 2022, emitido por la Fiscalía Cuarenta y Siete Especializada de Extinción de Dominio, en el que se informa:

> "*1. Que esta Fiscalía adelantó investigación del Rdo. 110016099068202018003 7, ordenando el embargo y suspensión del poder dispositivo entre otros, del inmueble ubicado en la carrera 16 Nº 23-51 de Bogotá, identificado con FMI Nº50C-230778, mediante resolución de fecha 14/11/2018. (Anexo copia en PDF)*
>
> *2. Posteriormente, a través del of. 20195400050611 de fecha 27/05/2019, se presentó la demanda ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Extinción de Dominio para reparto, correspondiéndole al Juzgado 2º bajo la causa Nº 2019-0044-2. (Anexo copia en PDF)*
>
> *3. En relación con el estado del proceso, éste se encuentra en etapa de juicio en el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado como ya se indicó anteriormente.*
>
> *4. La administración de estos bienes se encuentra en poder de la Sociedad de Activos Especiales S.A.E. S.A.S."*

Es decir, que tanto el inmueble como el establecimiento de comercio que fueron objeto del contrato de arrendamiento que se allegó como base de la ejecución, son administrados actualmente por la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A.S., entidad que por expresa previsión legal es la única legitimada para disponer, administrar o gestionar esos bienes.

El juez de la ejecución, en suma, no está facultado para dirimir el fondo de una controversia contractual que sólo puede ser suscitada por la entidad legalmente investida para hacer valer cualquier derecho u obligación emanada de los negocios jurídicos celebrados sobre el inmueble que ella administra, aunque se trate de obligaciones surgidas con anterioridad a la pérdida del poder de disposición del titular del derecho de dominio.

---

[14] Archivo: "*49AutoDecretaPruebas.pdf*".

No hay duda, entonces, que cualquier otra persona distinta a la SAE carece de facultades legales para ejercer algún tipo de acción relacionada con los derechos u obligaciones emanados de los negocios jurídicos celebrados sobre esos bienes, independientemente de que tales contratos se hayan ajustado antes o después de la medida cautelar decretada por la Fiscalía General de la Nación, sin que sea necesario el análisis de otros medios probatorios, ni su recaudo en sede de apelación.

Por las razones expresadas, se confirmará la decisión proferida por el *a quo*, pues lejos de ser equivocada, se ajustó estrictamente a la legalidad al declarar la falta de legitimación en la causa por activa. En consecuencia, se condenará en costas de la instancia a la parte vencida.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la sentencia proferida el 29 de agosto de 2023, por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. CONDENAR en costas de la segunda instancia a la parte apelante. Para efectos de la liquidación, la Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho la suma equivalente a dos (2) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes.

Tercero. Por la secretaría de la Sala devuélvase el expediente digitalizado a la autoridad de origen. Ofíciese 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.,

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

Flor Margoth Gonzalez Florez
Magistrada
Sala Despacho 12 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: **ce71bc59ab4be1d6f33db0cdae03ba968dd93fb3beafaac28a9533fbdd2939aa**
Documento generado en 30/04/2024 05:09:38 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Discutido y aprobado en la Sala de Decisión celebrada el 15 de abril de 2024.

Ref. Proceso verbal de **ANUNCIACIÓN SOTO CASTRO** contra **JHON FREDY ARCILA GIRALDO** y otros. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-031-2019-00837-01.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por la actora y la demandada Masivo Capital S.A.S en reorganización, frente al fallo proferido el 12 de julio de 2023, por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso verbal de responsabilidad civil contractual promovido por Anunciación Soto Castro contra Jhon Fredy Arcila Giraldo, Masivo Capital S.A.S. en Reorganización y Compañía Mundial de Seguros S.A..

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones.

La promotora de la acción pidió se declare que los demandados son civil, contractual y solidariamente responsables de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales, que sufrió como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 20 de julio de 2018, mientras iba como pasajera en el vehículo de transporte público identificado con la placa WGI-514.[1]; en

[1] Archivo "*01CdFI52DemandayAnexos.pdf*".

consecuencia, pidió condenar a las convocadas al pago de las siguientes indemnizaciones:

$2.000.000 de daño emergente.
$15.000.000 de lucro cesante consolidado.
$30.000.000 de lucro cesante futuro.

El equivalente a 60 y 80 salarios mínimos mensuales legales vigentes de daño moral y a la vida de relación, respectivamente.

2. Sustento Fáctico.

En apoyo de sus pedimentos, la actora expuso los siguientes hechos que se resumen a continuación:

El 20 de julio de 2018, a eso de las 12:10 horas, mientras avanzaba por la calle 51 sur frente a la nomenclatura 31-98 de Bogotá, el vehículo automotor de transporte público de pasajeros, identificado con la placa WGI-514 colisionó de frente con unos bolardos que se encontraban en el andén.

Al momento del accidente, el demandado Jhon Fredy Arcila Giraldo conducía el autobús, la señora Anunciación Soto Castro iba como pasajera y el rodante estaba afiliado a la empresa Masivo Capital S.A.S. en Reorganización, la cual, además, era su propietaria.

Como consecuencia del choque, la accionante sufrió fractura de clavícula distal derecha, artropatía crónica del manguito rotador exacerbada y dolor persistente con limitación, debiendo ser ingresada por el servicio de urgencias a la Clínica Medical de Bogotá.

En dictamen emitido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se determinó que la demandante sufrió secuelas estéticas y funcionales, consistentes en deformidad física que afecta el cuerpo y perturbación funcional del miembro superior derecho de carácter permanente.

Tales limitaciones físicas le impiden a la actora levantar peso con el brazo derecho y realizar movimientos repetitivos. También le generan dolor persistente que le afecta llevar a cabo las labores diarias propias de su ocupación como empleada doméstica.

Las mencionadas secuelas son daños jurídicamente relevantes que deben ser indemnizados por las convocadas al proceso, pues se cumplen todos los supuestos de hecho para declarar la responsabilidad civil por incumplimiento del contrato de transporte.

Para la fecha del siniestro, la empresa Masivo Capital S.A.S. en Reorganización estaba amparada por una póliza de responsabilidad civil contractual, expedida por la aseguradora Mundial de Seguros S.A., la cual cubrió los daños que pudiera llegar a causar el automotor tantas veces aludido.

3. Contestación.

El demandado Jhon Fredy Arcila Giraldo se opuso a las pretensiones y, en su defensa, formuló las excepciones que denominó: "*cobro indebido o injustificado por falta de pruebas que acrediten los perjuicios materiales pretendidos en la demanda*", "*culpa de un tercero eximente de responsabilidad*" y la "*genérica*"; también objetó el juramento estimatorio[2].

La enjuiciada Masivo Capital S.A.S. en Reorganización resistió los pedimentos de la actora, mediante las defensas que intituló: "*Inexistencia de responsabilidad civil de Masivo Capital*", "*ausencia de nexo causal por el hecho de un tercero*", "*ausencia de relación de causalidad como elemento estructural de la responsabilidad civil extracontractual – culpa de la víctima o pasajero*", "*ausencia de prueba e inexistencia de los perjuicios ocasionados y/o tasación excesiva de los mismos*", "*cobro de perjuicios al seguro de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito (SOAT)*" y, "*ausencia de prueba e inexistencia de los presuntos*

[2] Archivo "*07ContestaDemanda301-317.pdf*".

perjuicios ocasionados a la parte actora de la demanda y/o subsidiariamente tasación excesiva de mismos"[3].

A su turno, la Compañía Mundial de Seguros S.A. propuso los medios exceptivos que llamó: "*Improcedencia del pago de los perjuicios reclamados por no estar acreditada la relación de causalidad de los mismos con la producción del accidente del 20 de julio de 2018*", "*improcedencia de reconocimiento de perjuicios materiales en la cuantía en que fueron reclamados*", "*indebida tasación de los perjuicios extrapatrimoniales en los términos reclamados por concepto de daño moral*", "*improcedencia del reconocimiento de perjuicios inmateriales por concepto de daño a la vida de relación*", "*excepciones relacionadas con el contrato de seguro documentado en la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Contractual Nº2000007596*" y la genérica[4].

4. Sentencia de primera instancia.

Mediante fallo del 12 de julio de 2023, el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, negó las pretensiones en contra del conductor del vehículo, declaró la responsabilidad de la empresa propietaria y afiliadora del rodante y condenó a la aseguradora el pago de algunos rubros indemnizatorios cubiertos por la póliza[5].

En lo que respecta a Jhon Fredy Arcila Giraldo, el sentenciador dispuso la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues entre este demandado y la actora no se celebró ningún contrato que los vinculara jurídicamente.

Con relación a la sociedad demandada, Masivo Capital S.A.S. en Reorganización, tuvo por demostrados los supuestos de hecho para endilgarle responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones derivadas del acuerdo de transporte. A tal respecto, desestimó la excepción de *"causa extraña"*, porque la existencia de un hueco en las vías de Bogotá es un hecho habitual, no es imprevisible ni irresistible y, un conductor prudente debe estar atento y transitar con precaución para

[3] Folio 258, Archivo "*03ExpedienteDigitalizado1-274.pdf*".
[4] Folio 333, Archivo "*03ExpedienteDigitalizado1-274.pdf*".
[5] Archivo "*65SentenciaResponsabilidad 644-676.pdf*".

no causar daños al vehículo o a los pasajeros.
A lo anterior se agrega que esta demandada no aportó ninguna prueba que demuestre la existencia del bache, sus dimensiones, ubicación y demás circunstancias reveladoras de la causa extraña, pues en el croquis del informe pericial tan solo se aprecia el dibujo de una alcantarilla. Tampoco se acreditó la culpa exclusiva de la víctima.

En lo que atañe a la indemnización de los perjuicios, consideró demostrado el lucro cesante pasado por los días en los que la demandante no pudo laborar, como consecuencia de la incapacidad que le produjo el accidente, tasándolo en $15.670.999. Pero como en la demanda se pidieron por este concepto $15.000.000, concedió ese monto para no incurrir en un fallo *extra petita*.

Para el cálculo del lucro cesante futuro fijó $35.748.765; empero al haberse reclamado en el libelo $30.000.000, otorgó esa cantidad para no incurrir en error de incongruencia. Por concepto de daño moral estableció $11.600.000 y el rubro a título de daño a la vida de relación lo desestimó por carecer de prueba.

Seguidamente, negó el llamamiento en garantía que Masivo Capital S.A.S. en Reorganización hizo a Mundial de Seguros S.A., pues la póliza que adujo la llamante como fundamento de su llamado, tenía una vigencia que no cubría la fecha en que se produjo el accidente.

En cambio, encontró demostrada la obligación de la aseguradora, emanada de la póliza de responsabilidad civil contractual básica para vehículos de servicio público No. 20000007596, adquirida por Masivo Capital S.A.S., la cual cubrió el período comprendido entre el 1 de septiembre de 2017 al 1 de agosto de 2018 y amparó los daños causados a los pasajeros del automotor con placa WGI 514.

Como la demandante no sufrió incapacidad total permanente, tampoco extendió la condena a la aseguradora por este rubro. Sin embargo, tuvo por demostrada la cobertura de la incapacidad temporal, la cual estimó en la suma de $3.677.222 que ordenó pagar a la aseguradora dentro del

concepto de lucro cesante consolidado, correspondiendo el saldo a Masivo Capital S.A.S. Asimismo, conminó a la aseguradora sufragar la indemnización por daño moral.

En síntesis, luego de declarar la responsabilidad contractual de Masivo Capital S.A.S. en reorganización y de la empresa aseguradora, condenó a esta última al pago de $15.277.222 cubierto por la póliza ($3.677.222 por incapacidad temporal que forma parte del lucro cesante pasado y $11.600.000 por daño moral). El resto de la condena en perjuicios quedó a cargo de la primera nombrada, a quien le corresponde solventar la cantidad de $41.322.778.

Finalmente, condenó a la demandante en costas, a favor del demandado Jhon Fredy Arcila Giraldo, señaló como agencias en derecho, la suma de $8.000.000; y a las restantes convocadas les impuso la misma sanción, pero por ese rubro tasó $12.000.000.

5. Los recursos de apelación.

Tanto en sus reparos concretos frente al fallo de primera instancia[6], como en la sustentación de la alzada[7], la demandante cuestionó únicamente lo referente a la condena en costas, toda vez que le fue concedido el amparo de pobreza y estaba eximida de su pago, conforme con lo previsto en el artículo 154 del Código General del Proceso.

A su turno, la demandada Masivo Capital S.A.S. en reorganización, en los reparos[8] y al sustentar su inconformidad[9], alegó que: i) no tuvo en cuenta que el hecho generador del accidente fue un hueco en la vía, por lo que la responsabilidad es atribuible a la Secretaría Distrital de Movilidad, configurándose el hecho de un tercero, como causal eximente de responsabilidad; ii) la condena en perjuicios es excesiva, porque la demandante no probó los materiales, en concreto el daño emergente y lucro cesante, como tampoco la existencia de la afectación moral; y iii) la

[6] Archivo "*67 Recurso Apelación 680-683"* del "*01 Cuaderno Principal"*.
[7] Archivo "*06 Sustenta Apelación"* en "*Cuaderno Tribunal"*.
[8] Archivo "*66 Recurso Apelación 677-679"* del "*01 Cuaderno Principal"*.
[9] Archivo "*07 Sustenta Apelación"* del "*01 Cuaderno Tribunal"*.

tasación de las agencias en derecho en contra de la parte vencida es desproporcionada[10].

6. La réplica a la apelación.

Luego de memorar que Masivo Capital S.A.S. en reorganización en su sustentación solo desarrolló tres de los puntos que conformaron sus reparos contra la sentencia de primer grado, la actora solicitó confirmar la declaración de responsabilidad de la aludida demandada y la condena que se le impuso, toda vez que la decisión se ajustó a las normas sustanciales que rigen el caso y, tuvo en cuenta el material probatorio aportado al proceso, sin que la impugnante hubiera demostrado los hechos en los que fundamentó sus inconformidades[11].

III. CONSIDERACIONES

Concurren los presupuestos procesales y no se advierte vicio que invalide la actuación, por lo que corresponde al Tribunal proferir la sentencia de segunda instancia que dirima el fondo de la controversia, para cuyo propósito la competencia del *ad quem* está delimitada por los reproches parciales sustentados por los apelantes. Por consiguiente, se deja al margen del escrutinio cualquier cuestión que no hubiere suscitado inconformidad, ni esté íntimamente relacionada con las eventuales modificaciones del fallo cuestionado, en aplicación del artículo 328 del C.G.P.

De suerte que, los demás puntos que fueron materia de los reparos concretos, pero no se sustentaron, se entienden desistidos, de conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 322 del Código General del Proceso, el inciso final del precepto 327 *ejusdem* y la regla 328 de la misma codificación.

No está sujeto a discusión –pues ni siquiera fue objeto de disenso– que el negocio jurídico celebrado entre las partes fue un contrato de transporte,

[10] Archivo "*07SustentaApelación.pdf*" en "*Cuaderno Tribunal*".
[11] Archivo "*08DescorreApelación*".

definido por el artículo 981 del Código de Comercio, así:

> *"El transporte es un contrato por medio del cual una de las partes se obliga para con la otra, a cambio de un precio, a conducir de un lugar a otro, por determinado medio y en el plazo fijado, personas o cosas y entregar éstas al destinatario".*

Este contrato impone al transportador el deber de conducir a las personas sanas y salvas a su lugar de destino, por lo que entraña una obligación de resultado, tal como lo advierte el precepto 982 *ídem:*

> *"El transportador estará obligado, dentro del término por el modo de transporte y la clase de vehículos previstos en el contrato y, en defecto de estipulación, conforme a los horarios, itinerarios y demás normas contenidas en los reglamentos oficiales, en un término prudencial y por una vía razonablemente directa: 1) En el transporte de cosas a recibirlas, conducirlas y entregarlas en el estado en que las reciba, las cuales se presumen en buen estado, salvo constancia en contrario, y 2) En el transporte de personas a conducirlas sanas y salvas al lugar de destino".*

En estos casos la misma legislación procesal prevé los eventos en que se configura la responsabilidad y el deber de resultado que ostenta el transportador (llevar a su lugar de destino al pasajero); así, como las causales eximentes de responsabilidad que se pueden alegar para soslayar la imputación de los daños que se le endilgan.

Puntualmente, el canon 992 de la legislación mercantil, señala como motivos de exoneración, por el incumplimiento o la ejecución defectuosa o tardía de sus obligaciones, que la causa del daño haya sido extraña o se debiera a un vicio propio o inherente de la cosa transportada.

A su vez, la norma especial que regula el transporte de pasajeros dispone que el prestador del servicio responderá por todos los perjuicios que sobrevengan al pasajero *"desde el momento en que se haga cargo de éste"* y hasta cuando *"el viaje haya concluido"*. Asimismo, señala como causales eximentes de responsabilidad los daños generados por obra exclusiva de terceras personas, la fuerza mayor, la culpa exclusiva del pasajero o, las lesiones orgánicas o enfermedad anterior que este padezca y, la pérdida o avería de cosas que conforme a los reglamentos de la empresa puedan llevarse *"a la mano"* y no hayan sido confiadas a la custodia del

transportador[12].

Esta responsabilidad se comparte, de manera solidaria, entre el propietario del vehículo que produce el daño, la empresa que presta el servicio y el conductor del rodante, como lo estatuye el precepto 991 *ídem,* a cuyo tenor:

> *"Cuando la empresa de servicio público no sea propietaria o arrendataria del vehículo en que se efectúa el transporte, o no tenga a otro título el control efectivo de dicho vehículo, el propietario de éste, la empresa que contrate y la que conduzca, responderán solidariamente del cumplimiento de las obligaciones que surjan del contrato de transporte".*

Al respecto, la Honorable Corte Suprema de Justicia explicó recientemente este tipo de responsabilidad en los siguientes términos:

> *"La responsabilidad por los daños sufridos por los pasajeros con ocasión de la ejecución de un contrato de transporte, en suma, prescinde por completo del elemento de la culpa, sea que se lo examine desde la perspectiva de las actividades peligrosas o bien desde un punto de vista contractual, pues en este último caso hay normas expresas y especiales:*
>
> *El transportador está obligado (…) en el transporte de personas a conducirlas sanas y salvas al lugar de destino. (Numeral 2º del artículo 982 del Código de Comercio).*
>
> *El transportador responderá de todos los daños que sobrevengan al pasajero desde el momento en que se haga cargo de éste. Su responsabilidad comprenderá, además, los daños causados por los vehículos utilizados por él y los que ocurran en los sitios de embarque y desembarque, estacionamiento o espera, o en instalaciones de cualquier índole que utilice el transportador para la ejecución del contrato. (Artículo 1003 del Código de Comercio).*
>
> *Es decir que se trata de una verdadera obligación de resultado en la que el cumplimiento de los deberes de prudencia no exonera al transportador de responsabilidad por las lesiones que sufre el pasajero en razón o con ocasión de la ejecución del contrato de transporte. De ahí que sólo la causa extraña y la culpa exclusiva de la víctima eximen de la obligación de indemnizar: El transportador sólo podrá exonerarse, total o parcialmente, de su responsabilidad por la inejecución o por la ejecución defectuosa o tardía de sus obligaciones, si prueba que la causa del daño le fue extraña o que en su caso, se debió a vicio propio o inherente de la cosa transportada, y además que adoptó todas las medidas razonables que hubiere tomado un transportador según las exigencias de la profesión para evitar el perjuicio o su agravación. (Artículo 992 del Código de Comercio)*
>
> *Desde luego que la última exigencia que establece la norma es absolutamente irrelevante e irrazonable, pues si logra demostrarse que los daños sufridos por el pasajero se debieron a una causa extraña o a la culpa*

[12] Artículo 1003 Código de Comercio.

exclusiva de la víctima se desvirtúa por completo la responsabilidad del transportador, por lo que no se requiere que éste demuestre 'además' que cumplió sus deberes de prudencia.

La imposibilidad de exonerarse de responsabilidad con la demostración de la diligencia o cuidado de una persona prudente es reiterada por el artículo 1003 del Código de Comercio:

Dicha responsabilidad sólo cesará cuando el viaje haya concluido; y también en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando los daños ocurran por obra exclusiva de terceras personas;

2. Cuando los daños ocurran por fuerza mayor, pero ésta no podrá alegarse cuando haya mediado culpa imputable al transportador, que en alguna forma sea causa del daño;

3. Cuando los daños ocurran por culpa exclusiva del pasajero, o por lesiones orgánicas o enfermedad anterior del mismo que ni hayan sido agravadas a consecuencia de hechos imputables al transportador, y

4. Cuando ocurra la pérdida o avería de cosas que conforme a los reglamentos de la empresa puedan llevarse "a la mano" y no hayan sido confiadas a la custodia del transportador"[13].

Se trata, entonces, de una obligación de resultado que comporta el deber de indemnizar integralmente los perjuicios que se causen por su incumplimiento, por lo que, de acreditar el demandante que las lesiones se produjeron como pasajero, tiene derecho a que se le cubra el menoscabo irrogado.

No obstante, como se explicó con precedencia, el artículo 1003 del Código de Comercio dispone que cuando el daño es atribuible a un hecho externo, se configura una eximente de responsabilidad.

En el expediente está acreditado –y no fue objeto de controversia– que el 20 de julio de 2018, a eso de las 12:10 horas, mientras avanzaba por la calle 51 sur frente a la nomenclatura 31-98 de Bogotá, el vehículo automotor de transporte público de pasajeros identificado con la placa WGI-514, conducido por Jhon Fredy Arcila Giraldo, se estrelló de frente con unos bolardos que se encontraban en el andén. También se probó, con el respectivo informe policial de accidente de tránsito, que la hipótesis del siniestro (Vía 306) corresponde a "*Huecos: cuando la calzada tenga*

[13] Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC-780 del 10 de marzo 2020. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

huecos que alteren la velocidad o dirección de los vehículos", según la Tabla 3 del Manual para el Diligenciamiento del IPAT[14].

Es decir que las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió la colisión no fueron materia de disenso, centrándose el debate probatorio en elucidar si el bache en la vía o la conducta de la pasajera fueron o no la causa adecuada y exclusiva del accidente, de tal suerte que excluya la conducta de los demandados como factor eficiente y preponderante para la atribución de responsabilidad.

Según las voces del artículo 64 del Código Civil, "*se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc*". "*Ello significa* –en palabras de la Corte Suprema de Justicia– *que la previsión no debe estar al alcance de los medios ordinarios, por lo que no pueden ser meras dificultades propias de la cotidianidad, amén de tratarse de circunstancias en que esté colocado el agente sin su culpa*".[15]

La causa extraña como factor eximente de responsabilidad, por ser un hecho imprevisible e irresistible, no debe confluir con la culpa del imputado, ni puede recaer en una circunstancia que, por ser cotidiana o frecuente, resulte previsible.

Así lo ha recalcado la memorada Alta Corporación en fallo reciente:

> "*De la referida definición, ha señalado la jurisprudencia, surgen como elementos constitutivos:*
>
> *…la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresponsabilidad. El primero consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho. El segundo se tiene cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible preverlo. Y la irresistibilidad radica en que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara. Por eso, en definitiva, la existencia o no del hecho alegado como fuerza mayor depende necesariamente de la circunstancia de si el deudor empleó o no la diligencia y cuidados debidos para prever ese hecho, para evitarlo, si fuere previsto.*

[14] Resolución 11268 de 2012, expedida por el Ministerio de Transporte.
[15] Corte Suprema de Justicia, SCSC065-2023 del 27/03/2023. Rad.: No. 05001-31-03-005-2010-00259-01.

Para que el hecho se repute como fortuito, es menester, entonces, que en él no se encuentre relación alguna de causa a efecto con la conducta culpable del deudor (SC 13 nov. 1962).

…'fuerza mayor o caso fortuito –fenómenos simétricos en sus efectos-, es necesario que, de una parte, no exista manera de contemplar su ocurrencia en condiciones de normalidad, justamente porque se presenta de súbito o en forma intempestiva y, de la otra, que sea inevitable, fatal o ineludible, al punto de determinar la conducta de la persona que lo padece, quien, por tanto, queda sometido irremediablemente a sus efectos y doblegado, por tanto, ante su fuerza arrolladora. Imprevisibilidad e irresistibilidad son, pues, los dos elementos que, in casu, permiten calificar la vis maior o casus fortuitus, ninguno de los cuales puede faltar a la hora de establecer si la situación invocada por la parte que aspira a beneficiarse de esa causal eximente de responsabilidad, inmersa en la categoría genérica de causa extraña, puede ser considerada como tal. En torno a tales requisitos, la Corte ha puntualizado que si 'el acontecimiento es susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que parezca, no genera el caso fortuito ni la fuerza mayor… (G. J. Tomos. LIV, página, 377, y CLVIII, página 63)', siendo necesario, claro está, 'examinar cada situación de manera específica y, por contera, individual', desde la perspectiva de los tres criterios que permiten, en concreto, establecer si el hecho es imprevisible, a saber: '1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo' (Sentencia de 23 de junio de 2000; exp.: 5475). Y en relación con la irresistibilidad, ha predicado la Sala que un hecho es irresistible, 'en el sentido estricto de no haberse podido evitar su acaecimiento ni tampoco sus consecuencias, colocando al agente –sojuzgado por el suceso así sobrevenido- en la absoluta imposibilidad de obrar del modo debido, habida cuenta que si lo que se produce es tan solo una dificultad más o menos acentuada para enfrentarlo, tampoco se configura el fenómeno liberatorio del que viene haciéndose mérito' (Sentencia de 26 de noviembre de 1999; exp.: 5220) (Sent. Cas. Civ. de 26 de julio de 2005, Exp. No. 06569-02, reiterada en Sent. Cas. Civ. de 21 de nov. de 2005, Exp. No. 7113, reiterado SC de 27 de jun. de 2007 Exp. 2001-00152-01).

Constituye igualmente eximente de responsabilidad el hecho de un tercero, el cual igualmente, debe ostentar las características de ser imprevisible e irresistible para el eventual responsable, de suerte que se genere la "ruptura" de la relación causal, cuya eficacia pende del hecho que tal «conducta sea la única causa de la lesión, "en cuyo caso, a más de exclusiva, eficaz, decisiva, definitiva e idónea del quebranto, es menester "que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado" (cas. civ. octubre 8 de 1992; 24 de marzo de 1939, XLVII, 1947, p. 63) (SC4427-2020 de 23 de nov. Rad. 2005- 00291-02)".[16]

Los anteriores derroteros jurisprudenciales son suficientes para concluir que el juez de primera instancia tuvo razón al no considerar el hueco en la vía como una "causa extraña" eximente de responsabilidad; toda vez que no se trata de un hecho imprevisible ni irresistible y, por lo demás, la colisión pudo ser perfectamente evitable si el conductor hubiera actuado con prudencia, pues es un hecho de conocimiento público y generalizado

[16] Corte Suprema de Justicia, SCSC065-2023 del 27/03/2023. Rad.: n° 05001-31-03-005-2010-00259-01.

la existencia de baches, hundimientos e imperfecciones en la malla vial de Bogotá y esa circunstancia, precisamente, impone a quienes manejan vehículos de transporte público de pasajeros una mayor exigencia en cuanto a la previsión y evitación de accidentes de tránsito.

Tampoco hay prueba de que el hueco fuese la causa eficiente, adecuada y exclusiva de la colisión, pues no se aportó ningún medio de conocimiento con la aptitud suficiente para dejar en evidencia que la imperfección de la vía fue de tal magnitud y relevancia que excluyó la conducta de los demandados como factor preponderante de la responsabilidad.

Por lo demás, la cualidad de imprevisible e irresistible de un hecho no es un asunto que pueda ser corroborado por pruebas directas, pues es, más que nada, una valoración jurídica que el funcionario judicial hace de una circunstancia, de suerte que la prueba testimonial o la documental recaudada en el proceso no tienen la aptitud suficiente para acreditar la idoneidad del hundimiento como la causa eficiente y exclusiva del accidente.

Con relación a la culpa exclusiva de la víctima, no existen medios suasorios que la sugieran, pues la pasajera no infringió reglamento o norma de seguridad alguna, ni se expuso imprudentemente al peligro; dado que únicamente iba sentada en una silla del bus cuando se produjo el accidente.

La demandada, en fin, no demostró ninguna causal eximente de responsabilidad, incumpliendo la carga probatoria que la ley sustancial le impone para exonerarse del deber de indemnizar los daños ocasionados a la pasajera por el incumplimiento del contrato de transporte.

En cuanto a la tasación de los daños, nada hay en ella que permita inferir su falta de razonabilidad, puesto que, una vez demostradas las lesiones permanentes que sufrió la víctima, el juez estaba en la obligación de cuantificar el monto del lucro cesante pasado y futuro generado por tal concepto, mostrándose dicha cuantificación conforme con los parámetros

establecidos por la jurisprudencia y la doctrina.

Mucho menos se muestra arbitraria o desproporcionada la tasación del perjuicio moral, pues, además de presumirse en la víctima directa del daño, tampoco excedió los topes establecidos por la jurisprudencia.

En lo que dice relación al rubro de las agencias en derecho, tal aspecto no es materia de examen por vía de apelación de la sentencia, dado que las inconformidades de las partes a tal respecto deberán ser ventiladas mediante el mecanismo previsto en el artículo 366 del estatuto procesal.

En suma, al no abrirse paso los fundamentos de la censura, habrá de confirmarse la sentencia apelada en cuanto a la declaración de responsabilidad de Masivo Capital S.A. En Reorganización, imponiendo a esta demandada la condena en costas por haber fracasado su recurso.

Empero, en aplicación del inciso final del canon 283 *ejusdem* se debe extender la condena en concreto "*hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado",* de modo que así se procederá, para lo cual resulta procedente aplicar la fórmula jurisprudencialmente aceptada, para establecer su valor

$$Sa = Sh\frac{\text{IPC FINAL}}{\text{IPC INICIAL}}$$

Así, el índice de precios al consumidor para el periodo inicial, es decir, la fecha de la sentencia de primera instancia, julio de 2023, es de 134,45 y para el final, correspondiente al fallo de segundo grado, al mes de marzo de 2024, es de 141,48. Entonces,

$$Sa = 15.000.000\frac{141{,}48}{134{,}45}$$

$$\text{Sa}=15.784.306{,}5$$

$$Sa = 30.000.000\frac{141,48}{134,45}$$

Sa=31.568.613

$$Sa = 11.600.000\frac{141,48}{134,45}$$

Sa=12.206.530,4

$$Sa = 15.277.222\frac{141,48}{134,45}$$

Sa=16.076.023.6

$$Sa = 41.322.778\frac{141,48}{134,45}$$

Sa=43.483.426,2

De otro lado, con relación al recurso de apelación formulado por la actora, le asiste razón, toda vez que de conformidad con lo previsto en el precepto 154 del C.G.P., *"el amparado por pobre no estará obligado a prestar cauciones procesales ni a pagar expensas, honorarios de auxiliares de la justicia u otros gastos de la actuación, y no será condenado en costas"*. Mediante auto del 5 de febrero de 2020[17], se concedió ese beneficio a la demandante, sin que se advierta que el mismo se haya dejado sin efecto, por lo que se acogerá su argumento.

En consecuencia, se revocará el numeral noveno y se modificarán los ordinales tercero, cuarto y quinto del fallo apelado, para incluir el valor de la indemnización debidamente actualizado, en lo demás, se confirmará la decisión impugnada. Se condenará en costas a la demandada Masivo Capital S.A.S. en Reorganización, sin lugar a imponer esa sanción a la demandante.

[17] Folio 175, Archivo "*03ExpedienteDigitalizado1-274.pdf*".

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. REVOCAR el ordinal noveno de la sentencia proferida el 12 de julio de 2023, por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá y, en su lugar, exonerar a la demandante del pago de las costas procesales respecto del demandado Jhon Fredy Arcila Giraldo.

Segundo. MODIFICAR el numeral tercero del aludido fallo, en el sentido de indicar que la indemnización de perjuicios a favor de la demandante asciende a la suma de $59.559.449,9.

Lucro cesante consolidado	$15.784.306,5
Lucro Cesante Futuro	$31.568.613
Daño Moral	$12.206.530,4
Total	$59.559.449,9

Tercero. MODIFICAR el numeral cuarto de la referida decisión para señalar que la condena en contra de la Compañía Mundial de Seguros S.A. asciende a la suma de $16.076.023,6.

Cuarto. MODIFICAR el ordinal quinto de la providencia recurrida e indicar que la condena impuesta en contra de Masivo Capital S.A.S. en Reorganización asciende a la suma de $43.483.426,2.

Quinto. CONFIRMAR en lo demás que fue materia de la apelación, la sentencia de fecha y procedencia antes referida.

Sexto. CONDENAR en costas de la segunda instancia a la demandada Masivo Capital S.A.S. en Reorganización. Para efectos de la liquidación,

la Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho la suma equivalente a cuatro (4) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes. Sin lugar a sancionar a la demandante por ese concepto, ante la prosperidad de su recurso.

Séptimo. DEVOLVER el expediente digitalizado a la oficina de origen. Por la secretaría ofíciese 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.,

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

Flor Margoth Gonzalez Florez
Magistrada
Sala Despacho 12 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: **9c943dc921a2984998095a5f6f9e2e1f1c78d123ee3cd8462b91faf26cccccd3**
Documento generado en 30/04/2024 05:09:29 PM

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

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-03-040-2019-00053-01.
Demandante: POLO1 S.A.S.
Demandado: ROYAL COUNTY OF BERKSHIRE POLO CLUB LTD.

Sería del caso resolver el impedimento alegado por la Magistrada Aída Victoria Lozano Rico para estudiar y decidir la apelación interpuesta contra la sentencia proferida en la primera instancia, de no ser porque se advierte que el expediente se encuentra incompleto, ya que se extraña el vídeo de la audiencia inicial celebrada el 01 de octubre de 2019. Además, es necesario que las imágenes aportadas como pruebas por las partes se digitalicen a color, no en blanco y negro, como obran en el expediente digital.

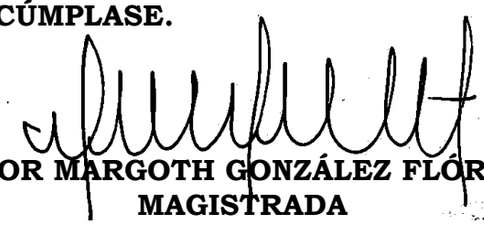
En consecuencia, previo a decidir lo pertinente, se dispondrá que la *a-Quo* remita de forma completa la encuadernación.

Por lo anterior, la suscrita Magistrada **DISPONE:**

PRIMERO: ORDENAR a la Secretaría que oficie al Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá para que, dentro los cinco (05) días siguientes al recibo de la comunicación, remita nuevamente y de forma completa el enlace contentivo del expediente de la referencia.

SEGUNDO: Cumplido el término anterior, **REINGRESEN** las diligencias al Despacho con el fin de proveer lo que corresponda.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.



FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

República de Colombia
Rama Judicial

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

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADA PONENTE:	**ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN:	**11001310300420230048 3 01**
PROCESO:	**EJECUTIVO**
DEMANDANTE:	**DIVIALCO S.A.S.**
DEMANDADO:	**RYU INFRAESTRUCTURA S.A.S. Y OTROS**
ASUNTO:	**APELACIÓN DE AUTO**

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 30 de enero de 2024, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá que denegó el mandamiento de pago.

ANTECEDENTES

1. Con el proveído apelado, el *a quo* denegó la orden de apremio peticionada, tras considerar que las facturas electrónicas adosadas para el cobro no cumplen con las exigencias previstas en el Decreto 1154 de 2020, en lo que respecta a su aceptación y registro en el RADIAN.

Señaló que para verificar que las facturas presentadas se encuentren inscritas en el aplicativo RADIAN, se hace necesario comprobar si contienen el Código Único de Facturación Electrónica -CUFE- el cual permite identificarla, lo que denota la autenticidad del documento en el sistema, así como la posibilidad de modificar los eventos relativos al título valor.

Refirió que el requisito de la aceptación no puede pasar por inadvertido y aun cuando en los hechos de la demanda no se indica nada al respecto, como tampoco se allega prueba del envió de la factura

al adquirente/deudor, el aplicativo RADIAN permite verificar si se produjo la aceptación tácita, pues de ello se debe dejar constancia electrónica en dicho aplicativo. En este caso, se allegaron los códigos CUFE, pero en ninguna de ellas se observan "eventos asociados", como lo es el de la recepción o aceptación, bien sea tacita o expresa de las facturas, es decir, que no ha sido registrada.

2. Inconforme con esa determinación, el apoderado de la demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, para lo cual adujo que las facturas arrimadas cumplen con todas las exigencias legales, al punto que, frente a la recepción fueron enviadas por medio electrónico, a través del proveedor tecnológico SIGO, a la dirección contabilidadrcp1492@gmail.com, y dirigido al señor Eder Zabaleta; quien es la persona encargada de la facturación del Consorcio RCP 1492.

Por demás que, en la certificación aportada en el escrito de demanda, se puede evidenciar la fecha de generación de la factura, la fecha de validación y el estado de la factura en la DIAN (Todas aprobadas), el código CUFE, el correo a quien se envió y el estado de envío de las facturas (Todas enviadas); de lo que se puede concluir que las facturas ya habían sido recibidas por la demandada, lo cual se puede corroborar con los anexos allegados. Todo lo anterior, puede ser verificado si se escanea el código QR de cada instrumento, de lo que se dejó constancia electrónica en el RADIAN.

Dicho lo anterior, afirmó que en el presente caso operó la aceptación tácita de los cartulares, en el entendido de que el *"adquiriente/deudor/aceptante no acepta ni rechaza expresamente la factura, y transcurren los 3 días hábiles, desde su recibo y sin que medie respuesta alguna del deudor"*.

3. Mediante auto de 5 de marzo de 2024, el despacho mantuvo incólume su determinación, bajo idénticos argumentos a los

expresados en la providencia que negó la orden de apremio, insistiendo que como ninguna de las facturas cuenta con algún evento asociado a la recepción, no se puede presumir que existe aceptación tácita de las mismas.

CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero memorar que la acción ejecutiva tiene por finalidad la satisfacción coactiva del crédito, aún en contra de la voluntad del deudor y a costa de sus bienes, caso para el cual tendrá que allegarse el correspondiente título, que debe satisfacer los requisitos contemplados en el artículo 422 del Código General del Proceso; esto es, ser contentivo de una obligación expresa, clara y exigible, proveniente del deudor o de su causante y que forme plena prueba en su contra.

Ahora, en el recaudo de los derechos incorporados en títulos valores, además de verificarse lo dispuesto en el artículo 422 citado, deben también atenderse los parámetros previstos en la regulación mercantil, los que en el caso en concreto refieren a los explicitados en los artículos 619 a 621, 773 y 774 del mencionado régimen. Igualmente, el precepto 617 del Estatuto Tributario señala algunas reglas adicionales en torno a la validez del documento en mención.

Asimismo, cabe memorar que, en punto de la creación de facturas electrónicas, el numeral 9 del artículo 2.2.2.53.2. del Decreto 1154 de 2020[1] -modificatorio del Decreto 1074 de 2015-, lo califica como "(…) *un título valor en mensaje de datos, expedido por el emisor o facturador electrónico, que evidencia una transacción de compraventa de un bien o prestación de un servicio, entregada y aceptada, tacita o expresamente, por el adquirente/deudor/aceptante, y que cumple con los*

[1] Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, referente a la circulación de la factura electrónica de venta como título valor y se dictan otras disposiciones".

requisitos establecidos en el Código de Comercio y en el Estatuto Tributario, y las normas que los reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan".

A su turno, tratándose de la aceptación de la factura, cumple destacar que, en la actualidad la citada norma modificó esta exigencia, en comparación de las formas tradicionales que venían operando, precisamente sobre la aceptación tácita, pues allí, entre otros aspectos, dispuso que la aceptación tendría lugar una vez recibida la factura, y tres días siguientes a la recepción de la mercancía.

Artículo 2.2.2.5.4. Aceptación de la factura electrónica de venta como título valor. Atendiendo a lo indicado en los artículos 772, 773 y 774 del Código de Comercio, la factura electrónica de venta como título valor, una vez recibida, se entiende irrevocablemente aceptada por el adquirente/deudor/aceptante en los siguientes casos:

1. Aceptación expresa: Cuando, por medios electrónicos, acepte de manera expresa el contenido de ésta, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al recibo de la mercancía o del servicio.

2. Aceptación tácita: Cuando no reclamare al emisor en contra de su contenido, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de recepción de la mercancía o del servicio. El reclamo se hará por escrito en documento electrónico.

Parágrafo 1. Se entenderá recibida la mercancía o prestado el servicio con la constancia de recibo electrónica, emitida por el adquirente deudor aceptante, que hace parte integral de la factura, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo.

Parágrafo 2. El emisor o facturador electrónico deberá deja constancia electrónica que los hechos que dan lugar a la aceptación tácita del título en el RADIAN, lo que se entenderá hecho bajo la gravedad de juramento.

Parágrafo 3. Una vez la factura electrónica de venta como título valor sea aceptada, no se podrá efectuar inscripciones de notas débito o notas crédito, asociadas a dicha factura.

3. En ese contexto, bien pronto se advierte que la decisión impugnada habrá de confirmarse, y aun cuando fue acertada la determinación final, considera este Tribunal que es necesario realizar las precisiones que a continuación pasan a explicarse.

3.1. Al efecto, recuérdese que el funcionario de cognición negó el mandato de pago, porque al verificar la representación gráfica de los títulos, junto con los documentos que acompañaron la demanda, echó de menos, básicamente, tres exigencias que componen este tipo de documentos, que, a su vez, impiden su ejecutividad, i) la aceptación de la factura electrónica; ii) la constancia de su recepción por medios electrónicos, con el correspondiente acuse de recibo emitido por el destinatario, y iii) su falta de inscripción en el RADIAN.

3.2. Conforme lo anterior, de entrada debe decirse que distinto a lo señalado por el juzgador, para la existencia de estos documentos mercantiles no necesariamente deben encontrarse registrados en el RADIAN, pues a tono con la jurisprudencia "(…) *es cierto que las normas sobre la materia se refieren al registro de las facturas en la plataforma de factura electrónica de la DIAN. Pero también lo es que dicha inscripción no es una exigencia para la formación de las facturas como título valor, sino para su circulación, que es su transferencia mediante endoso, como lo dispone el Código de Comercio y el Decreto 1154 de 2020 que reglamentó lo pertinente*.

(…) [N]*o debe olvidarse que el RADIAN es apenas una de las funcionalidades de la plataforma de facturación electrónica de la DIAN, destinada sólo para la circulación de las facturas electrónicas y los eventos asociados a ella. Es decir, no parece acertado afirmar que en el RADIAN deban inscribirse o generarse los eventos que originan la aceptación; éstos, como se*

vio atrás, los debe generar el adquirente en el sistema de facturación, de la misma forma en que el facturador expide el instrumento (…).

(…) *Bajo esa perspectiva, pueden existir facturas electrónicas de venta -títulos valores- registradas en el RADIAN y otras que no, dependiendo de si la intención del emisor es ponerlas a circular, esto es, transferirlas mediante endoso. Las primeras están llamadas a circular, mientras que las segundas el emisor no podrá endosarlas, sin que ello lo prive del derecho a ejecutarla frente a su deudor, adquirente del producto o del servicio* (…)"[2].

3.3. Ahora bien, en lo que respecta a la aceptación de los instrumentos, como se alegó que fue de manera tácita, para su verificación necesariamente debe encontrarse el recibido de la factura tal como tradicionalmente lo ha venido acogiendo la legislación comercial, pero, como se dijo líneas atrás, la actual normativa impone, para la contabilización del lapso de esta modalidad de aceptación, que esté comprobado el recibido de la mercancía o de la prestación del servicio.

Sobre este punto, aun cuando ha sido extensa, y en ocasiones confusa, la regulación que se ha proferido al respecto, lo cierto es que la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia citada se encargó de despejar las dudas que había al respecto, al señalar que "(…) *los requisitos sustanciales que deben cumplirse para que una factura electrónica de venta sea considerada como título valor son los siguientes: (i) La mención del derecho que en el título se incorpora, (ii) La firma de quien lo crea, esto es, la del vendedor o prestador del servicio, (iii) La fecha de vencimiento, (iv) El recibido de la factura (fecha, datos o firma de quien recibe), (v) El recibido de la mercancía o de la prestación del servicio, y vi) su aceptación, la cual puede ser expresa o tácita, dentro de los tres (3) días siguientes a la recepción de la mercancía*" [3].

[2] CSJ. STC11618 de 2023.
[3] Providencia idem.

Asimismo, viene bien aclarar que no necesariamente la recepción de la factura, para ser considerada como título valor, debe estar inscrita en la plataforma de facturación electrónica de la DIAN como erradamente lo aseveró el *a quo*, pues basta con que se acredite de cualquier forma. Realidad que impone que para suplir esta exigencia basta con que se acredite por otros medios.

Sobre este particular, la Corte Suprema de Justicia, en el mismo precedente citado, dejó sentado que:

(…) *es deber de los adquirentes confirmar el recibido de la factura electrónica de venta y de los bienes o servicios adquiridos, así como aceptarla expresamente mediante mensaje electrónico remitido al emisor, a través del sistema de facturación. Por tanto, dichos hechos podrán acreditarse a través de su evidencia en la respectiva plataforma, cuando se hayan realizado por ese medio,* ***sin perjuicio de la posibilidad de demostrarlos a través de otras probanzas que den cuenta de su existencia, atendiendo la forma en que fueron generados****.*

Así, por ejemplo, si se trata de una factura que fue entregada al adquirente mediante impresión de su representación gráfica y allí consta su recepción, dicho documento será evidencia de ese hecho. Y si la factura se entregó por medio de correo electrónico, serán relevantes las probanzas del envío o recepción del respectivo mensaje de datos.

Si la aceptación fue tácita y el emisor de la factura pudo generarla en el sistema de facturación, se aportará la evidencia de esa circunstancia. En caso contrario, bastará que el ejecutante demuestre los supuestos que la originaron e informe en la demanda ejecutiva sobre su ocurrencia. Ello, porque la aceptación tácita como requisito de la factura electrónica de venta sólo depende de que el adquirente haya recibido la factura, como las mercancías o el servicio por el cual se libró el documento. De manera que al interesado, con miras a obtener mandamiento de pago, sólo le incumbe acreditar dichos eventos y noticiar al juez respecto de la

configuración de dicha figura, sin perjuicio del debate que con posterioridad pueda suscitarse con ocasión de la intervención del convocado.

(…) *Por otro lado, a la hora de juzgar la prueba de los requisitos del recibido de la factura, de la recepción de la mercancía o de la prestación del servicio y de la aceptación expresa, cuando sea el caso, debe constatarse que efectivamente den cuenta de la factura objeto de cobro. Toda vez que es probable que dichos requisitos no consten en el título, sino en documento separado, es necesario, como lo dijo la Sala al analizar el punto sobre facturas físicas, que la constancia de que se trate dé cuenta del instrumento objeto de recepción*[4]*.*

3.4. En este caso, ninguno de los documentos que acompañaron las facturas objeto de exacción demuestran que, en verdad, el deudor haya aceptado expresa o tácitamente los títulos, al punto que no hay ninguna constancia de que este haya recepcionado los instrumentos, mucho menos, las mercancías anunciadas o los servicios prestados.

Ciertamente con el recurso se acompañaron algunos documentos que no fueron allegados al momento de presentación de la demanda, tales como las representaciones de las facturas con la certificación de que fueron efectivamente enviadas, que valga anotar, no es este el momento idóneo para pretender complementar los títulos báculo del recaudo; en todo caso, tales evidencias no demuestran fehacientemente las exigencias echadas de menos, pues más allá de la mención de un envío, no hay constancias materiales de la recepción de los títulos, las mercancías o de los servicios prestados.

También el ejecutante afirmó que todos los datos echados de menos por el juez de primera instancia se podrían corroborar en la trazabilidad de las facturas electrónicas que enseña el CUFE; no obstante, la representación gráfica de estas no muestra ninguna

[4] Providencia idem

actividad asociada referente al recibido de los documentos, de ahí que esta Corporación no encontró la información mencionada por el recurrente, de hecho, al consultar en el portal WEB de la DIAN el CUFE que registra cada instrumento, con el fin de comprobar lo manifestado, se constata:



Puestas de ese modo las cosas, al expediente solo se adosó la representación gráfica de las facturas venero de la ejecución, incluso, de ellas da cuenta su contenido debidamente validado por la DIAN; documentos de los que, además, no consta su remisión al adquirente, o puestas a disposición en el sitio electrónico del vendedor o prestador del servicio, mucho menos la constancia de recepción del instrumento mercantil, las productos o servicios prestados.

4. Bajo esa tesitura fáctica, no es posible proferir la orden de pago solicitada, comoquiera que los documentos adosados no cumplen con los requisitos ya señalados, por ende, no tienen la connotación de título valor, y en consecuencia, carecen de mérito ejecutivo, lo que es suficiente para convalidar el auto apelado, sin lugar a disponer condena en costas, por no aparecer causadas en esta instancia.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: SIN COSTAS por no aparecer causadas.

TERCERO: Una vez cobre ejecutoria este pronunciamiento, devuélvase el expediente al Estrado de origen.

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: **1fc5ab14beb3dc1fbbf83fd0145ab493dc76222d63a85f8a62b9aabd0ab2ebc4**

Documento generado en 02/05/2024 01:35:36 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADA PONENTE:	**ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN:	**11001310301820220047601**
PROCESO:	**VERBAL**
DEMANDANTE:	**FERNANDO JOSÉ NIETO Y OTROS**
DEMANDADO:	**ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. Y OTROS**
ASUNTO:	**APELACIÓN DE AUTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el numeral segundo del auto fechado catorce (14) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024), por medio del cual se resolvió desfavorablemente sobre una de las solicitudes cautelares deprecadas en el pliego introductorio.

ANTECEDENTES

1. Mediante el proveído censurado, la juez de cognición negó la medida preventiva peticionada por los promotores de la presente acción, consistente en que los demandados se abstengan de "*usar o disponer de los dineros recaudados o que se llegaren a recaudar por concepto de cánones de arrendamiento de áreas comerciales del Centro Comercial Complejo BD Bacatá y que hagan parte del Fideicomiso Lote Complejo Bacatá*", porque "*la misma no se encuadra dentro de las medidas cautelares descritas en los literales a), b) y c) del numeral 1° del canon 590 del estatuto procesal*", precisando que "*la norma en cita dispone sobre la inscripción de la demanda en bienes sujetos a registro, secuestro de bienes muebles, o cualquier otra media* (sic) *que refiera sobre embargos, no así, referidos a actos como 'abstenerse de usar dineros' o el 'no disponer de dineros'".*

2. Inconforme con tal determinación, el extremo impulsor al interponer el recurso de reposición y en subsidio apelación, manifestó que "*la medida cautelar que el Despacho negó, se trata de una medida cautelar innominada,*

consagrada en el literal c) del numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso (…) *razón por la cual, es legalmente procedente para la clase de proceso de la referencia, esto es, de naturaleza declarativo* (…)*"*.

Explicó que "*con la demanda se demuestra el cumplimiento de los requisitos consagrados en el literal c) del numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso, para el decreto de la medida cautelar innominada, así: Una de las obligaciones a cargo de la demandada ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., de conformidad con el* (…) *CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL FIDEICOMISO BACATÁ* (…) *consiste en entregar a 'LOS PARTÍCIPES', entre ellos, a las personas demandantes, los 'excedentes de la ETAPA DE OPERACIÓN' del 'Proyecto' que, 'Consiste en la construcción aproximadamente mil doscientos cincuenta y nuevo punto sesenta y tres metros cuadrados (1.259,63 m2) destinados a áreas comerciales y complementarios que en forma genérica se denominará ÁREAS COMERCIALES FASE 3 (hecho 58 de la demanda). Según el hecho 121 de la demanda, ACCIÓN FIDUCIARIA S.A. en el documento 'INFORME ÁREAS COMERCIALES – COMPLEJO BD BACATÁ' informó lo siguiente:* (…). *'Desde el 03 de abril de 2017 el Centro Comercial del Complejo BD Bacatá abrió sus puertas al público (…)'. Sin embargo, ello no debe afectar a los Partícipes, ya que Acción Fiduciaria se encuentra recaudando los cánones de arrendamiento, los cuales son depositados en un fondo de inversión para que produzcan rendimientos, en tanto se produce su distribución, la cual se hará al finalizar el trimestre y a partir de allí en cada trimestre calendario.*

Lo anunciado por ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. en el documento 'INFORME ÁREAS COMERCIALES-COMPLEJO BD BACATÁ' no fue cumplido porque: (…) *ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., no depositó ni ha depositado, los cánones de arrendamiento recaudados desde el 3 de abril de 2017, en 'un fondo de inversión para que produzcan rendimientos, en tanto se produce su distribución';* (…) [y] *ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. no hizo y no ha hecho la distribución de rendimientos 'al finalizar el trimestre'* (…) [de los años 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022 y en los transcurridos del año 2023] (…) *a favor de los inversionistas afectados, entre ellos, las personas que promueven la presente demanda* (…) *como consecuencia de la apertura de las puertas al público del Centro Comercial del Complejo BD Bacatá desde el 3 de abril de 2017".*

Refirió que con el pliego introductor aportó suficiente material probatorio en el que acredita que el Centro Comercial Complejo BD Bacatá P.H. se "*encuentra efectivamente arrendado*" a varias personas jurídicas, y que conforme a los contratos de fiducia mercantil y cada uno de los "*contratos de vinculación* (…) *las personas demandantes, tienen la calidad de partícipes, y, en*

consecuencia, la calidad de beneficiarios, con relación a los cánones de arrendamiento que produzca el inmueble (…) *cualquiera que sea el valor de los mismos y en la proporción a los derechos fiduciarios de que son titulares*".

Finalmente, recordó que, en el escrito genitor reclamó, entre otras cosas, declarar que Acción Sociedad Fiduciaria S.A. incumplió con sus obligaciones, ya que esa misma entidad informó que recaudó $1.386.660.755, dinero que los actores tienen derecho a percibir y que no han sido distribuidos entre los partícipes.

3. En interlocutorio del 24 de enero de 2024, la juez de primer grado mantuvo la postura, y, en esta oportunidad señaló que, en el caso en concreto, se cumple con los presupuestos de legitimación y la existencia de la amenaza o vulneración del derecho, pero que no ocurría lo mismo con el criterio de "*la apariencia del buen derecho*" porque la cautela peticionada "*contiene una orden que lesionaría los derechos de todas aquellas personas que en su condición de propietarios componen el Centro Comercial Complejo Bacatá*", pues, al dar "*la orden de 'abstenerse de disponer, distraer o gastar' las sumas que recibe por concepto de arrendamientos, es desde este punto de vista, arbitrario, por considerar que el centro comercial tiene sus propios gastos, los cuales deben ser suplidos con las rentas que se recaudan, y no es deber de esta autoridad controlar la manera como el administrador debe invertir o disipar las sumas que reciba por cualquier concepto de los locales que se dan en arrendamiento*".

Tampoco se cumple con el requisito de proporcionalidad ya que "*los jueces en las medidas cautelares, no están facultados para prescribir señalamientos sobre los recaudos de dinero disponiendo donde deben estar depositados. Actuar en la forma pedida por el demandante, desbordaría las facultades que la ley y la Constitución le otorgó a los jueces de la República, máxime cuando el administrador del fideicomiso, la ley le asigna como deber mantener los fondos recaudados en un fondo de inversión, si actúa de forma indebida, es una situación que se le escapa a esta juez, quien a través de una medida cautelar, no corregirá la postura o comportamiento del administrador al respecto, cayendo en una ritualidad que excede las funciones propias que emanan en su condición de autoridad judicial*". Y enfatizó que los "*demandantes no quedarían desamparados, toda vez que, se decretó medidas cautelares sobre varios inmuebles que componen el centro comercial, por consiguiente, aplicó lo consagrado en la norma al decretar una medida cautelar menos gravosa como la solicitada*".

Por lo anterior, concedió el medio de impugnación secundario. En consecuencia, se procede a desatar la alzada planteada, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero memorar que las medidas preventivas son "(…) *instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello,* (…) *estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido* (…)"[1].

De allí que se exija a quien las pide, ostentar lo que doctrinariamente ha sido apellidado como la apariencia del buen derecho (*fumus boni iuris)*, por cuyo reclamo aboga, y tal "*concepto corresponde al juicio de valor realizado por el funcionario judicial facultado para emitir una medida cautelar, mediante el cual se formula una hipótesis que, con los medios de prueba aportados por el solicitante y los requisitos establecidos por ley para la concesión de la misma, permite colegir, con un grado de acierto, cuál sería el sentido de la sentencia que se dicte en el proceso, así como sus posibles efectos, tratando así de garantizar su cumplimiento en caso de salir airosas las pretensiones*"[2].

Sobre el particular, esta Corporación, en pretérita oportunidad recordó:

La apariencia de buen derecho "se basa en la probabilidad o verosimilitud del derecho alegado por el actor en su demanda"[3] o expresado en otras palabras "que tenga la probabilidad de ser tutelable en el ordenamiento jurídico"[4], requisito que tuvo como fuente de inspiración el ordenamiento jurídico español, cuya Ley de Enjuiciamiento Civil la prevé en su artículo 728.2 que "[…] el solicitante […] habrá de presentar con su solicitud los datos, argumentos y justificaciones documentales que conduzcan a fundar, por parte del Tribunal, sin prejuzgar de fondo el asunto, un juicio provisional e indiciario favorable al fundamento de su pretensión […]", sin perjuicio

[1] Corte Constitucional, sentencia C-379 de 2004.
[2] Definición extraída de la sentencia CSJ SC19903-2017.
[3] Barahona Vilar, Silvia. Competencia Desleal. Valencia, Tiran Lo Blanch Tratados, 2008., Pág. 1943.
[4] Ulate Chacón, Enrique. Derecho a la Tutela Judicial Efectiva: Medidas Cautelares en el Ámbito Constitucional.

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 vinculante de cara a la decisión final, que esboce el alto grado de probabilidad de que en el proceso principal sea dable lograr sus propósitos, circunstancia que conlleva que la parte actora ejerza un riguroso y dinámico rol, en orden a presentar un escenario con las especificas características referidas, especialmente cuando la medida exorada tenga repercusiones que sean ampliamente significativas para el convocado[5]*.*

Asimismo, la doctrina también ha puntualizado que es "*el principio cardinal de las medidas cautelares, porque de una u otra manera legitima institucionalmente la decisión. Una cautela adoptada para respaldar o asegurar un derecho que se ofrece débil resulta arbitraria y, desde luego, constituye una notoria injusticia*", es decir, "*toda medida cautelar tiene como fundamento la plausibilidad del derecho objeto de la pretensión (fumus boni iuris) merecimiento que, es lo usual, despunta de las pruebas aportadas con la demanda. Si el derecho cuya protección o satisfacción se reclama luce factible o probable; si el juez encuentra que el soporte probatorio da pie para considerar -prima facie- que la pretensión eventualmente podría ser concedida; si, en fin, la reclamación ofrece una apariencia racional de buen derecho, es viable decretar una medida cautelar, con apego a la autorización legal*"[6]; requisito este al que se suma el peligro de daño por la demora del litigio, o de los mecanismos normales de protección *(periculum in mora)*.

De ahí que las nombradas cautelas tiendan a impedir que el derecho pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo transcurrido entre la iniciación de la contienda judicial y el pronunciamiento de la sentencia definitiva.

2. Bajo ese entendimiento, advierte esta Sala, desde el pórtico de la discusión, que la providencia censurada habrá de confirmarse, porque de la revisión de los medios suasorios que fueron aportados con el líbelo introductor

[5] Tribunal Superior de Bogotá-Sala Civil, Auto del 12 de oct. 2021, rad. 040-2020-00294-01.
[6] Alvarez Gómez, Marco Antonio. Las Medidas Cautelares en el Código General del Proceso, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura – Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. 2014. Pág. 20.

no es posible extraer el cumplimiento de las exigencias mínimas para el decreto de la cautela peticionada, como pasa a explicarse.

En primer lugar, rememórese que el extremo activo pidió, esencialmente, requerir a la Acción Sociedad Fiduciaria S.A. para que se abstenga de "*disponer, de distraer o de gastar las sumas de dinero que reciba por concepto de los cánones de arrendamiento mensuales del 'total de 42 espacios destinados para arrendamiento*". De igual manera, peticionó que esos valores sean consignados en el Banco Agrario de Colombia, o, en su defecto, sean girados a un "*fondo de inversión para que produzcan rendimiento, en tanto se produce su distribución*". Como sustento fáctico, expuso, entre otras cosas, que la compañía convocada desde el 3 de abril de 2017, viene percibiendo "*los cánones de arrendamiento, pero no los ha distribuido, entre los partícipes del 'FIDEICOMISO ÁREAS COMERCIALES FASE 3', que son las personas demandantes y en dicha calidad tienen el derecho de recibir los cánones de arrendamiento referidos*".

Revisada la documentación militante en el plenario, no es posible inferir, de manera preliminar y sumaria, que el demandado esté presuntamente incumpliendo con sus deberes contractuales, pues, de una lectura general del clausulado de los contratos tanto de fiducia como el que se denominó "vinculación", no se desprende con claridad que el extremo pasivo se hubiere comprometido específicamente a distribuir entre los "partícipes" el 100% de los cánones que recaude respecto de las áreas comerciales que sean objeto de arrendamiento, tampoco se especificó, de manera concreta, cómo se debía hacer esa distribución y las fechas exactas en que supuestamente se realizaría la transferencia de los recursos a favor de los actores. Adicionalmente, no hay certeza si, previo a la transacción a la que alude el extremo activo, era indispensable descontar del capital percibido aquellos gastos que son necesarios para el mantenimiento de la copropiedad.

Adicionalmente, no puede perderse de vista que conforme a las convenciones que son objeto de litigio, se desgaja que los demandantes tendrían derecho a percibir esos ingresos en la "*etapa de operación del fideicomiso*", la cual solo se materializaría una vez se verifique la entrega total de la construcción junto con las zonas comunes a favor de Acción Sociedad Fiduciaria S.A., circunstancia que, por el momento, no está plenamente acreditada en la actuación.

3. De otro lado, es importante relievar que con la demanda se aportó una comunicación expedida por Acción Sociedad Fiduciaria S.A. en la que le notificó a los "partícipes" lo siguiente:

Desde el 03 de abril de 2017 el Centro Comercial del Complejo BD Bacatá, abrió sus puertas al público, el Fideicomitente ha suscrito contratos de arrendamiento para la explotación económica de las áreas comerciales, con diferentes establecimientos de comercio, tales como, Carulla, Heladería Crepes & Wafles, Artesanías de mi Pueblo (…)*, entre otras. Y continuará haciéndolo hasta la ocupación total de las áreas.*

Muchos de estos contratos se hicieron con períodos de gracia, para efecto que los tomadores adecuaran sus lugares, y ya muchos de ellos se encuentran pagando cánones de arrendamiento recaudados por la Fiduciaria.

Como es de su conocimiento, el Fideicomiso Bacatá se encuentra en cierre de Fase de Construcción y hasta tanto el Fideicomitente culmine y haga entrega de las zonas comunes de la totalidad del Complejo BD Bacatá, la Fiduciaria no habrá recibido el proyecto.

De acuerdo con lo estipulado en el contrato de fiducia mercantil, la Asamblea de Beneficiarios del Fideicomiso surge en la etapa de operación del Fideicomiso, la cual a su vez, inicia a partir de la fecha en la cual el Fideicomitente presente a Acción Fiduciaria el acta de recibo del inmueble suscrita por el Administrador y el Interventor, de la entrega total de la construcción, implicando lo anterior, la culminación en debida forma de las zonas comunes.

Sin embargo, ello no debe afectar a los Partícipes, ya que Acción Fiduciaria se encuentra recaudando los cánones de arrendamiento, los cuales son depositados en un fondo de inversión para que produzcan rendimientos, en tanto se produce su distribución, la cual se hará al finalizar el trimestre y a partir de allí en cada trimestre calendario.

Para lograr el objetivo de la distribución de los excedentes de la operación de las áreas comerciales, entre los Partícipes que hayan realizado la totalidad de los aportes a los que se comprometieron mediante el contrato de vinculación, actualmente se encuentra en proceso la Auditoría Externa Provisional para la verificación de las cuentas relativas a la facturación y recaudo de los cánones de arrendamiento, así como los gastos asociados a la administración de estas áreas y del Fideicomiso.

De donde se desprende que la sociedad convocada ha procurado, en línea de principio, ejercer una administración adecuada de los recursos que viene recaudando desde el 2017, hasta el punto que informó que los cánones de arrendamiento serán depositados en "*un fondo de inversión que produzca rendimientos, en tanto se produce su distribución*", y, ante esas circunstancias, encuentra el Tribunal que la medida cautelar no luce razonable ni proporcional, ya que los actores dejaron entrever en su solicitud que la parte pasiva está disponiendo, al parecer, y sin justificación alguna de los recursos en mención, afirmación que, en esta fase inicial del litigio, se encuentra huérfana de prueba.

Finalmente, y sin que sea menos importante, cumple relievar que, de accederse a la medida preventiva en la forma como se solicitó, eventualmente resultarían afectados los derechos patrimoniales de los demás "partícipes" que no son demandantes en esta actuación, situación que, por supuesto, no puede avalar este Despacho.

4. Corolario de lo expuesto, se impone la ratificación de la providencia criticada, sin que haya lugar a condena en costas ante su falta de comprobación. (Numeral 8. artículo 365 del Código General del Proceso).

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

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la providencia de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO. SIN CONDENA EN COSTAS por no aparecer causadas.

TERCERO. DEVOLVER las diligencias al Despacho de origen, previas las constancias del caso. Ofíciese.

NOTIFÍQUESE,

ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS
Magistrada
(18-2022-00476-01)

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: **db4b37ebe25eb62f64bfa95f6ec1ec8b132a4d0e3827cbcb0383d482544fc36c**

Documento generado en 02/05/2024 04:35:57 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

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADA PONENTE:	**ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN:	**11001310302520200024102**
PROCESO:	**VERBAL**
DEMANDANTE:	**CELULAR 2000 COMUNICACIONES Y CÍA S.A.S**
DEMANDADO:	**COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S. A**
ASUNTO:	**RECURSO DE QUEJA**

Sería esta la oportunidad para resolver el recurso de queja interpuesto en contra del auto emitido en la audiencia llevada a cabo el 7 de febrero de 2024, a través del cual el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá, denegó la alzada promovida en contra de la decisión que dispuso el cierre de la etapa probatoria, proferido en ese mismo acto, si no fuera porque esta Sala Unitaria advierte que debe rechazarse.

Lo anterior, si en mente se tiene que según lo previsto en el artículo 353 del C.G.P. el recurso de queja *"**deberá** interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación"*, es decir que, en primera medida, el recurrente debía proceder mediante la herramienta horizontal ante el funcionario de primer grado para que revisara su determinación, y en caso de sostener su criterio, acudir ante el juez de segunda instancia para dolerse de la negativa de aquel. Según la preceptiva en mención, existe solo un evento en que la queja puede interponerse directamente; cuando la alzada se niega como resultado de la reposición interpuesta por la parte contraria, que no es el caso.

Sin que, en esta oportunidad, pueda darse aplicación al parágrafo del artículo 318 del estatuto procesal, puesto que de la literalidad de la solicitud de la parte inconforme se advierte solo el ataque directo por vía de

queja, impidiendo al despacho ajustar su aspiración a alguna otra herramienta adicional, ya sea principal o subsidiaria.

Sobre este particular, viene bien recordar lo dicho por el Alto Tribunal de Justicia Ordinaria en cuanto a que "(…) *el parágrafo del artículo 318 Ib., prevé que «[c]uando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente» (Se subraya).*

Conforme a lo expuesto, la hermenéutica normativa de los tres preceptos citados es, que contra la decisión que niegue la concesión de la casación [al que aplican las mismas reglas de la negativa de la apelación (ART. 353 C.G.P)] *procede el recurso de queja, pero dicha censura habrá de proponerse como subsidiaria del recurso de reposición. Ahora, si el recurrente falta a la técnica propia para su interposición presentando un «recurso improcedente», se tramitará su inconformidad por aquel que resulta procedente,* ***claro siempre que el error se configure, pues una cosa es desacertar en la formulación, por ejemplo, reposición y en subsidio apelación; y otra muy distinta que el funcionario judicial deba suplir el silencio de la parte interesada cuando ningún desatino consumó***"[1]. (se resalta).

Puestas de este modo las cosas, como la parte demandante pasó por alto la naturaleza subsidiaria del recurso de queja, al que acudió directamente sin plantear primero el recurso de reposición u alguna otra herramienta que pudiera ser encauzada, es claro que este no puede ser objeto de examen por esta senda procedimental.

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

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR el recurso de queja formulado directamente por la parte demandante en contra del auto proferido en la audiencia llevada a cabo el 7 de febrero de 2024, dictado por el Juzgado

[1] CSJ. AC1242-2022

Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se denegó la apelación formulada en contra de la decisión de declarar cerrada la etapa probatoria.

SEGUNDO: En firme este proveído, remítanse las diligencias al Despacho de origen, 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: **2532e939fe183f494f1f0fea4232d78947c147e7f42bc570be424af943d98d80**
Documento generado en 02/05/2024 01:18:55 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

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADA PONENTE:	**ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN:	**11001310302520200024103**
PROCESO:	**VERBAL**
DEMANDANTE:	**CELULAR 2000 COMUNICACIONES Y CÍA S.A.S**
DEMANDADO:	**COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S. A**
ASUNTO:	**APELACIÓN DE AUTO**

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto emitido en la audiencia llevada a cabo el 8 de febrero de 2024, a través del cual el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá, declaró infundada la solicitud de nulidad elevada.

ANTECEDENTES

1. Con el proveído apelado, el *a quo* denegó la rogativa anulatoria de la actuación, planteada con fundamento en el numeral 5. del C.G.P y el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, tras considerar que en el auto del 16 de junio de 2023 se dispuso "(…) *la citación del perito CAMILO HERNÁNDEZ AGUILÓN* (…)*, para a* (sic) *efectos de llevar a cabo la contradicción de dictamen pericial de conformidad con el artículo 228 del Código General del Proceso, para el 27 de junio en las horas de la mañana. Sobre la complementación, práctica y desarrollo, se dispondrá en la audiencia*".

Llegada la audiencia de contradicción, el despacho con la anuencia de los dos abogados, especialmente, por solicitud del aquí apelante, determinó "(…) *no se hará inspección judicial con exhibición de documentos, sino que se concedió a las dos partes* (…) *un término hasta finales de julio del año 2023 para efectos de que se hiciera hasta ese término la exhibición de los documentos y posterior a ello un término adicional para que se presentara la complementación de dictámenes anunciados por los dos extremos del proceso, término que se concedió*

hasta el 25 de agosto de 2023. En esa misma audiencia (…) *se dijo que para efectos de su continuidad se fijaban los días 2 y 3 de octubre de esa misma anualidad* (…).

Previo a establecer esas condiciones (…) *estaba pendiente darle desarrollo a lo que era la contradicción del dictamen pericial tal como había quedado en el auto del 16 de junio de 2023; en ese orden, el despacho anunció que para adelantar esa prueba se hiciera en la semana subsiguiente, como única prueba pendiente, pero por solicitud expresa del Dr. Suárez, apoderado de la parte demandante se dijo lo siguiente: dijo el Dr. Suárez, 'pido esperar la contradicción, una vez se tengan los dictámenes que se vayan a presentar', por supuesto que era indudablemente los complementarios 'y la información esté aportada, pues sino vamos a dividir esa contradicción y podemos perder el control'* (…)

Ahora, presentado el dictamen pericial complementario por la parte demandante, frente a ese [trabajo] el extremo demandado se pronunció allegando [otra experticia] (…) *y al mismo tiempo solicitó* (…) *que se citara al perito para hacer la contradicción correspondiente (…) petición que, como en efecto lo manifestó el apoderado de la parte demandante nunca hubo manifestación del despacho: no obstante, el despacho sí deja claro que, al margen de que sobre eso no se hubiera hecho manifestación expresa, lo que sí queda claro era que una vez se contara con toda la información y además con los dictámenes periciales, ahí sí se procedería con la contradicción del dictamen pericial y de hecho fue esa la razón para que no se citara a audiencia en la semana subsiguiente, justamente por petición del apoderado de la parte demandante, sino que se dejara un término prudencial más amplio que superara la exhibición y la aportación de los dictámenes complementarios que (…) por solicitud del Dr. Suárez se corrió una semana más, luego era claro para las partes qué era lo que se iba a adelantar el 2 de octubre del año 2023*".

En resumen, el fallador encontró demostrado que "(…) *la situación era clara; el auto mediante el cual se dispuso la citación del señor perito Camilo Hernández Aguillón del 16 de junio del 2023 nunca fue cuestionado; tampoco hubo cuestionamiento en desarrollo de la audiencia del 28 de junio de 2023, allí quedaron determinadas las pautas, quedó claro por solicitud del apoderado de la parte demandante que para no dividir y perder el control se contara* (con) *la información, y de esa manera sí se adelantara la contradicción, que era la única prueba que para entonces estaba pendiente* (…)", por lo que no se vulneró ni se sorprendió a la

parte demandante para efectos de adelantar la contradicción del dictamen, más aun cuando el juez puede citar al perito si así lo considera.

2. Inconforme con esa determinación, la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, para lo cual, luego de hacer un extenso resumen de todas las actuaciones del proceso, adujo, en síntesis que, en su opinión, la citación del perito en auto del 16 de junio de 2023 fue una acción oficiosa por parte del juez, sin la debida motivación que merece lo que genera desigualdad entre las partes, pues "[e]*l auto no contiene ninguna justificación imparcial y con los elementos de la sana crítica de la actuación de oficio. Se indica que es para efectos de llevar a cabo la contradicción, indicación que no justifica, con elementos de la sana crítica, la necesidad de la intervención de oficio del señor Juez. La contradicción es un derecho y una carga procesal de la parte contra la cual se aduce un dictamen pericial aportado por su contraparte en el proceso. Dentro del sistema adversarial no corresponde al juez ejercer los derechos procesales de las partes. Nada se opone a que el Juez, en ejercicio de las facultades que le concede el artículo 170 del CGP decrete pruebas de oficio cuando sean necesarias para esclarecer los hechos, y que cite de oficio al perito (como, además del artículo 170 del CGP lo permite el artículo 228 del CGP); cosa diferente a contradecir la prueba pericial aportada por una de las partes que es una conducta reservada a las partes*", es decir que, en este caso, es el juez el que está remplazando a la parte pasiva para ejercer la contradicción del dictamen pericial.

Agregó que, no es cierto que el dictamen complementario se refería a una misma materia, de ser así el despacho no habría concedido el plazo para que se elaborara y aportara, como en efecto ocurrió, pues sería contrario a los principios que rigen el proceso, conceder un plazo para que se aporte una prueba que se sabe era inadmisible.

El dictamen que se presentó con la demanda es completo y cumple con todos los requisitos de ley y es diferente y se refiere a materias diferentes, al segundo dictamen (o dictamen complementario), por demás que el apoderado de Comcel en sus comunicaciones claramente se refirió a la contradicción del dictamen complementario, en ninguna de ellas sugirió que

los dos dictámenes fuesen uno solo o que conformaran unidad alguna.

En ese orden, la citación al perito, hecha en el auto de pruebas no puede entenderse para la contradicción del dictamen complementario porque para el momento que se decretó esa citación no se había tomado decisión alguna respecto de la elaboración del dictamen complementario y porque no había certeza que fuese a ser decretado y que aún decretado fuese a ser aportado. Entonces, "(…) *si su práctica fracasó y aun cuando el Juez, con desconocimiento del principio de confianza legítima, se haya negado a fijar una nueva fecha para su práctica, dicho fracaso tampoco está llamado a producir efectos procesales, pues es la prueba, esa prueba estaba previamente viciada de nulidad absoluta y nada de lo actuado después de su decreto es válido* (…)".

3. Mediante interlocutorio proferido en la misma sesión, el juez de primer orden mantuvo incólume su determinación, insistiendo en que, independientemente de cómo ocurrió la convocatoria del perito, su llamado es una facultad otorgada por el artículo 228 del C.G.P; en todo caso, quiso enfatizar lo ocurrido en audiencia del 28 de junio de 2023, pues en esa oportunidad fue que, por solicitud de la parte demandante, se reservó para una fecha posterior (2 y 3 de octubre siguientes), la contradicción del dictamen y su complementación, para que no se perdiera el control del acto y se realizara en un solo momento, es decir que no se puede pensar que esa determinación haya tomado por sorpresa a uno de los extremos procesales, tanto así, que esa coordinación nació de la voluntad de los apoderados.

CONSIDERACIONES

1. Las nulidades procesales son irregularidades o deficiencias que se presentan en el decurso procesal y constituyen, por contera, una violación al debido proceso; por tal razón, su finalidad consiste en enmendar esas falencias y encauzar de manera adecuada el rito.

En el caso concreto, la solicitud de nulidad tiene como fundamento fáctico una supuesta omisión del despacho en practicar la contradicción del

dictamen complementario arrimado, irregularidad que el nulitante cimentó en el artículo 29 de la Constitución Nacional y el numeral 5. del artículo 133 del Código General del Proceso, que señala que el proceso es nulo, en todo o en parte "[c]*uando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria*".

2. En el *sub judice*, el inconforme aspira, en esencia, que se declare, en su favor, la nulidad parcial del proceso, a partir del auto del 2 de octubre de 2023. Sin embrago, mediante la providencia criticada, el juzgador de primer grado no encontró ninguna irregularidad con la capacidad de estructurar la causal alegada.

3. En ese orden de ideas, bien pronto se advierte que la decisión impugnada habrá de confirmarse, dadas las razones que a continuación pasan a explicarse.

3.1. Lo primero que debe señalarse es que, en consideración de este despacho, a la solicitud de invalidez ni siquiera debió impartírsele trámite alguno, pues de cara al numeral primero del canon 136 *ídem*, se consagra como fuente de saneamiento de la nulidad, el evento en que la parte que podía alegarla no lo haya hecho oportunamente.

A su turno, la misma compilación prevé en el artículo 135 *Ibidem*, que "[e]*l juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas,* ***o la que se proponga después de saneada*** *o por quien carezca de legitimación".* (Se resalta).

En el *sub examine*, la causal invocada tuvo su supuesta ocurrencia en la audiencia del 2 de octubre de 2023, porque aparentemente no se habían resuelto unas peticiones relativas a la contradicción de los dictámenes arrimados por las partes, acto en el que el juez aplicó las consecuencias procesales por la incomparecencia del perito Camilo Hernández Aguillón,

determinación que fue objeto de los recursos de reposición y subsidiario de apelación por el hoy apelante, pero nada se dijo en ese momento sobre la estructuración de alguna causal de invalidación, pues esta solo se promovió hasta el 4 de octubre siguiente, es decir, no fue oportuna.

Sobre ese aspecto, memórense las pautas que ha fijado el Alto Tribunal de Justicia Ordinaria frente a casos que, en lo medular, guardan similitud con el que aquí se decide, Corporación que ha destacado que *"solo la parte afectada puede saber y conocer el perjuicio recibido, y de una u otra manera lo revelará con su actitud; mas hacerse patente que si su interés está dado en aducir la nulidad, es de suponer que lo hará tan pronto la conozca, como que de hacerlo después significa que, a la sazón, el acto procesal, si bien viciado, no le representó agravio alguno; amén de que reservarse esa arma para esgrimirla sólo en caso de necesidad y según lo aconseje el vaivén de las circunstancias es abiertamente desleal"*[1].

3.2. En todo caso, revisadas sosegadamente las actuaciones del despacho, esta Sala no encuentra consolidada la causal que se alega, si en mente se tiene que inexplicablemente el despacho impartió el trámite de complementación de dictámenes contemplado en el extinto Código de Procedimiento Civil, desconociendo que la actual normatividad adjetiva abolió ese punto.

Sobre ese aspecto, la Corte Suprema de Justicia ha recordado que "[e]*l nuevo estatuto procesal varió sustancialmente la forma de contradicción del dictamen pericial. Desaparecieron las figuras de la aclaración y complementación y de la objeción por error grave para la generalidad de los asuntos, adoptándose un sistema de refutación acorde con la oralidad que rige los procesos en la nueva codificación.*

El artículo 228 del Código General del Proceso garantiza la contradicción del dictamen pericial allegado por una de las partes, otorgando a aquella contra quien se aduce la experticia tres posibilidades: (i) solicitar la comparecencia del perito a

[1] CSJ., sent. del 11 de marzo de 1991, citada en providencia del 25 de abril de 2005, exp. 1991 3611 02 M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

audiencia, (ii) aportar otro dictamen, o (iii) realizar ambas actuaciones (…).

Como puede observarse, en el nuevo estatuto procesal la forma de contradicción de la prueba pericial a través del trámite de aclaración y complementación y objeción por error grave es excepcional, pues aquél se consagra única y exclusivamente para los procesos de filiación (…).

Así las cosas, ese trámite excepcional no puede ser utilizado en los demás asuntos regidos bajo la égida del actual estatuto adjetivo pues su procedencia se limita a los procesos de filiación, mientras que en la generalidad de los trámites se erigen como obligatorios los mecanismos de contradicción establecidos en el artículo 228 ib., previsto para aquellos casos en los que el dictamen sea aportado por las partes; y el que consagra el artículo 231 ejusdem, que regula específicamente la contradicción del dictamen decretado de oficio (…)"[2].

Lo anterior, deja entrever que contrario a lo manifestado por el impugnante, en el presente proceso, haciendo referencia a las pruebas del extremo demandante, solamente milita un dictamen; es decir, aquel que fuera presentado en la oportunidad pertinente, esto es, con la presentación de la demanda. Distinto es que el director del proceso haya permitido su complementación, pero no por ello se sugiere una multiplicidad de laboríos, elemento suasorio que, por supuesto, requiere ser objeto de contradicción.

Sin embargo, para esos efectos (de la contradicción del dictamen de la parte actora) ya en auto del 16 de junio de 2023 se dispuso "*la citación del perito CAMILO HERNÁNDEZ AGUILLÓN* (…), *para a efectos de llevar a cabo la contradicción de dictamen pericial de conformidad con el artículo 228 del Código General del Proceso, para el 27 de junio en las horas de la mañana. Sobre la complementación, práctica y desarrollo, se dispondrá en la audiencia*". De ahí que la convocatoria a comparecer para la contradicción del único dictamen ya se había establecido desde ese momento procesal, destacando que, independiente de la forma en que fuera citado, lo cierto es que la norma permite que este requerimiento sea realizado por iniciativa del juez, misma

[2] CSJ. SC364-2023.

que claramente tiene sustento legal, pues la preceptiva es diáfana al prever que si el juez considera necesario hacerlo así puede proceder, providencia que, por cierto, no fue cuestionada de ninguna manera.

Ahora bien, mírese que dadas las vicisitudes presentadas, con ocasión a las complementaciones autorizadas por el despacho, en audiencia del 28 de junio del 2023, el juez manifestó que se encontraba pendiente la contradicción del dictamen del señor perito Camilo Hernández Aguillón (prueba del demandante), por lo que sugirió a las partes "*no sé si con la participación de los dos apoderados, dejarla para una futura audiencia donde se haga la inspección judicial, o si esta contradicción se haga una vez se exhiban los documentos que de parte y parte se han solicitado y para tener un mejor panorama* (…)", frente a lo que ambos extremos estuvieron de acuerdo, puntualmente el promotor de esta alzada adujo "*señor juez, yo le pediría con todo respeto: 1. Que esperemos a esa declaración, a que ya todas las aclaraciones y los dictámenes que vayan a presentarse estén presentados y toda la información esté aportada, porque o si no entonces vamos a dividir esa contradicción y podemos perder el control* (…)", para lo cual se fijó la fecha para los días 2 y 3 de octubre del año anterior, momento en que, según lo afirma el recurrente, ocurrió la nulidad ante la incomparecencia injustificada del experto.

De todo lo dicho en precedencia se pueden extraer importantes conclusiones para este caso, a saber: *i)* que el perito Aguillón si había sido citado para efectos de la contradicción del dictamen de su autoría; *ii)* que el despacho permitió que esa experticia fuera complementada; *iii)* que por solicitud del demandante, la contradicción del laborío y su complementación se realizaría en una sola audiencia con el fin de *"no dividir"* la contradicción, ni *"perder el control"*, esto es, la del 2 y 3 de octubre de 2023. Conclusiones que dejan entrever que la parte actora no fue sorprendida con la citación del perito, mucho menos con la forma y tiempos en que se realizaría la contradicción de la experticia, lo que por contera demuestra la no estructuración de la causal de nulidad invocada, puesto que no se probó con solidez que el *a quo* haya omitido la práctica de una prueba.

4. Las anteriores explanaciones se estiman suficientes para la refrendación de la decisión cuestionada, sin lugar a disponer condena en costas, por no aparecer causadas en esta instancia.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: SIN COSTAS por no aparecer causadas.

TERCERO: Una vez cobre ejecutoria este pronunciamiento, devuélvase el expediente al Estrado de origen.

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: **b01a5a08be0791aad20794896e56111162ec45b3efdbe8d39abc709b315af363**

Documento generado en 02/05/2024 01:18:28 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

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

MAGISTRADA PONENTE: **ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACION: **11001310304920230011501**
PROCESO: **MEDIDAS CAUTELARES**
DEMANDANTE: **FAST COLOMBIA SAS EN REORGANIZACIÓN**
DEMANDADO: **LATAM AIRLINES S.A.**

Procede el Tribunal a dirimir el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante contra el auto del 10 de marzo de 2023, dictado por el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito.

I. ANTECEDENTES

1. El apoderado de Fast Colombia S.A.S. -en adelante Viva- reclamó la concesión de las siguientes medidas cautelares: **(i)** "*Que se ordene a LATAM abstenerse inmediatamente de realizar cualquier actuación directamente o a través de sus filiales, subordinadas, sucursales, o de cualquier entidad que haga parte de su grupo empresarial o que en el futuro pueda hacer parte de su grupo empresarial, dirigida a incorporar aviones a su flota o a las flotas de sus filiales que estén o hayan estado arrendados o que de cualquier forma estén o hayan estado en tenencia o que hayan sido utilizados en los pasados doce meses por* ***Viva*** *o sus sociedades vinculadas*"; **(ii)** "*Que se ordene a LATAM abstenerse inmediatamente de realizar cualquier actuación* (…) *dirigida a incorporar a su flota o a las flotas de sus filiales aviones Airbus usados de las especificaciones A320ceo/A321ceo y/o Airbus A320neo/A321neo que estén o hayan estado arrendados o que de cualquier forma estén o hayan estado en tenencia o que hayan sido utilizados en los pasados doce meses por* ***Viva*** *o sus sociedades vinculadas"*; **(iii)** "*Que se ordene la suspensión inmediata de cualquier proceso de contratación de LATAM* (…) *que esté en curso parar incorporar a su flota o a las flotas de sus filiales aviones Airbus usados de las especificaciones A320ceo/A321ceo y/o Airbus A320neo/A321neo, que estén o hayan estado arrendados o que de cualquier forma haya estado en tenencia o que hayan sido utilizados en los pasados doce meses por* ***Viva*** *o sus sociedades vinculadas";* **(iv)** "*Que se ordene a LATAM abstenerse* (…) *de negociar cualquier tipo de acuerdo*

que tenga por fin o como efecto la incorporación de aeronaves a su flota o a las flotas de sus filiales, con las siguientes compañías que son actualmente arrendadoras de las aeronaves de la flota de Viva: Aviation Capital Group ACM, Awas Aviation Services INC, Bluesky 35 Leasing Company Limited, ZF Ireland Aircraft 48 Limited, ZF Ireland Aircraft 49 limited y ZF Ireland Aircraft 50 Limited"; **(v)** "*Que se ordene a LATAM abstenerse* (…) *de contratar trabajadores, empleados o funcionarios de la planta de personal de Viva, así como pilotos y demás tripulación, técnicos y funcionarios del área operativa"*; **(vi)** "*Que se ordene a LATAM informar inmediatamente al Juzgado de cualquier iniciativa, gestión, actuación o ejecutoria realizada directamente o a través de sus filiales, subordinadas o sucursales (…) ya concluida o en ejecución dirigida a: 1. Procurar u obtener la incorporación a su planta de personal de trabajadores, empleados o funcionarios de* ***Viva****. 2. Negociar cualquier tipo de acuerdo que tenga por fin o como efecto la incorporación de aeronaves a su flota o a las flotas de sus filiales, según las precisiones de los numerales 4.1 a 4.4. Este deber de información deberá mantenerse por todo el tiempo de duración del respectivo proceso judicial que se inicie a continuación de esta solicitud de medida cautelar*".

Como sustento de sus solicitudes, expuso que con ocasión a las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en torno al COVID 19, la compañía Viva resultó gravemente afectada, por la suspensión forzosa de sus vuelos por más de seis meses. Por lo anterior, presentó el 8 de agosto de 2022 una "*solicitud de aprobación de una operación de integración empresarial*" ante la Aerocivil, entidad que hasta el momento no ha emitido un pronunciamiento de fondo, ya que se han presentado, en su sentir, varias demoras e irregularidades en ese trámite.

Explicó que su "*situación económica* (…) *empeoró*", viéndose forzada a iniciar un proceso de reorganización empresarial para normalizar su operación y obtener un acuerdo general de pago con sus acreedores. Entre tanto, Latam "*abrió una convocatoria a arrendadores de aeronaves, en busca de incorporar, aproximadamente, 35 aviones a las flotas de sus filiales. Según publicó un importante diario del país* (…). *Estos aviones 'Airbus usados, A320ceo/A321ceo y/o Airbus A320neo/A321neo' son, ni más y menos, de las mismas especificaciones de los aviones con lo que opera Viva*".

Señaló que "*el adelantamiento por parte de LATAM de un proceso de contratación de arrendamiento de aviones de las mismas especificaciones que aquéllos con los que opera Viva, considerando las circunstancias extremas y supremamente críticas de Viva, que son ampliamente conocidas, constituyen actos de desorganización empresarial por parte de LATAM ya que se está aprovechando de la actual vulnerabilidad de Viva para sonsacar a sus proveedores de aeronaves, de forma secreta y cautelosa con el fin de que le arrienden a LATAM las aeronaves y así tratar que Viva no pueda continuar operando en el mercado de transporte.*

Como si lo anterior fuera poco, los medios de comunicación también han reportado que, ante la crisis de Viva, LATAM pretende adelantar un agresivo plan que pretende sonsacar no solo a los proveedores de las aeronaves de Viva, sino también a su tripulación".

2. Mediante la providencia del 10 de marzo de 2023, el funcionario de primer grado encontró improcedente decretar las cautelas peticionadas, tras estimar, en síntesis, que el hecho de la difícil situación económica que tuvo que soportar la empresa actora, con ocasión de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19, no permiten concluir la "*violación a la norma jurídica invocada como infringida, o que el demandado ha adquirido una ventaja competitiva significativa frente a sus competidores*". Expuso el *a quo* que en la actuación solo fueron aportadas "*informaciones periodísticas*" sin que esté probado que el convocado hizo "*efectiva en el mercado la realización de la ventaja competitiva*" denunciada.

3. Inconforme con tal determinación, el apoderado de Fast Colombia S.A.S. la recurrió y en subsidio apeló, aduciendo que "*los artículos de prensa*" acreditan suficiente los actos de competencia desleal que se le atribuyen a LATAM, máxime si están registrando un hecho notorio que no requiere ser probado. Además, por "*ser hechos de conocimiento público, estos fueron igualmente acreditados en la solicitud de medidas cautelares a través de distintos medios probatorios, se aportaron documentos representativos y declarativos como oficios sobre el inicio del proceso de reorganización empresarial de Viva, el Proyecto de Graduación y Calificación de Créditos (donde se relaciona los arrendadores de las aeronaves), el listado de arrendadores de aeronaves de Viva -con los que se ha negociado para lograr la suspensión de su operación-, bases de datos sobre la operación de Viva y de LATAM, entre otros. Así mismo, la solicitud de Medidas Cautelares fue acompañada por artículos de prensa, publicados por varios medios de comunicación de alto prestigio nacional que acreditan, por lo menos sumariamente, las condiciones de los actos desleales que ha ejecutado LATAM y que se pretenden sean cesados a través de una orden cautelar y preventiva por la autoridad judicial competente*".

Insistió en que "*la solicitud de las medidas cautelares, Viva señala y ha demostrado que LATAM ha realizado las conductas que, por lo menos, presuntamente, pueden calificarse como actos de competencia desleal. Estas conductas son las siguientes: (i) adelantar la convocatoria para la contratación a título de arrendamiento de aeronaves de iguales características a aquellas con las que opera normalmente Viva, pero que no están en operación -precisamente, por la situación financiera de Viva; y, (ii) la contratación de personal de Viva* (…).

(…) *Las medidas cautelares se han solicitado para que se mantengan vigentes mientras que dure el proceso judicial que Viva puede iniciar para la protección de sus derechos".*

4. En interlocutorio del 8 de agosto de 2023, se mantuvo la postura cuestionada, tras indicarse que "*aunque el Despacho no desconoce que existan noticias en los medios de comunicación que, como se dijo, no necesariamente demuestren o como la norma invocada lo precisa 'comprueban' así sea sumariamente, la conducta atribuida a la demandada. Por manera que, a pesar que a su alcance estuvo de acreditar que su planta de personal había sufrido modificaciones merced a la contratación que su homogénea había realizado, se limitó a acreditar sus asertos a través de los medios de comunicación, olvidando que era lo mínimo, demostrar que algunos de sus empleados habían renunciado, por lo menos, para establecer a título indiciario o como principio de prueba, que lo hicieron para desplazarse a otras entidades del mismo sector, situación ésta, que no permite modificar la decisión adoptada".*

5. Agotadas las ritualidades de rigor, se procede a dilucidar la legalidad del proveído objeto de ataque, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

1. Las medidas cautelares son aquellos instrumentos que establece la ley, a través de los cuales se busca lograr, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la efectividad de un derecho que es controvertido en el mismo, con el fin de garantizar que la decisión que se adopte sea materialmente ejecutada.

De allí que se exija a quien las pide, ostentar lo que doctrinariamente ha sido apellidado como la apariencia del buen derecho (*fumus boni iuris)*, por cuyo reclamo aboga; requisito este al que se suma el peligro de daño por la demora del proceso, o de los mecanismos normales de protección *(periculum in mora)*. De ahí que las nombradas cautelas tiendan a impedir que el derecho, cuyo reconocimiento se pretende obtener a través de un proceso, pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo transcurrido entre su iniciación y el pronunciamiento de la sentencia definitiva.

2. En materia de competencia desleal el artículo 31 de la Ley 256 de 1996 establece que: "[c]*omprobada la realización de un acto de competencia desleal, o la inminencia de la misma, el Juez, a instancia de persona legitimada y bajo responsabilidad de la misma, podrá ordenar la cesación provisional del mismo y decretar las demás medidas cautelares que resulten pertinentes. Las medidas previstas en el inciso anterior serán de tramitación preferente. En caso de peligro*

grave e inminente podrán adoptarse sin oír a la parte contraria y podrán ser dictadas dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la presentación de la solicitud"; premisa de la cual se concretan como postulados para la viabilidad de las cautelas en esta estirpe de controversias, la legitimación en la causa para su invocación, y la comprobación sumaria de la realización de la conducta desleal o la inminencia del mismo.

Al efecto, importa destacar que, para el acceso a las cautelas, el Juzgador debe tener un grado de certeza suficiente sobre la ocurrencia del acto tipificado como desleal, así como de la amenaza o riesgo de los intereses económicos del comerciante afectado, hechos que deben aparecer patentizados, al menos sumariamente, en los elementos probatorios allegados al litigio.

3. En el caso de marras, de la revisión de las diligencias remitidas a esta instancia, se otea que la solicitud de medidas preventivas tiene como objetivo principal impedir que LATAM efectúe la contratación a título de arrendamiento de aeronaves de iguales características a aquellas con las que normalmente opera Viva y la "*contratación de personal de Viva*", pues de materializarse esas aspiraciones, la sociedad demandante no podría recuperarse financieramente y su operación sería "*inviable porque la aerolínea no podrá operar si le quitan los aviones y/o la tripulación para operarlos*".

4. Develado tal escenario factual, queda al descubierto que las cautelas deprecadas, por el momento, no pueden decretarse, porque de la noticia expedida y publicada por un diario del país, en la que se comunicó que LATAM Airlines "*abrió una convocatoria a arrendadores de aeronaves, en busca de incorporar, aproximadamente, 35 aviones a las flotas de sus filiales*" -aeronaves que, al parecer, son iguales a las que opera la empresa actora- no se desprende con certeza que LATAM esté pretendiendo contactar a los mismos proveedores o arrendadores con los que VIVA sostiene relaciones comerciales o contratos arrendaticios, para así por lo menos inferir que eventualmente esa convocatoria de llegarse a materializar, tenga la entidad suficiente para impedir normalmente su operación comercial o que altera significativamente su flota, menos si sobre estos aspectos no obra otro medio suasorio sumario que pueda respaldar esa situación.

De igual manera, y de cara a la otra denuncia referente a que LATAM supuestamente aspira a realizar ofertas laborales a empleados vinculados con Viva, cumple decir que en las diligencias no se aportaron elementos de persuasión suficientes que acrediten sumariamente la sospechada inestabilidad empresarial de la compañía convocante ante la

contratación de trabajadores de la sociedad accionante por parte del accionado, pues, en últimas, es una simple hipótesis sin respaldo probatorio que impide sostener en esta fase inicial del litigio que el interpelado incurrió en el acto de desorganización empresarial y/o ruptura contractual.

5. Se tiene, entonces, que las circunstancias descritas en precedencia, en verdad, desdicen de la apoyatura demostrativa de la apariencia del buen derecho, requerida a la parte solicitante de las cautelas en cuestión.

6. Lo esgrimido basta para convalidar la providencia censurada. Sin condena en constas a la parte apelante, por no aparecer causadas (regla 1ª y 8ª artículo 365 del C. G. P.).

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C.**, en Sala Unitaria de Decisión,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la providencia de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO. SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO. DEVOLVER, en oportunidad las presentes diligencias al Despacho de origen.

NOTIFÍQUESE,

ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS
Magistrada
(49-2023-00115-01)

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: **a6cb1634ba6e4a5a1695b515e218c50cd33eb31798de037be2c2c22a72cff3f0**

Documento generado en 02/05/2024 04:35:35 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

Bogotá D.C, dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente:	**CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación:	110013103012 2018 00673 01
Procedencia:	Juzgado Doce Civil del Circuito
Demandante:	Luz Stella Sánchez Rodríguez
Demandadas:	María Consuelo Carranza Botia y otra
Proceso:	Verbal
Recurso:	Apelación Sentencia

Discutido y aprobado en Sala de Decisión del 25 de abril de 2024. Acta 13.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada 21 de noviembre de 2023, proferida por el Juzgado Doce Civil del Circuito de la capital, dentro del proceso **VERBAL** instaurado por **LUZ STELLA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ** contra **MARÍA CONSUELO CARRANZA BOTIA** e **INNOVA CIRUGÍA PLÁSTICA Y ESTÉTICA LTDA.**

3. ANTECEDENTES

3.1. La Demanda.

Luz Stella Sánchez Rodríguez, a través de apoderado judicial, interpuso demanda contra María Consuelo Carranza Botia e Innova Cirugía Plástica y Estética Ltda., para que previos los trámites de rigor, se hicieran los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar que la atención y el tratamiento médico prestado por las convocadas fue negligente, imprudente, imperito, inoportuno y/o violó normas o reglamentos, por lo que el daño que le generaron fue consecuencia de actuar culposo de las demandadas. La historia clínica, elaborada, no es confiable al haber sido manipulada, agregada y modificada, por lo tanto, no existe un documento que dé cuenta de su atención. Sufrió daños antijurídicos, a causa de la prestación del servicio y los tratamientos irregulares, proporcionados. Por ende, son civil, solidaria y patrimonialmente responsables de todos los detrimentos.

3.1.2. Condenarlas, en consecuencia, a pagar con la indexación correspondiente, además de los intereses moratorios que se generen desde la ejecutoria de la sentencia, a favor de la actora 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por cada uno de los siguientes menoscabos: daño moral, estético, psicológico, a la vida de relación, anatómico funcional; así como las costas procesales[1].

3.2. Hechos.

Para soportar dichos pedimentos invocó los supuestos fácticos que, en síntesis, se compendian así:

[1] Folios 259 y 260 del archivo 001Digitalizado031120, en carpeta 01Cuadernouno, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

El 30 de junio de 2009 al consultar Innova Cirugía Plástica y Estética Ltda., para cambio de prótesis mamarias, por recomendación técnica del producto, sin tener para entonces cicatriz alguna, es atendida por la médica María Consuelo Carranza Botia, quien le programó la intervención para reemplazo de implantes, frontoplastia y elevación de senos. Aseguró que era simple y ambulatoria. Además, que quedaría en perfectas condiciones, por lo que el contrato suscrito fue de carácter bilateral, conmutativo y de resultados.

En la data referida, la profesional no realizó historia clínica, ni le averiguó por sus antecedentes médicos, quirúrgicos, ginecológicos, obstétricos, farmacológicos, tóxicos, alérgicos, transfusionales, traumáticos, etc., tampoco le efectuó examen físico, consentimiento informado, historia clínica adecuada, completa e integral, exámenes de laboratorio e imagenológicos.

El documento que registra su evolución, entregado, contempló unas supuestas notas de 18 y 30 de junio, contrariando la normatividad. El procedimiento se llevó a cabo el 2 de julio siguiente, en las instalaciones de Innova Cirugía Plástica y Estética Ltda., sin que mediara valoración clínica y consentimiento informado, en el que señalara las indicaciones de uso, riesgos, complicaciones, efectos secundarios, advertencias, precauciones y resultados.

Igualmente, omitió comunicarle las posibilidades de marcas y características de las bolsas que le iba a insertar en sus mamas -forma, tamaño o textura de la superficie- las opciones de manera que le permitieran su libre elección, así como los riesgos inherentes de la intervención y el sitio de incisión para el caso en particular.

En la operación no se observaron las técnicas de asepsia, antisepsia, quirúrgicas y de bioseguridad, o al menos no, de manera integral.

Resultado de ello, presentó infección de origen nosocomial en los tejidos blandos de las áreas quirúrgicas y las glándulas mamarias, además dolor, sensación de calor en la zona afectada, enrojecimiento y posterior secreción purulenta.

Así mismo, las heridas se abrieron -dehiscencia-, luego tuvo una grave alteración en la cicatrización, y una gran deformidad en el seno derecho. Los puntos de sutura fueron retirados a finales de julio de 2009 por una presunta auxiliar de enfermería de la cirujana.

El tratamiento para dichas infecciones fue tardío, insuficiente, imperito y negligente, pues solo fue controlado aproximadamente después de 3 meses, dejando grotescas cicatrices en sus senos. Ante esta situación, el 13 de abril de 2014, la doctora Carranza le propone reintervenirla, el día siguiente, sin valorarla, realizar historia clínica, explicarle el procedimiento, los riesgos, las complicaciones, las alternativas de tratamiento.

Realizado el procedimiento, en Innova Cirugía Plástica y Estética Ltda., en un área no estéril, sin la presencia de anestesiólogo -pues se usó adormecimiento local-, ni las debidas técnicas de asepsia y antisepsia, no se obtuvo resultado favorable. No le dieron indicaciones, signos de alarma, no se citó a control, ni se le dio fórmula alguna.

El medicamento Celebrex, ordenado por la galena demandada la expuso a riesgos injustificados - enfermedades cardiovasculares-, lo que conllevó a sacarlo del mercado. Las heridas de la mama derecha fueron afectadas de nuevo por infección nosocomial, con aparición de edema, calor, rubor y dolor; igualmente, ampollas que secretan materia.

Al persistir las alteraciones, deformidades, cicatrices y dolor, la

memorada facultativa sugirió reemplazar las prótesis, lo cual materializó el 29 de octubre posterior; pero, una vez más pretirió informar las opciones, la suscripción de un consentimiento informado, el control de un post operatorio.

Como tuvo la misma reacción – infección de la piel, apertura de heridas, con secreción asociada-, el 2 de diciembre continuo, fue operada, bajo anestesia local -que no hizo efecto-, en el consultorio de la doctora Carranza, sin firmar consentimiento informado, a sutura de las dehiscencias en las areolas.

Ante resultados desfavorables, el 15 de diciembre la profesional le lleva a cabo un cerclaje en glándula mamaria derecha, el cual tuvo similares falencias y resultado. Finalmente, el 19 de enero de 2015 le indica que no hay nada que hacer, pese a que persisten las cicatrices, inflamación, alteraciones y la pérdida de tejido.

La deformidad en sus senos y los dolores constantes padecidos causan un daño estético, anatómico funcional, afectan su salud mental, generan un perjuicio psicológico por depresión severa, ansiedad; situación que ha repercutido en su vida social, laboral y de pareja.

Según el dictamen elaborado por el perito grafólogo, Richard Poveda Daza, su historia, número 5575 fechada 30 de junio de 2009, entregada a su apoderado general, fue manipulada mediante alteración aditiva por inscripción manual de textos en diferentes espacios, incorporando datos de manera posterior al llenado primigenio.

Las anteriores circunstancias afectan los parámetros de integralidad, secuencialidad y condiciones de diligenciamiento, regulados en la Resolución 1995 de 1999, por cuanto se destacan tachaduras,

enmendaduras e intercalaciones y falta de claridad en la data y hora en que se realizan las anotaciones, lo cual disminuye su grado de confiabilidad[2].

3.3. Trámite Procesal

Previa subsanación[3], el escrito introductorio fue admitido por auto del 28 de enero de 2019, el cual dispuso su notificación al extremo pasivo, y posterior traslado[4].

Enterada Innova Cirugía Plástica y Estética Ltda., a través de apoderado judicial, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, con pronunciamiento frente a los hechos. Planteó los enervantes denominados *"…falta de legitimación en la causa por activa…", "…improcedencia de la obligación de resultado…", "…Ausencia de nexo causal…"* e *"…Inexistencia de perjuicios…"*[5].

Notificada María Consuelo Carranza Botia, por medio de mandatario judicial, se resistió a las peticiones, replicó la causa *petendi*, propuso las excepciones tituladas *"…**Excepción de Contrato Cumplido**…", "…**Improcedencia de la obligación de resultado**…", "…**Ausencia de Culpa**…", "…**Ausencia de nexo causal**…","…**Inexistencia de perjuicios y mala fe de los demandantes**…", "…**Existencia y validez del Consentimiento Informado**…"* y la *"…**Genérica**…"*[6]

Descorridas las defensas[7], decretadas las pruebas solicitadas y convocadas las audiencias previstas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso[8], el funcionario advirtió que el veredicto

[2] Folios 260 a 265 *ibídem*.
[3] Folios 258 a 299 *ibídem*.
[4] Folio 301 *ibídem*.
[5] Folios 403 al 414 *ibídem*.
[6] Folios 456 a 475 *ibidem*.
[7] Folio 481 a 494 *ibidem.*
[8] Archivo 018AutoDecretaPruebasyFijaFecha2018-00673, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

se emitiría por escrito dentro del término legal señalado[9].

Proferida la sentencia[10], inconforme con la determinación la encausada planteó recurso de apelación[11], concedido mediante auto del 4 de diciembre de 2023[12].

4. LA SENTENCIA IMPUGNADA

El señor Juez tras historiar las actuaciones, advertir la presencia de los presupuestos procesales, así como la inexistencia de irregularidades que invaliden lo tramitado, puntualizó que la responsabilidad médica es contractual, de medios y no de resultados, por ende, solo se puede declarar la responsabilidad civil si se demuestra que el especialista de la salud incurrió en culpa por haber abandonado o descuidado al enfermo, o no haberle dado el tratamiento adecuado.

Se encuentra probada la existencia de un convenio entre las partes, la realización de las cirugías, así como la legitimación en la causa por activa y pasiva, respectivamente en Luz Stella Rodríguez y María Consuelo Carranza, por ser aquélla quien contrató los servicios de cirugía plástica de parte de la última, a la que se le atribuye el hecho generador del perjuicio.

Innova Cirugía Plástica y Estética Ltda. no se encuentra habilitada para resistir las pretensiones, porque en el vínculo arrendaticio del quirófano, suscrito el 30 de junio de 2009, con la cirujana Carranza, contempló que la responsabilidad de los procedimientos quirúrgicos

---

[9] Archivo 082ActaContinuaciónAudienciaVirtual201800673, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[10] Folios 20 y 21 del archivo 086SentenciaPrimeraInstancia2018-00673, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[11] Archivo 088RecursodeApelación, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[12] Archivo 089AutoCOncedeApelación2018-00673, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

recae de forma exclusiva en el arrendatario, calidad detentada por la última.

Está acreditado el daño, es decir, que por la atención médica deficiente brindada por la profesional Carranza Botia a Luz Stella Sánchez Rodríguez, quedó con grotescas y evidentes cicatrices en sus senos -lo cual refrenda el registro fotográfico aportado-, a causa de las infecciones nosocomiales presentadas, y de las nuevas heridas generadas por los varios procedimientos quirúrgicos a que fue sometida entre los años 2009 y 2014.

La historia clínica de la actora de fecha 30 de junio de 2009 no es fidedigna, ni confiable, tampoco cumple con los parámetros de integralidad, secuencialidad y condiciones de diligenciamiento, regulados en el artículo 5 de la Resolución 1995 de 1999, porque según el estudio grafológico aportado, fue objeto de alteración aditiva por inscripción manual de textos en diferentes espacios con posterioridad al llenado primigenio, por parte de la facultativa Carranza y la auxiliar de enfermería, Janeth Cruz, para consignar que la paciente no solo acudió al cambio de prótesis mamarias, sino también a la corrección de cicatrices; situación que permite concluir que se causaron con posterioridad a las reintervenciones.

El dictamen rendido por el médico Hernán Sepúlveda, da cuenta que la información del examen físico contenida en el documento es incompleta, por cuanto adolece de detalles como medidas de los senos, cicatrices, morfología y ubicación de estas. No se menciona solicitud, resultado de exámenes paraclínicos, en especial el de la hormona de la tiroides, por tratarse de una paciente con hipotiroidismo, tampoco si la doliente tenía manejo de medicación, aspectos esenciales debido a que se asocian con la presencia de dehiscencia y mala cicatrización.

Según el experto, el 20 de julio de 2009, a la enferma se le formuló sultamicilina, *"...de lo que se deduce que se sospechó infección del sitio operatorio. No obstante, y pese a que se formuló antibiótico no se anotó ningún diagnóstico…".*

Así mismo, ilustró que la señora Sánchez, el 13 de abril de 2010, requirió una corrección de cicatrices anchas en los senos, después de la intervención del 14 de octubre de 2014 presentó infección en las heridas de la mama derecha, lo cual causó dehiscencias; su cirugía del 2 de diciembre continuo no cuenta con consentimiento informado; en la historia clínica no se anotó dónde se realizó -consultorio, sala de procedimientos o quirófano- la reintervención del día 15 siguiente para cerrar la areola derecha, ni el tipo de asepsia o antisepsia, los ayudantes de la cirugía, la morfología de la apertura -longitud, ancho localización-.

Conforme al facultativo Sepúlveda, después de la última cirugía efectuada en diciembre de 2014, la herida se abrió de nuevo, por lo que le formularon Rifocina -antibiótico y Fitoestimulina -estimulante del crecimiento de la piel-. Para el 15 de enero de 2015 se consignó una evolución satisfactoria en cuanto al cierre de la herida; pero, al revisar las fotos de la paciente tiene asimetría en las areolas y cicatriz periareolar ancha y rojiza con pezón aplanado, completamente excéntrico en la derecha.

De otro lado, la experticia psicológica refrenda la afectación de la demandante en sus áreas física, emocional, afectiva, laboral y social, a causa de las intervenciones practicadas. Sumado no fue debidamente advertida de las posibles complicaciones que podrían generar las operaciones, por el antecedente del hipotiroidismo; se le prescribió antibiótico, sin consignar en la historia clínica dosis y tiempo de tratamiento, tampoco el lugar donde le realizaron las reintervenciones, además de alguna información errada, y otra

consignada con posterioridad a la atención.

Están acreditados así el daño, la culpa y la relación causal, debido a que errores galénicos como omitir averiguar los antecedentes médicos, quirúrgicos, farmacológicos, no realizar exámenes físicos y de laboratorio, preterir el consentimiento informado, diligenciar la historia clínica de manera inadecuada, causaron los perjuicios, cuya indemnización se implora.

Condenó al pago de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daño a la vida de relación, -el cual es el mismo perjuicio estético, acorde con la sentencia fechada 28 de agosto de 2014 emitida por el Consejo de Estado, y considerando la perspectiva de género, según providencia del 9 de junio de 2010, con sustento en que la prueba psicológica refleja que, las consecuencias negativas de la apariencia física de la actora han tenido un impacto negativo en su vida social.

Reconoció similar cantidad por los detrimentos moral y psicológico que comprenden la afectación interna del individuo, la cual se presume, ya que las reglas de la experiencia enseñan que una persona que sufre lesiones en su cuerpo manifiesta dolor, aflicción, el pesar, congoja, angustia, y desolación, más si se trata de una mujer.

Lo reclamado por menoscabo anatómico lo desestimó por no estar probado, desestimó las excepciones planteadas, denegó la indexación y los intereses solicitados sobre el monto de reparación, debido a que este se encuentra actualizado a la fecha del veredicto.

Por último, le impuso a la señora Carranza asumir las costas generadas en la instancia[13].

[13] PDF 18Sentencia27092021.

5. ALEGACIONES DE LAS PARTES

5.1. La apoderada de María Consuelo Carranza Botia, como sustento de su solicitud revocatoria, al momento de exponer los reparos concretos arguyó que, en concordancia con el problema jurídico señalado en la fijación del litigio, no se valoró bajo la óptica de la sana critica el material probatorio allegado para resolver, esto es, si el actuar culposo de la galena le causó un perjuicio a la demandante –como lo impone la jurisprudencia civil SC4425-2021-.

Lo anterior lo fundamentó en que el Juzgador edificó la responsabilidad en la omisión de la intimada de diligenciar de manera adecuada la historia clínica, según lo conceptuado en el peritaje elaborado por el experto Sepúlveda, quien no es especialista en cirugía plástica. A lo que se suma que no tuvo en cuenta que según la declaración del especialista Alejandro Chiappe, las cicatrices presentadas en los senos de la actora eran las esperadas en este tipo de procedimientos.

La promotora no acreditó, conforme se lo impone el artículo 167 del Código General del Proceso, el nexo causal, es decir que el presunto daño padecido fue generado por el proceder de la intimada.

El Funcionario desconoció que, a la luz del criterio jurisprudencial vigente, *"…la imputación subjetiva de los galenos debe construirse comparando su proceder con el que habría desplegado un colega de su especialidad, con un nivel promedio de diligencia, conocimientos, habilidades, experiencia, etc., en caso de haberse enfrentado, hipotéticamente, al cuadro clínico del paciente afectado…"*, lo cual no ocurrió en el asunto en análisis. No reparó en que el proceder de su representada se ejecutó con debida diligencia y cuidado, acorde a los elementos suasorios incorporados, en tanto el perito grafólogo afirmó que la historia clínica no era falsa, documento que refrenda que la

atención brindada a la precursora se encuentra ajustada a la *lex artis*, así como en que las cicatrices son una consecuencia ineludible de cualquier tipo de procedimiento quirúrgico.

En el evento que no sean acogidos los anteriores argumentos, impetra examinar el resarcimiento de las afectaciones psicológicas y morales de la demandante, encajan dentro de un mismo daño, motivo por el cual es improcedente condenar a la indemnización de daños morales y a la vida de relación[14].

Al sustentar la alzada, insistió en que según el dicho del experto grafólogo la historia clínica es verídica, lo cual quiere decir que las actuaciones realizadas por la médica se hicieron acorde con lo allí registrado, presentó unas complicaciones mencionadas en el consentimiento informado, tratadas de manera oportuna – a través de reintervenciones-, tal como lo manifestaron los doctores Palomo y Chiappe.

Según el criterio del Alto Tribunal Civil en sentencia datada 4 de agosto de 2021, acogido por este Tribunal en providencia del 29 de noviembre de 2023, el diligenciamiento deficiente de la historia clínica es un mero indicio grave en contra de quien tiene el deber de llevarla, mas no de la acreditación del daño. Entonces, el Juzgador debió valorar el documento junto con las demás pruebas adosadas, las cuales dan cuenta que a la señora Sánchez se le realizaron los procedimientos convenidos; pero, por cuestiones ajenas presentó complicaciones -dehiscencia y cicatrización ancha-, advertidas previamente por la cirujana, que ameritaron procedimientos complementarios, a los que se les dio el manejo indicado.

Al ser fumadora la paciente, hecho que no mencionó pero que

[14] Archivo 088RecursoApelación, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

respalda la historia clínica de la Fundación Cardio Infantil, pudo afectar el proceso de curación. En este escrito no obra evidencia de la existencia de infección, dado que el suministro de antibiótico a la señora Sánchez, es un acto de prevención para evitarla; contrario a lo aseverado por la primera instancia, existió consentimiento informado, -aportado por la demandante-, en el que se registraron los riesgos y complicaciones, el cual no debe confundirse con el mismo escrito para fines anestésicos.

Falta demostración del nexo causal y del daño, para lo cual destacó que, conforme al peritaje aportado por la actora, la cicatrización es excesiva en organismos genéticamente predispuestos, como le ocurrió a la paciente, por lo que tal circunstancia no es consecuencia del actuar de la intimada. El daño tampoco es antijurídico, en el entendido que el artículo 16, Ley 23 de 1981, dispone que la responsabilidad del médico no irá más allá del riesgo previsto, claramente conocido por la precursora.

Criticó que se le diera credibilidad al laborío efectuado por el doctor Sepúlveda, aun cuando el mismo lo basó en la poca fiabilidad de la historia clínica y no en la práctica médica; además, no tuvo en cuenta la biografía aportada en la pericia; falencias que llevaron a la parte activa a solicitar una experticia de un cirujano plástico al descorrer las excepciones.

La autoridad valoró el trabajo del grafólogo, a pesar de haberse realizado sobre unas fotocopias, estimó que el dictamen de la psicóloga, dado que allí determina que las afectaciones de la actora tienen origen en la intervención quirúrgica, sin ponderar que ha tenido traumas más significativos como la pérdida de un hijo, hecho a causa del cual prefiere no relacionarse socialmente, y dos separaciones; sumado a que laboró por períodos después de la cirugía.

De acuerdo con lo esbozado los perjuicios no se encuentran demostrados, de cualquier forma, la situación estética, moral y psicológica de la paciente, no es irremediable como lo indicó uno de los testigos técnicos, razón por la cual, de confirmar la postura del *a quo*, debe hacerse una tasación de perjuicios acorde con la situación de la demandante[15].

5.2. El apoderado de la precursora replicó que el dictamen del galeno Sepúlveda se ajusta a la objetiva revisión de la historia clínica dentro de la *lex artis* y a su experiencia profesional durante 31 años de ejercicio de la medicina y la cirugía, tres como perito médico, lo cual no fue refutado en la contradicción de dicha prueba, como tampoco se desvirtuaron, en esa oportunidad, los métodos utilizados, su idoneidad, fundamentos técnicos y científicos, así como las conclusiones a las que llegó.

Dicho perito enfatizó en que a la promotora no se le efectuaron exámenes paraclínicos, en especial el de hormona de tiroides, no se dejó constancia si era manejada con medicamentos, aspectos que asocia con la presencia de dehiscencia y mala cicatrización, aunado el testigo Chiappe nunca adujo que las cicatrices de la señora Sánchez eran las esperadas.

El grafólogo determinó que la historia clínica presenta diversos tipos y grados de alteración en muchos de sus apartes, por lo que no es confiable, es una prueba indiciaria. Con tal documento se querían cubrir los diferentes yerros cometidos en la atención de la demandante.

El daño moral y a la vida de relación, aunque pertenecen a la tipología de los extrapatrimoniales son autónomos y no se excluyen.

[15]Archivo 09SustentaApelación, ubicado en la carpeta 02Tribunal.

El actuar culposo de la médica Carranza, el cual se trató de cubrir mediante la alteración de la historia clínica, lo demuestra el trabajo grafológico. Por lo tanto, como se encuentran probados los elementos de la responsabilidad demandada, la sentencia debe ratificarse[16].

6. CONSIDERACIONES.

6.1. Liminarmente se advierte la presentación de una demanda en forma, la capacidad de las partes para obligarse y concurrir al juicio, así como la competencia del juzgador para dirimir el conflicto. Además, por cuanto examinado el trámite rituado no se observa irregularidad capaz de invalidarlo, fluye meridiana la concurrencia de las condiciones jurídico-procesales que habilitan el proferimiento de una sentencia de mérito.

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del Tribunal de conformidad con los reparos esbozados ante el señor Juez *a- quo* y la sustentación del recurso de apelación, se circunscriben a determinar, si de los elementos suasorios arrimados en dable colegir la responsabilidad médica demandada.

En caso de que así sea, establecer si la cuantía de los perjuicios irrogados se ajusta a los montos reconocidos por la jurisprudencia.

Con el propósito de abordar los anteriores cuestionamientos, conviene recordar que, por regla general, el médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los recursos que tenga a su alcance para curar al enfermo, por lo tanto, los deberes de diagnóstico, tratamiento y curación, propios de la actividad galénica, son de medios.

En ese sentido, el Máximo Órgano de Cierre de la Jurisdicción

[16] Archivo 10DescorreApelación, ubicado en la carpeta 02Tribunal.

ordinaria señaló:

*"…el legislador dio pasos decisivos para regular la materia y, a través de la ley 23 de 1981 «por la cual se dictan normas en materia de ética médica», decretó que «**[l]a responsabilidad** del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efecto del tratamiento, **no irá más allá del riesgo previsto**» (negrilla fuera de texto, artículo 16); limitación que se extiende a los «riesgos, reacciones o resultados desfavorables, inmediatos o tardíos de imposible o difícil previsión» conforme al decreto 3380 de 1981 (artículo 13).*

*A su vez, con la ley 1164 de 2007, aplicable a todo el talento humano en salud, se consagró que «la asistencia en salud genera una **obligación de medios**, basada en la competencia profesional» (negrilla fuera de texto, artículo 26), regla ratificada con la ley 1438 de 2011 (artículo 104), reflejo de una tendencia jurisprudencial decantada…"*[17].

Empero, en el campo de la medicina estética, propia del *sub examine*, el personal clínico puede adquirir obligaciones de medios o de resultado, de acuerdo con la convención celebrada entre el médico tratante y su paciente, así como de las demás circunstancias que rodearon la actividad.

De consiguiente, en el campo resarcitorio por una falla médica, tiene especial relevancia la distinción entre deberes de medio y de resultado. Por ello, es propicio relievar que en las prestaciones de medios opera el régimen de la culpa probada, *"…de allí que el deudor pueda exonerarse del débito indemnizatorio con la demostración de que actuó con la diligencia que le era exigible -ausencia de culpa-, así*

[17] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 7 de diciembre de 2020, expediente 20001-31-03-003-2001-00942-01. Magistrado Ponente Doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

como por la existencia de una causa extraña -fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima- o de un motivo de justificación de su conducta -legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de una orden de autoridad competente, entre otros-.

Corresponderá al perjudicado demostrar el actuar imprudente, imperito o negligente del accionado, último sobre quien pesa la demostración del factor de exculpación, de acuerdo con los artículos 1604 del Código Civil y 177 del Código de Procedimiento Civil (actual 167 del Código General del Proceso).

Diferente a las obligaciones de resultado, en que se admite la tesis de la culpa presunta, pues la ausencia del efecto concreto pretendido por el acreedor demuestra per se la falta de diligencia, sin que sea admisible una alegación en contrario, amén del principio general del derecho nemo auditur propriam turpitudinem allegans (nadie puede alegar en su favor su propia culpa).

Por tanto, bastará al demandante, para acreditar el hecho culpable del deudor, alegar que no se alcanzó el efecto concreto pretendido con la prestación incumplida, correspondiéndole a este último probar la causa extraña o de justificación para impedir el nacimiento del deber resarcitorio. «En otras palabras, la prueba de una culpa del deudor por parte del acreedor no es una condición de la responsabilidad… [;] el simple hecho de la no satisfacción del acreedor permite presumir que fue la actividad del deudor la que originó la inejecución de la obligación. Pero esta presunción no podría ser irrefragable y del deudor escapa a la imputación de su responsabilidad… cuando prueba una causa extraña»[18]*…"*[19].

[18] Christian Larroumet*, Teoría General del Contrato, Volumen I*, Temis, 1999, páginas. 37 y 38.
[19] *Ibídem.*

En resumen, las obligaciones médicas, incluso en materias estéticas, son por regla general de medios -que trasluce la carga para el demandante de acreditar el error médico-, excepto cuando el tratante asumió un compromiso de resultado, evento en el cual opera el régimen de culpa presunta, esto es, se infiere la falla sanitaria a partir de la ausencia de un resultado.

No obstante, las anteriores reglas, al margen que la prestación sea de medio o de resultado, el facultativo debe asumir todas las consecuencias derivadas de los riesgos previsibles que no reveló.

Ello por cuanto, *"...[e]l artículo 15 de la ley 23 de 1981 prescribe que «[e]l médico no expondrá a su paciente a riesgos injustificados.* ***Pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos, y quirúrgicos que considere indispensables*** *y que puedan afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente» (negrilla fuera de texto).*

A su vez, el artículo 12 del decreto 3380 de 1981 consagra que el «médico dejará constancia en la historia clínica del hecho de la advertencia del riesgo previsto o de la imposibilidad de hacerla».

Reglas que encuentran eco, modernamente, en el principio de autodeterminación individual, que permite al afectado «autónomamente decidir sobre la conveniencia o no, y oportunidad, de actos que atañen principalmente a los intereses y derechos del afectado» (artículo 35 de la ley 1164 de 2007). «De ahí, el consentimiento informado o ilustrado materializa el derecho fundamental de todo paciente a tomar decisiones preponderantes en torno a su salud física y mental, por lo tanto, de someterse libre y voluntariamente al diagnóstico o al procedimiento sugerido por el

galeno, una vez ha recibido de éste la explicación suficiente, idónea y clara relacionada con el mismo» (SC7110, 24 may. 2017, rad. n.° 2006-000234-01)…"[20].

La aludida obligación, "…en sí misma considerada, es de resultado, en tanto ***la ausencia de consentimiento comprometerá la responsabilidad galénica, siempre que uno de los riesgos de aquellos que debieron ser objeto de comunicación se materialice*** *y, como consecuencia, se produzca un daño; en otras palabras, el personal tratante asumirá las consecuencias de la omisión en el proceso de información, sin que puedan excusar su deber indemnizatorio en un actuar diligente, prudente o perito.*

Claro está, ***«[p]ara que la infracción a deberes de información dé lugar a responsabilidad civil se requiere que el daño sufrido por la víctima pueda ser atribuido causalmente a la omisión»***[21]…"[22].

6.3. Puntualizado el anterior marco legal y jurisprudencial, a diferencia de lo esbozado por la impugnante, bien pronto se advierte que se estructura la responsabilidad alegada en el sub judice, en la medida que la galena Carranza no acató el deber que le concernía, relativo a difundir a la doliente todos los riesgos propios de la operación estética que se materializaron, -hecho alegado en la demanda-, con el propósito que ella entendiera su situación y, decidiera libre y voluntariamente si se exponía a los mismos.

En efecto, según lo expresado en la audiencia de contradicción del dictamen, quien lo elaboró, el cirujano general, Hernán Sepúlveda, las dehiscencias -apertura de heridas-, son un riesgo inherente de

[20] *Ibídem*.
[21] Ídem, página 685.
[22] *Ibídem*.

cualquier intervención quirúrgica[23], lo cual corroboró el testigo técnico Alejandro Chiappe[24]. Así mismo, uno de los artículos de literatura médica, aportado como soporte del laborío, titulado *"Actualidad en mamoplastia de aumento"* de autoría de Juan Manuel Calderón y Carlos Carriquiry, indica que una de las complicaciones que presenta este tipo de procedimiento es la dehiscencia de herida[25].

Ahora, del peritaje rendido por el memorado profesional de la salud, el cual se valora por cumplir los requisitos de ley, -dentro de los que se encuentra el relativo a la idoneidad de su autor para conceptuar sobre los aspectos médicos indagados, dada su especialidad médica- [26], se colige que el reemplazo de implantes bilaterales y las reintervenciones practicadas a la señora Luz Stella Sánchez por este procedimiento, tuvo como complicaciones la dehiscencia.

Así el aludido experto, al efectuar la revisión de la historia clínica de la paciente, mencionó:

"…El 27 de julio de 2009 existe una nota de evolución postoperatoria que dice "presenta cicatrices anchas con tendencia a dehiscencia"…"27.

"…La intervención quirúrgica realizada el día 2 de diciembre de 2014 se describe muy sucintamente en una nota de la historia clínica de la Clínica Innova (6 renglones, firmada, con sello ilegible). "Local: Se suturan dehiscencias de las heridas en areolas principalmente la

---

[23] Minutos 10:22 a 11:52 y 35:02 a 40:07 del archivo 079ContinuaciónAudienciaInicialInstrucciónJuzgamiento, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[24] Hora 2:13 a 2:14 del archivo 080ContinuaciónAudienciaVideograbaciónII, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[25] Folio 20 del archivo 014DictamenPericial, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[26] Archivos 014DictamenPericial y 020nformeMédicoDrSepúlveda, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[27] Folio 6 del archivo 014DictamenPericial, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

derecha…"[28].

Por su parte la demandada, María Consuelo Carranza, en interrogatorio de parte, admitió que Luz Stella Sánchez presentó apertura de heridas luego de las intervenciones efectuadas en 2009 y 2014[29]

En este orden, revisado el consentimiento informado suscrito el 30 de junio de 2009 por Luz Stella Sánchez, para la intervención que llevó a cabo la médica Carranza, se otea que le explicaron *"…pueden presentarse situaciones imprevistas tales como shock anafiláctico súbito, embolismo graso o sanguíneo, alergia a medicamentos, sangrado persistente, paro cardio- respiratorio y en casos excepcionales la muerte…"*[30]*.*

También, adujo, el galeno Sepúlveda, al auscultar la historia clínica:

"…Se evidencia un CONSENTIMIENTO PARA CIRUGÍA del 20 de octubre de 2014 donde la paciente autoriza a la doctora Carranza la realización de "Liposucción corporal, cambio de prótesis y levantamiento de senos y corrección de cicatrices anchas en senos"… ***En el consentimiento no se hace referencia específica a las complicaciones dehiscencia de la herida ni tampoco a la infección de los senos ni a la presencia de recidiva de cicatrices hipertróficas, complicaciones todas presentadas por la paciente.*** *No se estipula ninguna alternativa al tratamiento propuesto. Tampoco está firmado por la doctora María Consuelo Carranza. Por lo anterior se puede concluir que el consentimiento tiene fallas en su completitud e idoneidad…*-negrilla fuera de texto-*"*[31]*.*

---

[28] Folio 10 *ibidem*.
[29] Minutos 21:17 a 21:38 y 23:01 a 24:40 del archivo 059AudienciaInstruccuónParteI2018-00673, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[30] Folio 77 del archivo 001Digitalizado031120, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[31] Folio 9 del archivo 014DictamenPericial, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

"…La intervención quirúrgica realizada el día 2 de diciembre de 2014 no tiene en la historia clínica revisada el diligenciamiento del Consentimiento Informado…"[32].

Asimismo, en la vista pública que se controvirtió la experticia, el doctor Sepúlveda insistió en que, en el consentimiento informado realizado para la operación del 20 de octubre de 2014, no se refirieron que unos de los riesgos eran las dehiscencias y la cicatrización hipertrófica[33].

De consiguiente, se infiere que en los consentimientos citados no contemplaron de manera puntual que las dehiscencias y las cicatrices hipertróficas eran los riesgos que podían presentarse, -o al menos no se acreditó lo contrario-, para que la paciente consciente de ellos determinara sí quería o no exponerse a posibles consecuencias. Además, se advierte la omisión de diligenciar el documento en la operación ejecutada el 2 de diciembre de 2014.

Tal circunstancia estructura la responsabilidad civil invocada, ya que, sobre el tópico, la Corte Suprema de Justicia ha dicho:

"…Más que un mercado o una clientela que cultivar, los posibles usuarios de los servicios médicos, incluyendo los meramente estéticos o de embellecimiento, son ampliamente acreedores de un trato acorde con la naturaleza humana, de modo que la obtención de su consentimiento para la práctica de un acto médico exige el que, en línea de principio, se le haga cabalmente conocedor de todas las circunstancias relevantes que puedan rodear la actuación del médico,

[32] Folio 10 *ibidem.*
[33] Hora 2:00 a 2:03 del archivo 079ContinuaciónAudienciaInicialInstrucciónJuzgamiento, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

obviamente en la medida en que este las conozca o deba conocerlas…"[34].

"…[L]a omisión de la obligación de informar y obtener el consentimiento informado, hace responsable al médico, y por consiguiente, a las instituciones prestadoras del servicio de salud, obligadas legalmente a verificar su estricta observancia, no sólo del quebranto a los derechos fundamentales del libre desarrollo de la personalidad, dignidad y libertad, sino de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales causados a la persona en su vida, salud e integridad sicofísica a consecuencia del tratamiento o intervención no autorizado ni consentido dentro de los parámetros legales según los cuales, con o sin información y consentimiento informado, '[l]a responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efecto del tratamiento, no irá más allá del riesgo previsto' (artículo 16, Ley 23 de 1981), salvo si expone al 'paciente a riesgos injustificados' (artículo 15, ibídem), o actúa contra su voluntad o decisión negativa o, trata de tratamientos o procedimientos experimentales no consentidos expressis verbis, pues en tal caso, el médico asume los riesgos, vulnera la relación jurídica y existe relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño…"[35].

Así las cosas, en el caso analizado, la materialización de los riesgos antes reseñados, es decir, la dehiscencia de suturas y la presencia de cicatrices hipertróficas, sumado a la pretermisión de la facultativa encausada en comunicarle a la doliente que se exponía a estos con la realización de la cirugía, comprometen su responsabilidad galénica, en tanto se produjo el daño, esto es, la presencia de las aludidas complicaciones, situación que conlleva, a voces de la jurisprudencia vigente a que *"…el personal tratante asum*[a] *las consecuencias de la*

[34] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 19 de diciembre del 2005, expediente1996-5497-01.
[35] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 17 de noviembre de 2011, expediente 1999-00533-01).

omisión en el proceso de información, sin que puedan excusar su deber indemnizatorio en un actuar diligente, prudente o perito…"[36], como en precedencia se explicó.

En definitiva, en el sub-lite, la responsabilidad civil alegada se estructura a partir de la omisión por parte de la médica encausada, en dejar una constancia escrita en el consentimiento informado que podían presentarse las situaciones adversas citadas, las cuales terminaron manifestándose, motivo por el cual no debe abrirse paso el argumento del impugnante en el sentido que no se cumplen los presupuestos para declararla.

Como si lo anterior no fuera suficiente, refuerza el incumplimiento del deber profesional que le atañía a la doctora María Consuelo Carranza, el indicio que se configuró por no diligenciar la historia clínica en debida forma, dado que, sobre el particular, en la experticia realizada por el facultativo Sepúlveda, indicó:

"…La historia clínica tiene algunas anomalías como lo son notas con diferente grosor de escritura y notas insertas en varios campos. Dichos hallazgos no le dan la pulcritud ni secuencialidad óptimas al documento. Si bien se describen hallazgos del examen físico estos son muy genéricos y no dan detalles exactos y objetivos de los diferentes aspectos del examen físico de la paciente (por ejemplo, la morfología, color, medidas, textura, localización exacta de las cicatrices previas) Es decir la descripción semiológica no es la adecuada…"[37].

Ante la presencia de las mencionadas falencias en tal documental, el Alto Tribunal Civil ha puntualizado:

---

[36] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 7 de diciembre de 2020, expediente 20001-31-03-003-2001-00942-01. Magistrado Ponente Doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.
[37] Folio 5 del archivo 014DictamenPericial, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

"…[A] partir de la omisión total de la historia clínica, o de la presencia de tachaduras, enmendaduras, borrones, intercalaciones, etc., o del aporte de una incompleta, pueda el juez, atendidas las circunstancias, deducir un indicio más o menos grave en contra de la entidad o el profesional demandado. Pero se trata sólo de eso, de un indicio, más no de la acreditación de la causación del daño por el solo efecto de la omisión en el cumplimiento de este deber profesional.

Es una prueba crucial tanto para la exoneración del médico como para derivarle responsabilidad, pues como en ella se recoge todo el itinerario del tratamiento galénico del paciente, tiene el profesional de la salud la posibilidad de brindar al juez, en caso de ser demandado por responsabilidad profesional, los elementos de juicio que permitan a la autoridad concluir que la diligencia, el cuidado, la prudencia, la aplicación de la lex artis, fueron adecuadamente cumplidas tanto por él como por el equipo médico, paramédico, y por los establecimientos hospitalarios. De allí que una historia clínica irregular, mal confeccionada, inexistente, con abreviaturas, tachones, intercalaciones y demás anomalías, o que sea incomprensible, puede ser un indicio grave de negligencia profesional porque en sí misma, tal irregularidad es constitutiva del incumplimiento de una obligación determinada, que es la de llevarla correctamente.

De tal manera que, si bien la historia clínica es estelar en la definición de los procesos de responsabilidad médica, su ausencia o defectuoso diligenciamiento no pasa de ser, de acuerdo a la jurisprudencia reiterada, un indicio grave en contra de quien tiene el deber de llevarla, pero en manera alguna se traduce en un reconocimiento de la culpa médica endilgada…"[38].

[38] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC-5641 de 14 de diciembre de 2018. Magistrada Ponente Doctora Margarita Cabello Blanco, reiterada en SC-3253 de 4 de agosto de 2021. Magistrado Ponente Doctor Álvaro Fernando García Restrepo.

No obstante, lo antecedente, debe dejar por sentado la Sala que las irregularidades que se mencionan presentes en la historia clínica de la actora, solo las refrenda el dicho del experto Hernán Sepúlveda, pues no es dable estimar para este fin, el laborío adosado por esa litigante denominado ***"INFORME DE LABORATORIO SOBRE PERICIA GRAFOSCÓPICA Y DOCUMENTOLÓGICA"***, elaborado por Nixon Richard Poveda Daza, de Grafólogos Bogotá – Servicio Especializado de Peritos, con el fin de determinar las agregaciones realizadas al aludido documento, entre otros aspectos, el cual concluyó:

"…De acuerdo con las características cromáticas, de calibre, tonalidad y morfología de los signos caligráficos, así como la distribución espacial de los textos y su ubicación irregular, puede determinarse que la historia clínica número 5575 de fecha junio 30 de 2009 fue elaborada en diversos momentos o tiempos gráficas de ejecución adicionando e intercalando datos y contenido en un momento gráfico posterior, para lo cual intervinieron las mismas dos personas que elaboran el llenado primigenio de los espacios de la historia clínica, los cuales se atribuyen a ***MARÍA CONSUELO CARRANZA*** *cirujana plástica y* ***JANETH CRUZ*** *Auxiliar de enfermería de quienes se aprecia firma y sello húmedo…"*[39]*.*

Lo anterior porque, aun cuando su autor dijo haber allegado los documentos que acreditan su idoneidad[40], los mismos no fueron incorporados al plenario. Ello desatiende la exigencia atinente a que el perito deberá anexar "…*los documentos … que lo habilitan para su ejercicio, los títulos académicos y los documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística…"*, contenida en el inciso 3°, artículo 226 *ejúsdem.*

[39] Folios 121 a 149 del archivo 001Digitalizado031120, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.
[40] Folio 118 *ibidem*.

La falencia descrita conlleva a no estimar el laborío, dado que era necesaria la confluencia de las exigencias previstas en el canon para acogerlo como medio de convicción. Al respecto, la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la honorable Corte Suprema de Justicia, ha señalado:

"*...el artículo 226 del Código General del Proceso prescribe que todo dictamen, **para asignársele mérito demostrativo**, debe cumplir con unas exigencias, que por su importancia frente al caso se destacan las siguientes: (i) ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; (ii) explicar los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas; (iii) exponer los fundamentos técnicos y científicos de las conclusiones; (iv) incluir los datos de contacto del perito; (v) **explicitar la profesión, oficio, arte o actividad que es ejercida por el experto, anexando los títulos académicos y la prueba de su experiencia;** (vi) señalar los casos en que el perito ha participado y, en caso de haber aplicado técnicas diferentes a la considerada …, indicar las razones para ello; y (vii) manifestar que no se encuentra en una situación que le impida actuar como perito*..."[41] –negrilla fuera de texto-.

Memórese que desde antaño el Alto Tribunal Civil pregonó sobre los presupuestos de la prueba técnica que:

"…no obstante que el dictamen no haya sido materia de tacha u objeción de las partes en el traslado correspondiente"[42], … el … juzgador [cuenta con] amplitud de juicio y de criterio para fijar en cada

[41] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Auto AC1911-2018 del 15 de mayo de 2018. Expediente 11001-02-03-000-2018-00972-00. Magistrado Ponente Doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.
[42] Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 2 agosto de 2006. Expediente 6192.

caso el valor de un peritazgo, sin estar forzado nunca a admitirlo o rechazarlo mecánica o ciegamente…"[43] *–subrayado original-.*

Bajo los precedentes lineamientos, comoquiera que la prueba grafológica allegada por la promotora carece de contundencia demostrativa, toda vez que no cumple con los presupuestos para darle tal mérito, resulta inane abordar los demás argumentos blandidos por la apelante para desestimarla.

Así las cosas para el *sub examine,* los argumentos de la impugnante no logran llevar al traste las pretensiones invocadas, por cuanto, como ya se anunció, se acreditó la inobservancia de uno de los deberes clínicos que le atañían a la profesional intimada y su consecuente relación con el daño causado a la actora, por lo tanto, esta circunstancia basta para declarar la responsabilidad invocada, sin que los demás argumentos esbozados por la opugnante logren variar el sentido de esta decisión, por lo que fútil resulta ahondar en su estudio.

6.4. Entonces, demostrada la responsabilidad civil contractual demandada, corresponde zanjar los embates planteados sobre la prueba y el *quantum* de los detrimentos implorados.

En punto a los perjuicios morales, debe decirse que el órgano de cierre tiene dicho que aquellos *"…se identifica[n] con la noción de daño moral, que incide o se proyecta en la esfera afectiva o interior de la persona, al generar sensaciones de aflicción, congoja, desilusión, tristeza, pesar, etc…"*[44]*.*

Respecto a la prueba de esta clase de menoscabo, el memorado Colegiado esbozó: *"… el perjuicio moral, respecto del cual esta Corte*

[43] Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 17 de mayo 20 de 1992. Gaceta Judicial CCXVI páginas. 440 y 441.
[44] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 17 de noviembre de 2016, expediente 11001-31-03-008-2000-00196-01. Magistrado Ponente Doctor Álvaro Fernando García Restrepo.

tiene dicho que hace parte de la esfera íntima o fuero psicológico del sujeto damnificado, toda vez que sólo quien padece el dolor interior conoce la intensidad de su sufrimiento, por lo que éste no puede ser comunicado en su verdadera dimensión a nadie más. De ahí que el perjuicio moral no es susceptible de demostración a través de pruebas científicas, técnicas o directas, porque su esencia originaria y puramente espiritual impide su constatación mediante el saber instrumental…"[45]*.*

Empero, desde hace varios lustros la jurisprudencia ha aceptado que su configuración puede inferirse o presumirse, dado que la prueba de esta tipología de daño extrapatrimonial resulta dificultosa, por tratarse de sentimientos muy íntimos como la pesadumbre, la aflicción, la soledad, la sensación de abandono o de impotencia que en el evento dañoso le hubiere ocasionado a quien la padece. De allí que sobre el punto señaló:

*"…**Cuando se predica del daño moral que debe ser cierto para que haya lugar a su reparación, se alude sin duda a la necesidad de que obra prueba, tanto de su existencia como de la intensidad que lo resalta, prueba que en la mayor parte de los supuestos depende en últimas de la correcta aplicación**, no de presunciones legales que en este ámbito la verdad sea dicha el ordenamiento positivo no consagra en parte alguna, **sino de simples presunciones de hombre cuyo papel es aquí de gran importancia […] Las bases de este razonamiento o inferencia no son desconocidas, ocultas o arbitrarias. Por el contrario, se trata de una deducción cuya fuerza demostrativa entronca con clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sicológico, reglas que permiten dar por sentado el afecto [de] los seres humanos, cualquiera sea su raza o condición social […] Finalmente,*

[45] Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 30 de septiembre de 2016, radicación: 05001-31-03-003-2005-00174-01, Magistrado Ponente Doctor Ariel Salazar Ramírez.

incidiendo el daño moral puro en la órbita de los afectos, en el mundo de los sentimientos más íntimos y consistiendo el mismo, como al comienzo de estas consideraciones se dejó apuntado, en el pesar, la afrenta o sensación dolorosa que padece la víctima y que en no pocas veces ni siquiera ella puede apreciar en toda su virulencia, de ese tipo de agravios se ha dicho que son 'económicamente inasibles'…"[46] -resalta la Sala-.

De cara a las anteriores premisas, la razonabilidad en las inferencias jurisdiccionales permiten construir la presunción del daño moral o afectivo, y por lo mismo puede ser desvirtuada, invirtiéndose la prueba, para pasar a cargo de quien le correspondería asumir tal perjuicio.

En el *sub-lite*, el dictamen practicado por la psicóloga Ángela Patricia Mesa Patiño y la contradicción del mismo, reflejan que como consecuencia del hecho dañoso que sufrió la señora Sánchez Rodríguez se generaron afectaciones en su estado de ánimo, en las relaciones de pareja y en el ámbito laboral[47], por tanto, se presume que tales situaciones ocasionaron en ella angustia, aflicción y desasosiego.

Es más, analizado el asunto desde una perspectiva de género, dado que la sociedad actual ha impuesto unos parámetros de belleza, con ocasión de los cuales las mujeres se ven abocadas a mantener una imagen delicada y armoniosa, los defectos físicos como cicatrices resultan objeto de crítica o rechazo.

Siendo ello así, las secuelas físicas que deje una intervención estética que afecte su imagen y feminidad, repercuten en la

[46] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 25 noviembre de 1992, expediente 3382.
[47] Folios 149 a 184 del archivo 014DictamenPericial, y minutos 2:20 a 38:14 del archivo 080ContinuaciónAudienciaVideograbaciónII, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

autoestima, así como en la relación con su entorno.

Por tanto, contrario a lo aseverado por la recurrente, a partir de los análisis que anteceden se estructura la presunción judicial respecto del agravio moral reclamado por la demandante, sin que ninguna prueba opuesta hubiera aportado la parte convocada, a quien le correspondía desvirtuarlo. Por lo tanto, se encuentra prudente reconocerlo como indemnizable.

Referente a la cuantía del perjuicio moral rige, como es bien sabido, el principio del *arbitrium judicis*, es decir, que no lo limita una tarifa que defina cuánto debe ser la indemnización dependiendo de la persona que la depreque; sin embargo, en ese laborío deben atenderse los lineamientos jurisprudenciales, como las circunstancias personales de los afectados, entre otras. En ese sentido el Máximo Órgano de la Jurisdicción Ordinaria ha dicho:

"…el dolor experimentado y los afectos perdidos son irremplazables y no tienen precio que permita su resarcimiento, queda al prudente criterio del juez dar, al menos, una medida de compensación o satisfacción, normalmente estimable en dinero, de acuerdo a criterios de razonabilidad jurídica y de conformidad con las circunstancias reales en que tuvo lugar el resultado lamentable que dio origen al sufrimiento.

Lo anterior, desde luego, «no significa de suyo que esa clase de reparación sea ilimitada, bastándole por lo tanto a los demandantes, en un caso dado, reclamarla para dejarle el resto a la imaginación, al sentimiento o al cálculo generoso de los jueces». (CSJ, SC del 15 de abril de 1997) La razonabilidad de los funcionarios judiciales, por tanto, impide que la estimación del daño moral se convierta en una arbitrariedad.

Esta razonabilidad surge de la valoración de referentes objetivos para su cuantificación, tales como las características del daño y su gravedad e intensidad en la persona que lo padece; de ahí que el arbitrium iudicis no puede entenderse como mera liberalidad del juzgador…"

Así mismo La memorada Corporación ha decantado… "…este perjuicio no constituye un «regalo u obsequio gracioso», tiene por propósito reparar «(…) in casu con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa», de acuerdo con el ponderado arbitrio iudicis, «sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia, derrotero y compromiso ineludible de todo juzgador…"[48].

La Sala de Casación Civil ha reconocido para eventos de daños permanentes con comprobada transcendencia en la vida de la víctima directa reparaciones morales por $50.000.000,oo…"[49].

Acorde con lo anterior, ante las afectaciones morales que aquejan a la demandante a causa de las cicatrices que dejaron las intervenciones estéticas que le practicó la encausada María Consuelo Carranza Botia, deviene lógico ajustar el valor reconocido a favor de Luz Stella Sánchez Rodríguez a la suma de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, debido a que, por perjuicios morales generados por secuelas más graves, la jurisprudencia vigente ha reconocido la suma máxima aludida. Ergo, así será reflejado en el acápite resolutivo.

De ahí que tenga acogida la inconformidad sobre la disminución de

[48] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 9 julio de 2010, expediente 1999-02191-01.
[49] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 7 de diciembre de 2018, expediente 11001-31-03-028-2003-00833-01. Magistrado Ponente Doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

su *quantum*, pero no respecto de su reconocimiento.

6.5. En lo que tiene que ver con los embates por la prueba y el valor de condena del daño a la vida de relación, debe decirse que este detrimento corresponde a un perjuicio "...*de naturaleza extrapatrimonial, distinto del... moral, pues tiene carácter especial y con una entidad jurídica propia, porque no se refiere propiamente al dolor físico y moral que experimentan las personas por desmedros producidos en su salud, o por lesión o ausencia de los seres queridos, sino a la afectación emocional que, como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo o en la salud, o en otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales causados a la víctima directa o a terceras personas allegadas a la misma, genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras...*"[50].

Ahora, si bien es cierto que el Alto Tribunal venía sosteniendo hasta hace muy pocos años que para esta clase de perjuicios "...*recae sobre quien demanda su reparación la carga de demostrar la estructuración de esta tipología...*"[51], no lo es menos que a partir del pronunciamiento emitido el 12 de diciembre de 2019, morigeró el tema de prueba en tratándose del daño a la vida de relación e indicó que habría sucesos que por ser hechos notorios resultaba desmedido exigir su acreditación. En cambio, existían otros eventos, en los cuales es necesaria la demostración de esta clase de daño, o en su defecto, del hecho indicador del desmedro, para evitar que el juez ordene el resarcimiento con soporte en simples juicios hipotéticos. Sobre el tema, recabó:

---

[50] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC22036-2017 del 19 de diciembre de 2017, expediente 73001-31-03-002-2009-00114-01. Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.
[51] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC665-2019 del 7 de marzo de 2019. Expediente 05001 31 03 016 2009-00005-01. Magistrado Ponente Doctor Octavio Augusto Tejeiro Duque.

"…En relación con su prueba, la Corte tiene dicho que, con el fin de evitar antojadizas intuiciones pergeñadas a la carrera para sustentar condenas excesivas, la determinación del daño en comentario debe atender a «las condiciones personales de la víctima, apreciadas según los usos sociales, la intensidad de la lesión, la duración del perjuicio»

Es que ante la ausencia de certeza sobre la forma en que se torpedeó la interacción social del demandante, resulta inviable acceder a una condena por este aspecto, ya que habría que hacer juicios hipotéticos que impiden la configuración del deber de reparar. Recuérdese que «[l]a condición de reparabilidad está dada por la certidumbre y gravedad suficiente del daño y no por pertenecer a alguna subcategoría específica»[52.]

Sin embargo, eventos hay en los cuales dicho menoscabo extrapatrimonial constituye hecho notorio, siendo excesivo requerir prueba para tenerlo por demostrado, porque esta se satisface aplicando las reglas de la experiencia y el sentido común.

Aunque no son habituales tales eventualidades y por ello el juzgador debe mirarlas con celo para evitar desproporciones y abusos, no cabe duda acerca de su existencia, exigirle a esta acreditar cómo se vería afectada su vida con posterioridad a dicho menoscabo es un despropósito.

Sería tanto como intimar a que el perjudicado demuestre cómo va cambiar su desenvolvimiento en sociedad o, dicho, en otros términos, qué veía antes de su padecimiento y qué pudo haber visto después, de donde el sentido común repele dicha exigencia probatoria y

---

[52] Enrique Barros Bourie, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual,* Ed. Jurídica de Chile, 2009, p. 291.

conduce a tener por colmada la acreditación del daño a la vida de relación derivado de ese padecimiento.

…

De allí que el inciso final del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, que hoy corresponde al canon 167 del Código General del Proceso, regulara que «[l]os hechos notorios (…) no requieren prueba».

….

En suma, casos habrá en los cuales el sentido común y las reglas de la experiencia bastarán para tener probado el daño a la vida de relación padecido por quien vio alteradas sus condiciones de vida, por tratarse de hechos notorios, los que -se resalta- deben examinarse en cada caso concreto por el funcionario judicial con miras a evitar su uso desbordado e injusto…"[53].

De cara, entonces, a la posición jurisprudencial que acaba de exponerse, no cabe duda que las condiciones de vida de la gestora, en diferentes espacios sociales como recreación, esparcimiento, familiar, por señalar solo algunos, se vieron influenciadas por los resultados físicos – cicatrices- que le dejaron las reintervenciones quirúrgicas practicadas con fines estéticos, aspecto que, en todo caso, respalda la experticia psicológica incorporada al plenario y lo dicho por su autora en la etapa de contradicción de la prueba[54].

Por los motivos anteriores, el desencuentro de la impugnante frente a la demostración de daño a la vida de relación en el caso de la señora Sánchez Rodríguez no tiene asidero. Por el contrario, para el Tribunal es notorio y no queda el menor vestigio de duda, máxime cuando así también refleja la experticia psicológica incorporada que, las cicatrices causadas por las reintervenciones estéticas que le

[53] Corte Suprema de Justicia. SC4803 de 12 de diciembre de 2019, expediente 73001-31-03-002-2009-00114-01. Magistrado Ponente doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.
[54] Folios 149 a 184 del archivo 014DictamenPericial, y minutos 2:20 a 38:14 del archivo 080ContinuaciónAudienciaVideograbaciónII, a su vez en carpeta 01Digitalizado, la cual obra en carpeta 01PrimeraInstancia.

hicieron, le ocasionaron una fuerte alteración en sus condiciones de vida y relación con su entorno.

Por lo tanto, dada la magnitud en que se torpedeó la interacción social de la actora, según lo referido en el laborío psicológico aportado, la condena por dicho concepto a favor de la señora Sánchez Rodríguez se ajustará a 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

6.6. De acuerdo con lo discurrido, dado que las inconformidades de la recurrente no hallaron acogida en cuanto a la declaratoria de la responsabilidad civil invocada, ni respecto de la prueba de los detrimentos reclamados, pero sí las propuestas en punto de su *quantum*, se confirmará lo zanjado por el Juzgador *a quo* frente a los dos primeros tópicos y se modificará lo resuelto referente al último. En virtud de ello, se condenará a la demandada María Consuelo Carranza a asumir las costas causadas en esta Sede en un 50% -numeral 5° del artículo 365 del Código General del Proceso-.

7. DECISIÓN

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

RESUELVE

7.1. MODIFICAR el ordinal cuarto del acápite resolutivo de la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2023, por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá D.C., el cual quedará así:

*"…**CUARTO:** En consecuencia, **CONDENAR** a la demandada **MARÍA CONSUELO CARRANZA BOTIA** a pagar a la demandante*

LUZ STELLA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, *a título de daño moral, la suma equivalente a 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de esta sentencia y, por concepto de daño a la vida de relación, el mismo monto a la data en que se emite la decisión, los cuales serán exigibles una vez ejecutoriada la sentencia".*

7.2. CONFIRMAR en lo demás.

7.3. CONDENAR en costas a la intimada María Consuelo Carranza Botia en un 50%. Liquidar de la forma prevista en el artículo 366 del Código General del Proceso.

7.4. DEVOLVER el expediente a la oficina de origen, previas las constancias del caso. Ofíciese.

La Magistrada Sustanciadora fija la suma de $3.000.000 como agencias en derecho.

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: **16155415073993e12ad6a37ec0a771c133117734831ea1d8dc0cef6dab37f40d**
Documento generado en 02/05/2024 10:24:39 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., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-03-047-2022-00336-01
Demandante: MARÍA EUGENIA ROMERO PULIDO y otros.
Demandado: HERNEY ZEA OROZCO y otros.

Sería del caso resolver la apelación erigida contra la decisión del 07 de junio de 2023[1], mediante la cual el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, rechazó de plano el incidente de nulidad propuesto por la parte demandante, de no ser porque se advierte que deviene pretemporánea la apelación. Veamos.

La defensa de los promotores[2] pretendió, por la vía verbal, se declare que los convocados Herney Zea Orozco, Cooperativa de Transportadores del Tequendama y SBS Seguros Colombia S.A., son civilmente responsables por los daños a ellos irrogados por el accidente de tránsito acaecido el 27 de julio de 2019, en consecuencia, condenarlos al pago de una indemnización.

Así, admitida la demanda y notificada la contraparte, cada uno de ellos procedió a contestarla y elevar excepciones de mérito. No obstante, los demandantes interpusieron incidente de nulidad, con fundamento en la causal 5 del artículo 133 del Código General del Proceso que dicta que el proceso es nulo cuando *"se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria"*[3].

Para el efecto, argumentaron que *"no se han corrido los términos de traslado de las excepciones de mérito propuestas por el extremo Demandado"*, es decir por SBS Seguros Colombia S.A., Cooperativa de Transportes del

---

[1] Archivo No. 016AutoOrdenaCorrerTraslado.pdf. C. 01CuadernoPrincipal
[2] Archivo No. 001Demanda.pdf
[3] Archivo No. 001ConstanciaRecepcionIncidenteNulidad20230306.pdf. C. 03CuadernoIncidenteNulidad.

Tequendama y Herney Zea Orozco, quienes presentaron excepciones de mérito.

Ya en auto del 07 de junio de 2023[4], el *a-Quo* dispuso rechazar de plano el incidente al considerar que el vicio se encuentra subsanado, pues en providencia de esa misma fecha ordenó correr traslado de la contestación radicada por SBS Seguros Colombia.

Inconformes los demandantes interpusieron recurso de reposición, en subsidio apelación[5], con fundamento en que el incidente cubría a los tres citados al pleito y no solo a la aseguradora. Además, indicaron que no se acreditó el envío y acuse de recibo de las contestaciones de las demandas.

Posteriormente, de cara a la reposición el Juez ordenó[6], además del traslado de las excepciones propuestas por SBS Seguros Colombia, las de los medios de defensa de Herney Zea Orozco. Sin embargo, en las dos providencias se extrañó un pronunciamiento respecto de la Cooperativa de Transportes del Tequendama.

Memórese, que dentro de los requisitos contemplados en la norma para rechazar de plano el incidente no hay ninguno que se encuadre dentro de la situación descrita. Luego, por lo menos *a priori*, no había razón para no tramitarla, es más, ningún fundamento al respecto esgrimió el Juez de primera instancia en su auto del 07 de junio de 2023, por lo menos frente a Herney Zea Orozco y la Cooperativa de Transportes del Tequendama.

En consecuencia, refulge prístino que con anterioridad a conceder el remedio vertical, el Juzgado Cuarenta y Siete, debió resolver de fondo y de forma motivada la totalidad de la solicitud de nulidad impetrada por los promotores.

De donde aflora, que deviene anticipado el ataque. Por ese motivo, se devolverán las diligencias al despacho de origen para que se pronuncie sobre el particular.

Por todo lo anterior, el Tribunal se **ABSTIENE** de resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante frente a la decisión de rechazar de plano el incidente de nulidad, por resultar pretemporáneo.

---

[4] Archivo No. 016AutoOrdenaCorrerTraslado.pdf. C. 01CuadernoPrincipal
[5] Archivo No. 017ConstanciaRecepcionRecursoReposicion20230614.pdf.
[6] Archivo No. 020ResuelveRecurso20240131.pdf.

Por consiguiente, se **ORDENA** la devolución del expediente al Despacho de origen, esto es, al **Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá**, para lo de su cargo.

En consecuencia, el *a-Quo* deberá emitir un pronunciamiento de fondo sobre la totalidad de los puntos deprecados por los convocantes el 06 de marzo de 2023, cuando elevaron el incidente.

Una vez regresen las diligencias, abónese nuevamente el asunto, con miras a desatar la cuestión apelada.

Notifíquese y Cúmplase,



FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-03-027-2023-00655-01
Demandante: ADRIANA PATRICIA CASTILLO PULIDO.
Demandado: BETSABÉ VARGAS RODRÍGUEZ.

En sede de apelación se revisa y se confirma la providencia dictada el 12 de febrero de 2024[1],por el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá el mediante el cual se rechazó la demanda verbal, por los motivos que pasan a exponerse.

ANTECEDENTES

La demandante reclamó, por la vía verbal[2] se declare que la demandada como promitente vendedora incumplió con las obligaciones derivadas del contrato de promesa de compraventa del 04 de febrero de 2022 y, en consecuencia, disponer su resolución y condenar a la convocada a devolver la suma de $100’000.000, así como, a pagar la cláusula penal y las costas.

El 29 de noviembre de 2023[3], el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá inadmitió la demanda y requirió lo siguiente: **i)** remitir la constancia donde conste que la dirección electrónica del apoderado es la misma que aparece en el SIRNA, **ii)** aportar el avalúo catastral vigente a la fecha de la presentación de la demanda, **iii)** allegar el certificado de tradición y libertad del bien expedido dentro de los 30 días anteriores y **iv)** acreditar el agotamiento de la conciliación prejudicial.

La demandante presentó la subsanación en los siguientes términos[4]: **i)** certificó que el *email* de la apoderada es el mismo que aparece en el SIRNA, **ii)** aportó el avalúo catastral del año 2022, **iii)** allegó el certificado de tradición y libertad actualizado y **iv)** con respecto a la conciliación

---

[1] Archivo No. 012_AutoRechazaDemanda.pdf. C. C01Principal del C. PrimeraInstancia.
[2] Archivo No. 005Demanda.pdf.
[3] Archivo No. 006_AutoInadmiteDemandaResolCont.pdf.
[4] Archivo No. 008_MemorialSubsanacionDemanda_07-12-2023.pdf

prejudicial adujo que no se le podía exigir ese requisito, pues solicitó como cautela la inscripción de la demanda en el folio del bien.

Posteriormente, el 12 de febrero de 2024, la Juez Veintisiete Civil del Circuito adujo que no se dio cumplimiento a lo requerido y rechazó el libelo. Argumentó que no se adjuntó el avalúo catastral para el año 2023 y tampoco acreditó el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 68 de la Ley 2220 de 2022, como se requirió en el numeral 4° del auto inadmisorio[5].

La providencia fue cuestionada por la apoderada de la parte actora en apelación directa[6]. Razón por la cual se encuentra el asunto ante el Tribunal para decidir lo pertinente.

En el escrito de censura, alegó la recurrente que no es procedente exigir el cumplimiento del requisito de conciliación prejudicial porque solicitó la inscripción de la demanda en el folio del bien sobre el cual recayó el negocio que pretende resolver. Por otro lado, adujo que presentó el avalúo del año 2022 porque la oficina de catastro para esa época no estaba expidiendo las certificaciones, además no se requiere de ese requisito para determinar la cuantía pues la controversia no versa sobre el dominio del predio.

CONSIDERACIONES

La Ley 2220 de 2022 dispone que cuando un litigio es susceptible de transacción, desistimiento o conciliación (artículo 7º), para acudir ante la jurisdicción es necesario que previamente se intente una conciliación extrajudicial (precepto 68). De suerte que, al momento de calificarse la admisibilidad del *petitum*, el funcionario está compelido a verificar el cumplimiento de esa exigencia, la cual una vez requerida deberá acreditarse so pena del rechazo de la demanda (artículo 90 del Código General del Proceso).

Lo anterior, entonces, se convierte en un imperativo legal según el cual, si el asunto que se debate es susceptible de conciliación, su reclamo debe ventilarse previamente en un mecanismo de amigable composición, y solo puede obviarse si no se conoce el paradero del demandado o cuando se soliciten cautelas. Sin embargo, en el último de los escenarios memorados, no basta con apelar a las medidas preventivas, sino que es indispensable su

[5] Archivo No. 012_AutoRechazaDemanda.pdf.
[6] Archivo No. 013_Mem.RecursoApelacion_16-02-2024.pdf.

procedencia para dar por configurada la excepción prevista en el parágrafo 590 procedimental[7].

Al respecto, ha enseñado la Corte Suprema de Justicia[8]: *"[e]s criterio de la Sala que* ***el rechazo de la demanda resulta razonable, cuando no se acredita la conciliación extrajudicial en juicios declarativos y se solicitan medidas cautelares inviables****, evento en el que el requisito de procedibilidad en mención no puede tenerse por satisfecho, pero si se verifica la procedencia, necesidad, proporcionalidad y eficacia de estas, a falta de otras irregularidades, la admisión de la demanda es factible (CSJ STC15432-2017, STC10609- 2016, STC 3028-2020 y STC4283-2020, por citar algunas)"* (se destaca).

Bien pronto queda al descubierto que, fue acertada la postura de la Juez del primer grado en punto a que el requisito de procedibilidad no se había cumplido, lo cual impedía a la demandante acudir directamente a la jurisdicción civil, habida cuenta que existe norma expresa que exige su agotamiento como viene de verse.

Ahora bien. La apoderada de Adriana Patricia Castillo Pulido reclamó, se ordenase la inscripción de la presente demanda en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-712264.

En esa línea, recuérdese que tratándose de medidas cautelares en los procesos declarativos, en efecto el artículo 590 del Código General del Proceso, prevé que procede la inscripción de la demanda cuando se persiga el pago de perjuicios de responsabilidad civil contractual o extracontractual, como ocurre en este caso. No obstante, también es obligatorio que las cosas sobre las cuales se pretenda la imposición de la medida *"sean de propiedad del demandado"*.

De donde aflora la confirmación de la providencia apelada, porque para que proceda la cautela es necesario que el predio sobre el cual se solicitó la inscripción sea de la convocada. No obstante, en este caso del certificado de tradición y libertad aportado se advierte que la demandada no aparece como propietaria del bien, pues su titularidad esta en cabeza de Diego Roberto Martínez Zarate[9], quien no funge como demandado en esta causa.

---

[7] Criterio aceptado recientemente por la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil. Sentencia STC15778 de 23 de noviembre de 2022. M.P. Francisco Ternera Barrios
[8] Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia STC9594-2022 de 27 de julio de 2022. MP. Martha Patricia Guzmán Álvarez
[9] Página 11. Archivo No. 008_MemorialSubsanacionDemanda_07-12-2023.pdf.

Finalmente, en cuanto a la presentación del avalúo actualizado, tal y como lo esbozó la apelante, no era un requisito forzoso en tanto la cuantía en procesos de índole contractual, como el presente donde el *petitum* se contrae a resolver el convenio y cubrir el pago de la indemnización, no se determina por el valor del bien, sino por la suma de las pretensiones.

Con todo, no habrá lugar a modificar la decisión de primera instancia, en tanto, como ya se explicó, no se demostró que se hubiera intentado la conciliación extrajudicial, como requisito para iniciar el proceso.

En conclusión, se advierte que las razones expuestas en la censura carecen de viabilidad para refutar los argumentos que sustentaron la providencia apelada, y para justificar la falta de acreditación del requisito de la conciliación extrajudicial. En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión.

No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 12 de febrero de 2024, proferido por el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,



FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-03-029-2019-00039-03.
Demandante: GUILLERMO POVEDA GUTIÉRREZ.
Demandado: CLAUDIA PATRICIA POVEDA GUTIÉRREZ.

En sede de apelación se revisa y se confirma la providencia dictada el 27 de septiembre de 2023, por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se dejó sin valor y efecto la decisión de decretar el embargo y secuestro de los inmuebles identificados con folios de matrícula inmobiliaria Nos. 50C-993351, 50C-993386, 50C-993387 y 50C-993388[1], por las razones que pasan a exponerse.

ANTECEDENTES

El demandante incoó la demanda contra la convocada, con el fin que esta última presentara la rendición de las cuentas de la administración que como copropietaria ejerció sobre los bienes con folios Nos. 50C-993351, 50C-993386, 50C-993387 y 50C-993388[2].

En esa línea, el 06 de febrero de 2019, el Juzgado Veintinueve admitió el libelo y el 18 de mayo de 2021, ordenó la inscripción de la demanda para que obre en los certificados de tradición y libertad de los predios mencionados[3]. Finalmente, el 24 de agosto de 2022[4], el Despacho profirió sentencia, en la cual conminó a la citada para que, dentro del término de los 40 días siguientes, efectuara la rendición de las cuentas solicitada.

Por lo anterior, el demandante requirió el embargo de los fundos descritos, en aplicación a lo dispuesto en el literal b), artículo 590 del Código

---

[1] Página 54. Archivo No. 01CuadernoPrincipal.pdf. C.
[2] Página 67. Archivo No. 01CopiaCuaderno1.pdf.
[3] Archivo No. 09AutoInscripcionDemanda20210518.pdf.
[4] Archivo No. 03ActaAudienciaAlegacionesFallo20220824.pdf.

General del Proceso[5]. Así, mediante providencia del 29 de agosto de 2023, se decretó la cautela pedida[6].

No obstante, en proveído del 27 de septiembre de 2023[7], la *a-Quo* decidió dejar sin valor y efecto la determinación de imponer la medida, pues antes debía darse cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 329 del Código General del Proceso, es decir presentarse las cuentas con el fin de determinar quién adeuda y cuánto debe pagar.

La determinación fue censurada[8] por la parte demandante, mediante reposición con resultas desfavorables según decisión del 11 de marzo de 2024[9], y en subsidio apelación. Razón por la cual se encuentra el asunto en este Tribunal para decidir lo pertinente.

En síntesis, el apelante expuso que la única condición que establece la norma para que se ordene la imposición del embargo y secuestro de bienes es que se cuente con sentencia de primera instancia favorable a los intereses de la parte activa.

CONSIDERACIONES

Sobre la figura de las medidas cautelares, recuérdese en primer lugar que éstas, en los procesos litigiosos, son más que instrumentos para asegurar el resultado de una Litis: son la garantía de la parte victoriosa para hacer efectivo el derecho que pretende le sea reconocido por la respectiva autoridad judicial.

Frente al asunto, debe advertirse que la Corte Suprema de Justicia, al referirse a la naturaleza y fin de las medidas cautelares indicó: *"(…) son concebidas como una la herramienta procesal a través de la cual se pretende asegurar el cumplimiento de las órdenes judiciales, sean personales o patrimoniales y, en este último caso, se orientan a lograr la conservación del patrimonio del obligado de salir adelante los reclamos del demandante, restringiéndose, con ello, los eventuales efectos desfavorables que puedan suscitarse ante la tardanza de los litigios. Por ello, son de naturaleza instrumental o aseguraticia, provisoria o temporal, variable o modificable y accesorias al proceso principal. Se cuentan entre ellas, el embargo, el*

---

[5] Archivo No. 34SolicitudEmbargos20230228.pdf.
[6] Archivo No. 38AutoDecretaMedidaCautelar20230829.pdf.
[7] Archivo No. 40AutoObedezcaseCumplaseSuperior20230927.pdf.
[8] Archivo No. 41AlleganRecursoAuto20231002.pdf.
[9] Archivo No. 45AutoResuelveReposiciónNiegaApelación20240311.pdf.

secuestro, ***la inscripción de la demanda****; pero también las atípicas o innominadas. Algunas operan sobre bienes, otras sobre personas. Algunas son de origen legal, otras de origen constitucional*"[10] (se destaca).

En tratándose de procesos declarativos, véase que el artículo 590 del Código General del Proceso, prevé tres supuestos fácticos para que procedan: **i)** la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los que no, cuando en la demanda se discuta dominio u otro derecho real principal o sobre una universalidad de bienes, **ii)** la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro del demandado cuando se persiga el pago de perjuicios de responsabilidad civil contractual o extracontractual y **iii)** cualquier otra que sea razonable para el juez, en aras de proteger el derecho objeto del litigio en todas sus formas.

Además, el anterior precepto establece que *"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"*.

Por otro lado, en lo referente al trámite de rendición provocada de cuentas, memórese que acorde al artículo 379 *ejusdem*, comprende dos etapas, la primera dirigida a establecerse la obligación que asiste a la contraparte de presentarlas y, la segunda, de ser ordenadas, momento en el cual se señala un plazo para que las mismas sean exhibidas, en este último caso podrán elevarse objeciones que se tramitaran como incidente.

Finalmente, se aprobarán las cuentas y se ordenará el pago a favor de la parte que tenga derecho, mediante auto que no admite recurso y presta mérito ejecutivo.

De donde aflora que, le asistió la razón al *a-Quo*, pues según lo analizado en precedencia, el fin de las cautelas es propender por la observancia de las sentencias, razón por la cual la codificación procesal prevé que de contarse con decisión favorable a las pretensiones del demandante procede el embargo, de esa forma se garantiza el pago de la condena impuesta contra el demandado.

No obstante, en casos como el concita la atención del Tribunal, la primera fase del asunto culmina con una providencia en la cual,

---

[10] Corte Suprema de Justicia – Sala Civil. Sentencia STC4557-2021 del 28 de abril de 2021. Mg. P Luis Armando Tolosa Villabona.

simplemente, se ordena a la pasiva que rinda las cuentas de su gestión y ya una vez se cuente con aquellas el juez emite el proveído en el cual dispone quién debe pagar y la suma a ser cubierta.

Luego, hasta el momento que haya una decisión pecuniaria pendiente de ser cumplida es que se amerita la imposición de la medida. Ahora, si bien la demandada debe radicar las cuentas requeridas, la consecuencia de su renuencia es que se ordenará el pago de lo estimado con la demanda y, en ese caso, el Juez emitirá el auto correspondiente, con el cual sí resulta plausible que puedan ordenarse las cautelas a que haya lugar con el fin de garantizar que se cancele la obligación.

En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión apelada. Sin condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia del 27 de septiembre de 2023 proferida por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas por el Tribunal.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no aparecer causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Despacho de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,



FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-03-033-2017-00204-03.
Demandante: TIANA CATERIM TUNJANO TEJEDOR y otra.
Demandado: ÓPTICAS GMO COLOMBIA S.A.S.

Se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 07 de febrero de 2024, proferida por el Juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de Bogotá, en el efecto **devolutivo** (artículo 327 del Código General del Proceso).

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

En firme este auto, el apelante **DEBERÁ** sustentar el recurso dentro de los cinco días siguientes. Se advierte que, ante su silencio, **se declarará desierto el mecanismo de impugnación**.

Por otro lado, la Magistrada advierte la necesidad de hacer uso de las facultades contenidas en el inciso quinto del artículo 121 del Código General del Proceso. En consecuencia, se **DECRETA** la ampliación del plazo para resolver la instancia y se **PRORROGA** por el término de seis meses más, contados a partir del **11 de octubre de 2024, inclusive**, el tiempo para dictar la sentencia que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-03-033-2018-00601-05.
Demandante: A & D ALVARADO & DURING S.A.
Demandado: SERVICIOS DE INGENIERIA CIVIL S.A. y otros.

Se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia del 01 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de Bogotá, en el efecto **suspensivo** (artículo 327 del Código General del Proceso).

COMUNÍQUESE de esta decisión al juez de primera instancia, comoquiera que, según el párrafo anterior y en aplicación de la parte final del artículo 325 *ibídem*, se ajustó el efecto en que fue concedida la alzada, por encuadrar la providencia atacada el tercer supuesto del numeral 3º inciso segundo del artículo 323 *ejusdem*.

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

En firme este auto, el apelante **DEBERÁ** sustentar el recurso dentro de los cinco días siguientes. Se advierte que, ante su silencio, **se declarará desierto el mecanismo de impugnación**.

Por otro lado, la Magistrada advierte la necesidad de hacer uso de las facultades contenidas en el inciso quinto del artículo 121 del Código General del Proceso. En consecuencia, se **DECRETA** la ampliación del plazo para resolver la instancia y se **PRORROGA** por el término de seis meses más, contados a partir del **18 de octubre de 2024, inclusive**, el tiempo para dictar la sentencia que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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

Bogotá D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-03-035-2014-00583-01.
Demandante: GLORIA INÉS VÁSQUEZ MALDONADO y MARÍA DEL CARMEN VÁSQUEZ DE RUIZ.
Demandado: MARIA DEL CARMEN MALDONADO y otros.

En sede de apelación, se revisa y se confirma la providencia dictada en audiencia del 14 de marzo de 2024, por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual negó el decreto de unas pruebas solicitadas por la parte demandante.

I. ANTECEDENTES

Las demandantes[1] pretenden, por la vía verbal, se declare que adquirieron por prescripción adquisitiva de dominio los inmuebles ubicados en la calle 163B No. 3A-02 y calle 163B No. 3A-1, respectivamente, los cuales hacen parte de un lote de mayor extensión identificado con matrícula inmobiliaria No. 50N-20543279 y, en consecuencia, se abran los nuevos folios de matrícula donde conste la propiedad a su nombre. A la par, en su escrito inicial solicitaron las pruebas que pretendían hacer valer.

[1] Página 31. Archivo No. 01CuadernoPrincipal.pdf

Así, el 13 de enero de 2015, se admitió la demanda[2]. A su vez, mediante providencia del 18 de junio de esa anualidad, se tuvo por emplazadas a las personas indeterminadas. Posteriormente, el 20 de noviembre de 2015, el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Descongestión avocó conocimiento de la causa[3], aceptó la notificación efectuada a la citada María del Carmen Maldonado y nombró curador *ad-litem*, para que los representara, auxiliar de la justicia que el 28 de abril de 2016, adujo estarse a lo probado.

Después, el expediente pasó a ser de conocimiento del Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, autoridad que continuó con su trámite y el 02 de agosto de 2018, decretó como pruebas las siguientes; **i)** documentales solicitadas con la demanda y **ii)** inspección judicial sobre el inmueble[4].

En hilo con lo expuesto, el 27 de agosto de 2021, desarrolló la diligencia donde identificó los predios y los linderos; además, solicitó al perito que elaborara un dictamen en el cual se expusiera la situación jurídica de los bienes[5].

Posteriormente, el 04 de marzo de 2024, la parte demandante volvió a solicitar el "*decreto de oficio"* de las siguientes pruebas: **i)** copias de los recibos de pago del impuesto predial, **ii)** contratos de arrendamiento suscritos sobre el bien a usucapir, **iii)** recibos de pago e instalación de servicios públicos, **iv)** el testimonio de Rogelio Díaz y **v)** el interrogatorio de la demandante María del Carmen Vásquez de Ruíz[6].

---

[2] Página 37. Archivo No. 01CuadernoPrincipal.pdf
[3] Página 77. Archivo No. 01CuadernoPrincipal.pdf
[4] Página 137. Archivo No. 01CuadernoPrincipal.pdf
[5] Archivo No. 11ActaInspeccionJudicial.pdf
[6] Archivo No. 41SolicitudDecretoPracticaPruebas.pdf.

En línea con los anterior, mediante el auto atacado, el *a-Quo* negó las pruebas pues no fueron solicitadas dentro de las oportunidades que establece la norma, esto es, con la presentación de la demanda, la reforma o al momento de descorrer el traslado de las excepciones propuestas. En adición, tampoco procede ordenarlas de oficio, pues no se cumple con lo establecido en el artículo 169 del Código General del Proceso[7].

El auto fue recurrido en reposición, con resultas desfavorables en decisión de la misma fecha, con apelación subsidiaria[8]. Razón por la cual se encuentra el expediente en el Tribunal para decidir lo pertinente.

Las apelantes, insistieron en que era procedente ordenar los elementos suasorios, pues son útiles y pertinentes para definir de fondo la instancia. Por otro lado, reclamaron que en la audiencia inicial no se escuchó en interrogatorio a las partes, tal y como lo prevé el artículo 372 *ibidem*.

II. CONSIDERACIONES

Como un primer punto, recuérdese que el artículo 167 del Estatuto adjetivo establece que, procesalmente, las partes deben probar *"el supuesto de hecho"* de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, para llevar certeza al juez del caso.

En lo atinente, debe precisarse que según la doctrina especializada en el tema, al referirse a las oportunidades probatorias, estableció que se pueden solicitar: **i)** con la demanda, **ii)** la reforma del libelo, **iii)** la contestación de la demanda y **iv)** al descorrer el traslado de las excepciones.

---

[7] Archivo No. 44ActaAudienciaApelan.pdf.
[8] Archivo No. 44ActaAudienciaApelan.pdf

Luego, tal y como lo coligió el *a-Quo* no resulta plausible que se ordene el recaudo de una prueba que se pide por fuera de los momentos procesales mencionados. Y es que, no hay discusión frente al hecho que las documentales y el testimonio deprecados no fueron solicitados por la parte convocante con la demanda, no se descorrieron excepciones y solo hasta después del auto de pruebas fue que se requirieron.

Ahora, se alega en la censura que el Juez debió decretarlas de oficio, en atención a la facultad – deber otorgada por el canon 170 del Código General del Proceso. No obstante, memórese que esa potestad es limitada y en ningún momento puede suplir la carga que asiste a las partes de probar su relato y la base de sus pretensiones, menos aun cuando de ninguna forma se explicó la razón por la cual esas probanzas no pudieron ser pedidas con anterioridad.

Al respecto, en reciente jurisprudencia la Corte Suprema de Justicia recordó lo expuesto en precedencia así: *"aunque al juez se le exige acuciosidad y dinamismo en la búsqueda de la verdad real sobre la cual ha de definir la controversia, esa labor no se extiende hasta el punto de tener que suplir en cualquier supuesto la carga probatoria que le incumbe a las partes"*[9].

En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión de rehusar el decreto de las pruebas aludidas, tales como documentales y testimonios.

Frente a la solicitud de efectuar el interrogatorio de la demandante Vásquez de Ruiz, el análisis será diferente, pues recuérdese que este asunto inició en vigencia del Código de Procedimiento Civil y en virtud del artículo

[9] Corte Suprema de Justicia. Sentencia STC-2194 de 2024.

625 del Código General del Proceso se efectuó el tránsito de legislación el 02 de agosto de 2018, cuando se emitió el auto de pruebas.

De donde aflora que, no eran aplicables las disposiciones contenidas en el artículo 372 *ibidem* y, por tanto, no era obligatorio que el Juez realizara de oficio y de forma obligatoria el interrogatorio a las partes. Memórese que acorde con el artículo 431 del entonces Código de Procedimiento Civil *"el juez, a petición de parte o de oficio, citará a las partes para que en ella absuelvan sus interrogatorios"*, es decir, contrario a la norma actual no es imperativo que se cite a las partes para declarar. Razón por la cual, el Juez Cincuenta y Uno desarrolló la inspección judicial y citó a juicio a las partes para escuchar al perito, única prueba que fue practicada.

En conclusión, la desidia con la cual actuaron las promotoras al momento de solicitar las pruebas, no habilita la intervención oficiosa de la autoridad judicial, pues de hecho fue la parte pasiva quien desatendió su compromiso y no solicitó las probanzas dentro de las oportunidades procesales que otorga la norma para tal fin.

En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión apelada y se condenará en costas al recurrente ante la resolución desfavorable.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido en vista pública del de 14 de marzo de 2024, por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al apelante. La Magistrada fija como agencias en derecho la suma de $1.000.000,oo.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,



FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-03-050-2023-00047-01.
Demandante: BANCO DE OCCIDENTE S.A.
Demandada: MARKETING & STRATEGY S.A.S. y otro.

Se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia del 03 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Cincuenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, en el efecto **suspensivo** (artículo 327 del Código General del Proceso).

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

En firme este auto, el apelante **DEBERÁ** sustentar el recurso dentro de los cinco días siguientes. Se advierte que, ante su silencio, **se declarará desierto el mecanismo de impugnación**.

Por otro lado, la Magistrada advierte la necesidad de hacer uso de las facultades contenidas en el inciso quinto del artículo 121 del Código General del Proceso. En consecuencia, se **DECRETA** la ampliación del plazo para resolver la instancia y se **PRORROGA** por el término de seis meses más, contados a partir del **26 de octubre de 2024, inclusive**, el tiempo para dictar la sentencia que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-99-001-2022-88931-01.
Demandante: DIANA PAOLA ZUÑIGA HERNÁNDEZ y otro.
Demandado: PROYECTAMOS Y EDIFICAMOS S.A.S.

De conformidad con lo normado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, y comoquiera que la parte apelante no sustentó el recurso dentro de los cinco días siguientes a la notificación por estado del auto de fecha 05 de abril de 2024, se declara **DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 01 de febrero de 2024, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio – Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales.

Por Secretaría, **DEVUÉLVANSE** las presentes actuaciones a la dependencia de origen.

Notifíquese y Cúmplase,

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., dos de mayo de dos mil veinticuatro

Radicado: 11001 31 03 007 2021 00476 01 - Procedencia: Juzgado 7° Civil del Circuito.
Ejecutivo: Interiorismo Activo S.A.S. **vs.** Fideicomiso Lote Complejo Bacatá y otros.
Asunto: **Apelación auto que decretó medida cautelar.**

Se resuelve la apelación subsidiaria interpuesta por la parte demandada[1], contra el auto de 7 de septiembre de 2023[2].

ANTECEDENTES

1. En la providencia atacada, el Juzgado de primera instancia decretó las medidas cautelares de: ***i.*** embargo y retención de los dineros que los ejecutados hubiesen invertido en cualquier fondo de inversión colectivo o encargo fiduciario, así como la *"posición contractual de fideicomitente, derechos fiduciarios o de beneficio"*; y ***ii.*** el embargo de los dineros y cuotas de participación o por cobrar de las demandadas en cualquier contrato de agencia comercial o de arrendamiento suscrito con las sociedades Dieu Collier S.A.S. y Colliers International Colombia S.A.

2. Inconformes, los patrimonios autónomos convocados interpusieron recurso de reposición y en subsidio apelación. En sustento, manifestaron: que las cautelas son irracionales, desproporcionadas, inconducentes e impertinentes, pues desmejoran la inversión de los terceros asociados al *"Proyecto Complejo Bacatá"*[3] (2071 participes), ya que no se podrían atender los gastos de la operación[4]; que no se tuvo en cuenta que la parte

---

[1] Al extremo ejecutado lo componen los patrimonios autónomos Fideicomiso Lote Complejo Bacatá, Fideicomiso Bacatá Área Comercial Fase 3 y Fideicomiso Bacatá Hotel Fase 2, cuya vocera y administradora es Acción Sociedad Fiduciaria S.A.
[2] La apelación llegó al Tribunal el 10 de abril de 2024.
[3] El cual se divide en las siguientes fases: ***i.*** vivienda: Fideicomiso Bacatá Vivienda Fase 1; ***ii.*** áreas comerciales: Fideicomiso Bacatá Áreas Comerciales Fase 1; ***iii.*** parqueaderos: Fideicomiso Bacatá Parqueaderos Fase 1; ***iv.*** oficinas: Fideicomiso Bactpa Oficinas Fase 1; y ***v.*** hotel: Fideicomiso Bacatá Hotel Fase 2.
[4] A saber: ***i.*** pagos de servicios públicos y servicio de vigilancia del centro comercial; ***ii.*** obtención y pago de pólizas de responsabilidad extracontractual; ***iii.*** ejecución de obras de mantenimiento y

demandante no es parte del negocio fiduciario, así como el impacto y riesgo de los embargos en el desarrollo del mismo y la afectación a los derechos e intereses de los vinculados; y que la medida ordenada frente a tres de sus predios es suficiente para garantizar la acreencia reclamada.

3. Para mantener incólume su decisión, el a-quo señaló que las cautelas no son desproporcionadas, habida cuenta que las medidas sobre los inmuebles *"no derivan en la satisfacción inmediata de los créditos reclamados"*, y no existe prueba de la efectividad respecto del embargo y retención de dineros; que se cumplen los requisitos previstos en el inciso 5° del artículo 599 Cgp para su procedencia; y que frente al riesgo en los intereses de terceros debe tomarse en cuenta el "*beneficio de inventario"* y la naturaleza de la fiducia inmobiliaria en el marco de la distribución de los recursos del fideicomiso.

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 en relación con 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 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 alzada 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 el inconforme, siempre que tengan relación con la determinación atacada y los supuestos, argumentos

---

adecuación de infraestructura física del módulo de áreas comerciales; ***iv.*** pago de honorarios del administrador inmobiliario; ***v.*** auditoria; y ***vi.*** impuesto.

o deducciones lógico-jurídicas que la fundamentaron, de entrada se precisa que en este caso, cuestiones ajenas a lo manifestado en la alzada no podrán ser examinadas, exclusión que se remonta al presupuesto del decreto cautelar en cuestión, como lo es lo inherente a la idoneidad formal de la demanda, que debió ser materia de otros ataques específicos que acá no es dado abordar.

2. Precisado lo anterior, y circunscrito el asunto exclusivamente en los reparos de la alzada, cuestión delimitada con suficiencia en los antecedentes, de entrada se advierte que la decisión apelada habrá de revocarse, comoquiera que, previo a ordenar nuevas medidas cautelares, el a-quo ha debido adoptar actuaciones tendientes a verificar si las ya practicadas resultaban suficientes para garantizar el pago de la acreencia reclamada. En efecto:

2.1. En lo que atañe a los procesos ejecutivos, el artículo 599 Cgp establece que *"*[d]*esde la presentación de la demanda el ejecutante podrá solicitar el embargo y secuestro de bienes del ejecutado"*, y además que, "*el valor de los bienes no podrá exceder del doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas, salvo que se trate de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda que garanticen aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor o su venalidad."*.

De lo anterior se colige que, si bien en esta clase asuntos es viable solicitar junto con la demanda la práctica de medidas cautelares frente a bienes del ejecutado, ello no implica que el juez está en la obligación de acceder *per se*, y de forma automática, a toda petición de tal naturaleza, comoquiera que, previo a su ordenamiento, el funcionario judicial debe realizar un

examen acerca de la procedencia y límites de lo pedido, so pena de incurrir en un exceso.

2.2. Específicamente, sobre este punto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

> *"Dispone el mandato 513 de la anterior codificación que, «[slimultáneamente con el mandamiento ejecutivo, el juez decretará, si fueren procedentes, los embargos y secuestros de los bienes que el ejecutante denuncie como de propiedad del ejecutado», momento en el cual «el juez... podrá limitarlos a lo necesario..., salvo que se trate de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda que garantizan aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor o su venalidad».*
>
> *Significa que el carácter excesivo de una cautela es un asunto que requiere considerar, no sólo el valor de los activos frente al monto de la obligación insatisfecha, sino que también las variables relativas al (i) número de bienes perseguidos, (ii) existencia de garantías reales que graven los activos, y (iii) efectos de la división en su valor comercial.*
>
> *Tal es el entendimiento dispensado por esta Corporación al señalar:*
>
> *De modo que perseguir bienes cuyo valor excede los límites establecidos por la propia ley, sin que concurra alguna de las circunstancias de excepción que ella misma indica, torna abusivo el ejercicio del derecho subjetivo establecido por el art. 2488 del C. Civil, y como se dijo, compromete la responsabilidad de quien así actúa, si con tal proceder causa un perjuicio y se le puede imputar un comportamiento temerario o de mala fe (SC099, 27 nov. 1998, exp. n.° 4909)"*[5].

En esa senda, debe memorarse que en materia de medidas cautelares el juez debe ser extremadamente cuidadoso a fin de no socavar derechos de las partes o terceros ajenos al juicio, lo que le impone realizar un estudio

[5] Sentencia SC3930-2020 de 19 de octubre de 2020. Exp. 68001-31-03-005-2012-00047-01.

razonado acerca de sus restricciones y alcances, y de ser el caso, realizar averiguaciones previas a efectos de establecer la necesidad de aquellas.

Sobre tal presupuesto, la Corte Constitucional ha sentado:

> *"Las medidas cautelares tienen amplio sustento constitucional, puesto que desarrollan el principio de eficacia de la administración de justicia, son un elemento integrante del derecho de todas las personas a acceder a la administración de justicia y contribuyen a la igualdad procesal. Sin embargo, la Corte ha afirmado que "aunque el Legislador, goza de una considerable libertad para regular el tipo de instrumentos cautelares y su procedimiento de adopción, debe de todos modos obrar cuidadosamente, por cuanto estas medidas, por su propia naturaleza, se imponen a una persona antes de que ella sea vencida en juicio. Por ende, ... los instrumentos cautelares, por su naturaleza preventiva, pueden llegar a afectar el derecho de defensa y el debido proceso, en la medida en que restringen un derecho de una persona, antes de que ella sea condenada en un juicio."*[6]

2.3. En el *sub lite* se tiene que en providencia de 7 de octubre de 2022 se ordenó el embargo y retención de las sumas de dinero de los patrimonios demandados en cuentas bancarias y demás productos financieros, y además el embargo de los inmuebles registrados con folios de matrícula inmobiliaria 50C-1979997, 50C-1979993 y 50C-1979469[7]; frente a lo cual se han pronunciado diversas entidades bancarias[8], y en oficio de 12 de diciembre de 2022 la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá - Zona Centro informó sobre el registro del embargo ordenado sobre los citados bienes[9], por lo que el 3 de mayo de 2023 se dispuso el secuestro de aquellos[10].

---

[6] C-379 de 2004.
[7] Medidas comunicadas en oficios 0804 y 0805 de 16 de noviembre de 2022.
[8] Banco Bbva Colombia S.A., banco Davivienda S.A., e Itaú Corpbanca Colombia S.A.
[9] 08ComunicaciónOficinaRegistro; 02MEDIDAS CAUTELARES.
[10] 10AutoDecretaSecuestroAgregaRespuestas; 02MEDIDAS CAUTELARES.

En ese orden, ante la solicitud de ampliación de las cautelas presentada el 9 de agosto de 2023 por la parte ejecutante, y a la luz de los anteriores supuestos fácticos y el marco legal y jurisprudencial antes expuesto, se concluye que aunque en el *sub examine* nada obstaba para que dicho extremo pidiera nuevas cautelas sobre bienes de los ejecutados, lo cierto es que, previo a su decreto, el juez debió efectuar un estudio y verificación más profunda a fin de determinar si las medidas respecto de las cuales ya se acreditó su embargo, concretamente, frente a los inmuebles de propiedad de los demandados, eran por el momento suficientes, o si por el contrario, era necesario disponer algún tipo de ampliación.

Nótese, que revisados los certificados de tradición de los bienes con folios de matrícula inmobiliaria 50C-1979469, 50C-1979993 y 50C-1979997, se evidencia que ellos cuentan con un área de *"28.660.00 M2 CONST. 12.324,93 M2"*, *"66.03 M2 CONST 58,39 M2"* y *"58,71 M2 CONST 53,55 M2"*, respectivamente, que ninguno está afectado con alguna clase de gravamen, y que solo el primero tiene una anotación de inscripción de demanda ordenada en el proceso con radicado 2022-200.

Era deber del a-quo, entonces, analizar si con el valor de los mencionados predios, y en general de las cautelas ya decretadas, se garantizaría el pago de las sumas reclamadas en la demanda ante una decisión favorable a sus pretensiones; y es que, incluso, de estimarlo necesario, podía requerir a las partes para que previamente aportaran elementos de los cuales se pudiera extractar tal hecho. Cabe acotar, sobre esto último, que en el expediente no obra actuación y/o decisión que pudiera dar cuenta de que se llevó a cabo gestión semejante, o por lo menos, no hay prueba de ello.

2.4. Ahora bien, el argumento del Juez relativo a la falta de *"satisfacción inmediata de los créditos reclamados"* con la medida de embargo sobre

inmuebles, en manera alguna podría ratificarse en este grado jurisdiccional, pues ello no es suficiente para restar efectividad a la medida de embargo o para entenderla escasa, máxime cuando para disponer la entrega de dineros embargados o el remate de bienes es necesario que exista sentencia en firme.

Resulta imperioso señalar, por último, que todo lo expuesto con anterioridad no implica que se esté realizando desde ya un juicio de valor acerca de la procedencia de las medidas que se solicitaron, pues ello le compete al juez de primera instancia una vez cuente con los elementos de juicio suficientes para clarificar el asunto.

3. Todo lo anterior impone, como ya se había anunciado, revocar la providencia censurada, para que en su lugar la juez a-quo adopte las medidas tendientes para determinar en debida forma si en el caso resulta procedente ampliar las cautelas ya ordenadas, o si, por el contrario, con las ya practicadas se podría garantizar el pago de la acreencia en caso de sentencia o decisión favorable a las pretensiones de la sociedad actora.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, **REVOCA** el auto proferido el 7 de septiembre de 2023 por el Juzgado 7° Civil del Circuito. Ese Despacho proveerá lo que legalmente corresponda y adoptará las medidas pertinentes frente a la solicitud cautelar del extremo ejecutante conforme lo expuesto en esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA
11001 31 03 007 2021 00476 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: **183d93ea0823c78b392d1652947112df710e5bc449e8729069e4611d9f63c191**

Documento generado en 02/05/2024 04:50:03 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

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada Ponente

Aprobado en sala de decisión ordinaria del 30 de abril de 2024. Acta 14.

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación formulado por el demandado contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Siete (47) Civil del Circuito de la ciudad, el 25 de septiembre de 2023, dentro del proceso verbal impulsado por el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público (representante legal del Distrito Capital) contra Álvaro de Jesús Abondano López.

ANTECEDENTES

1. El actor solicitó declarar que el Distrito Capital y específicamente, la Secretaría de Educación adquirió por prescripción extraordinaria el dominio de nueve lotes de terreno ubicados en la carrera 10ª Este, entre las calles 64 sur y 65 sur de esta ciudad, identificado con número catastral 0013380400000000 y matrículas inmobiliarias: 50S-40433550, 50S-40433551, 50S-40433552, 50S-40433553, 50S-40433554, 50S-40433555, 50S-40433556, 50S -40433557 y 50S-40433558, con estribo en que lo ha poseído por más de 20 años -desde 1969-, ejerciendo actos positivos para ganar el dominio como: la explotación del predio, la realización de construcciones y mejoras con destino al Centro Educativo Distrital La Belleza que allí funciona, el pago de impuestos y servicios públicos domiciliarios. De igual manera, precisó que ha ejercido la posesión quieta, pacífica y sin interrupción alguna.

2. La admisión del proceso se notificó al demandado por aviso[1], quién guardó absoluto silencio. Por su parte el *curador ad litem* designado a las personas indeterminadas se notificó personalmente y contestó sin proponer excepciones[2].

3. La funcionaria de conocimiento dictó sentencia declarando la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio por estar satisfechos los presupuestos de prosperidad de la acción, y por encontrar ampliamente superados los diez (10) años de posesión. Consecuentemente, ordenó la inscripción de la sentencia ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos. Arribó a esa conclusión tras analizar en forma conjunta las pruebas recaudadas, en particular, ***(i)*** los testimonios de Serafín Buitrago y Guillermo León Montenegro, quienes se pronunciaron sobre los actos de posesión desplegados por el Distrito Capital –Secretaría de Educación-, el tiempo que ha permanecido en el bien y las mejoras que plantó, ***(ii)*** el informe pericial allegado a las diligencias cuyos puntos se abordaron en esa oportunidad y no fue objetado, así como ***(iii)*** las pruebas documentales allegadas.

4. Tal determinación fue protestada por el demandado, quién precisó su inconformidad en:

4.1. Incursión en "vía de hecho en el proceso de pertenencia por no haber sido convocados todos los intervinientes en la Litis". Lo anterior por considerar que en el *sub judice*, no se designó *curador ad litem* que representara a los indeterminados, pues la contestación realizada por el auxiliar designado lo fue en su representación y no de los indeterminados.

4.2. Erró la falladora de instancia, al señalar que el *sub judice* "haya tenido que tramitarse por las reglas del Código de Procedimiento Civil", en tanto que, hizo uso del Código General del Proceso; empero, sin las formalidades propias del rito allí plasmado, toda vez que ordenó las citaciones a las entidades señaladas en el artículo 375 *ib.*, así como la instalación de la valla, con posterioridad a la diligencia de inspección judicial ya practicada, lo que generó falta de "igualdad en las partes" y transgresión al ordenamiento procesal.

---

1 Ver folio 468 del Cuaderno 001.
2 Ver folio 426 del Cuaderno 001.

4.3. Omitió cotejar la identidad del bien pretendido con el identificado en la diligencia ocular practicada “por cuanto no se establecieron los linderos de cada uno de los predios en el lugar de la inspección, además que las construcciones no corresponden a las descritas en los hechos de la demanda”, aunado a que no se logró constatar que el predio esté englobado.

4.4. Finalmente señaló que estaba plenamente demostrado que “el Distrito a través de vías de hecho ocupó el predio materia del presente proceso”, pues no obra documental alguna que demostrara que los bienes a usucapir fueran materia de cesión y, por ende, su deber como autoridad era “proteger, no invadir”.

CONSIDERACIONES

1. El Tribunal considera importante, precisar que la normatividad patria exige en todo proceso judicial que la pretensión se haga valer –en línea de principio– por el sujeto a favor de quien la ley establece el derecho reclamado, contra la persona llamada a desconocer o controvertir la reclamación del actor y mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material.

En el caso particular, el reclamo para usucapir proviene del Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público, entidad que en virtud de las facultades establecidas en el artículo séptimo del Decreto 655 del 2011[3], le otorgó la representación judicial del Distrito Capital, en la “defensa y saneamiento de los bienes inmuebles que conforman el patrimonio inmobiliario Distrital, incluidos los procesos necesarios para la defensa, custodia, preservación y recuperación de los bienes…”, competencia que va en armonía con lo preceptuado en el canon 2517 de la Codificación Civil[4], que prevé que la prescripción adquisitiva de dominio, opera a favor del Estado y de los entes que lo conforman.

Frente a este tópico, la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela resaltó que “en virtud de lo establecido en el artículo 2517 del Código Civil, las reglas relativas a la prescripción, ya sea adquisitiva o extintiva, se aplican igualmente en favor y en contra de la Nación, del territorio, de las

3 Derogado por el Decreto 089 del 2021, hoy artículo 12 vigente.
4 "Artículo. - 2517.- Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra de la Nación, del territorio, o de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones y de los individuos particulares que tiene la libre administración de lo suyo."

municipalidades, de los establecimientos y corporaciones, y, de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo; de allí que el Municipio de A. (Antioquia) sí podía detentar la posesión del predio objeto del proceso y adquirirlo por usucapión extraordinaria de dominio, conclusión que respaldó con la sentencia de casación de 12 de febrero de 1997, R.. No. 5597, según la cual «[M]ientras que los particulares adquieren el dominio de los bienes por los modos establecidos por el Código Civil (art. 673), **el Estado lo obtiene no sólo por virtud de esos modos, sino "por hechos o procedimientos que le son típicos"»** (resalta la Sala).

Definido lo anterior, no cabe duda para la Sala que el Juzgado... accionado valoró las pruebas testimoniales y documentales para considerar, que la entidad territorial demandante acreditó el ejercicio de actos de señor y dueño sobre la franja de terreno motivo de usucapión, y que la Ley 1561 de 2012, no establece prohibición alguna que le impida a la parte demandante adquirir por dicho procedimiento la propiedad del predio aludido"[5].

También la Corte Constitucional, en sentencia C-204/01 indicó que: "…precisamente en desarrollo de las funciones inherentes a la propiedad y, específicamente del carácter social que se le impone, el legislador ha previsto la prescripción como una sanción para el propietario de un bien que lo deja abandonado y como recompensa para el poseedor que decide sacar de él un provecho que no siempre se reduce a su ámbito personal, sino que puede llegar a beneficiar a la colectividad. Sin embargo, en criterio de la Sala, esta doble naturaleza de "sanción" y "recompensa" pone de presente que cuando se fijan los requisitos para la prescripción, confluyen sobre un mismo punto los derechos de dos partes: el propietario de un bien y el poseedor del mismo", argumento que permite concluir que la figura de la prescripción no desconoce el núcleo esencial del derecho a la propiedad[6] y, por el contrario, parte de la función social de un Estado Social de Derecho.

Las anteriores claridades para ambientar que el asunto que ocupa la atención del Tribunal apunta, como se dijo a obtener a favor del Distrito Capital-Secretaria de Educación, la declaratoria de prescripción adquisitiva del

5 STC9107-2017, Radicación No. 05000-22-13-000-2017-00021-02
6 "reconocida por la Corte Constitucional como un derecho subjetivo al que le son inherentes unas funciones sociales y ecológicas, dirigidas a asegurar el cumplimiento de varios deberes constitucionales, entre los cuales, se destacan la protección del medio ambiente, la salvaguarda de los derechos ajenos y la promoción de la justicia, la equidad y el interés general como manifestaciones fundamentales del Estado Social de Derecho". C133 de 2009.

dominio de 9 lotes de terreno ubicados en la carrera 10a Este, entre calles 64 sur y 65 sur, de dominio particular, destinados, entre otros, para la prestación del servicio público de enseñanza, pues allí se construyó la Institución “La Belleza”, colegio que viene realizando sus labores propias y que actualmente sigue funcionado, en pro de la comunidad en general y de los educandos en particular.

2. Ahora, con fundamento en las previsiones de los artículos 320, 322 y 328 del Código General del Proceso, debe precisarse que el ámbito de estudio del Tribunal se limitará a los reparos detallados en forma oportuna por el impugnante en tanto que cualquier desbordamiento de esos hitos –sin perjuicio de las eventuales decisiones que deban adoptarse de oficio– provoca que la Sala incurra en el vicio de incongruencia. Por lo tanto, con respaldo en los motivos de inconformidad expresados en su oportunidad, el escrutinio se centrará inicialmente en el ataque que el demandando formula sobre: **i)** la falta de representación de las personas indeterminadas y, **ii)** la improcedencia de haber instalado la valla en el predio, a pesar de que ya se había adelantado la inspección judicial, para, una vez definidos, abordar los restantes.

3. En este orden de ideas, conviene recordar que el proceso, entendido como una serie de “actos que, concatenados que conducen a un fin”[7], está informado –entre otros–por los principios de preclusión y eventualidad, en cuya virtud, superada una etapa no hay lugar a su ulterior análisis o escrutinio por el fallador, sin perjuicio del control oficioso de legalidad –que habilita la corrección de puntuales actuaciones del rito– y la accidental configuración de nulidades –dando lugar a la depuración de las hipótesis que la gestaron–. Expresado en otras palabras, no es procedente que finiquitado un estadio del proceso, se pretenda volver sobre lo decidido, en detrimento de la seriedad y certeza que caracteriza la actuación judicial e, incluso, el debido proceso de las partes, propósito que mucho menos tendrá cabida a través de la impugnación de la sentencia, en la que, en principio, se estudia el fondo del asunto y no la ritualidad del proceso en abstracto o parte del mismo en el que se estime la presencia de alguna falencia de carácter procedimental.

Sentadas las premisas anteriores, pronto se advierte el fracaso de la alzada en lo relacionado con la indebida notificación de las personas emplazadas

7 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Auto 066. 17 de mayo de 1991.

como a la improcedencia de la publicación de la valla de que trata el artículo 375 del C.G.P. con posterioridad a la inspección judicial, como quiera que:

3.1. El primer aspecto fue definido en la audiencia del 31 de agosto de 2023[8], al momento en que la juez de instancia rechazó de plano la nulidad que formuló la pasiva por este mismo supuesto (figura que invocó una vez cerrada la etapa probatoria), decisión que quedó en firme, en tanto que el togado de la parte demandada manifestó “sin recurso alguno”.

Pero al margen de lo expuesto, cumple relievar que, revisado el plenario, mediante proveído del 2 de septiembre de 2014 se designó *curador ad litem* para que representara a los demandados emplazados, que en este caso fueron las personas indeterminadas[9] (ya que el señor Álvaro de Jesús Abondano López se notificó por aviso), auxiliar de la justicia que contestó la demanda por aquellos en oportunidad[10].

3.2. Frente al segundo punto, cabe resaltar que, si bien la inspección judicial fue adelantada el 2 de octubre de 2017[11] y, el proveído que ordenó oficiar a las entidades señaladas en el artículo 375 del Estatuto Procesal como la instalación de la valla, datan del 17 de mayo de 2018[12], lo cierto es que esa determinación cobró ejecutoria, por lo tanto, el litigio continúo bajo esas reglas, sin que se advierta trasgresión al debido proceso. Por el contrario, la publicación del pendón generó publicidad para los terceros con interés en el proceso cuyo propósito es, justamente, que cualquier interesado acuda al trámite de usucapión, situación que no ocurrió.

4. Superadas las inconformidades de naturaleza procesal, esta Corporación encuentra que los restantes reparos tampoco pueden prosperar, pues tal como lo concluyó la juez de primera instancia, el bien poseído se encuentra debidamente identificado y la posesión ejercida por el Distrito Capital - Secretaría de Educación- resultó pacífica y de buena fe como pasa a exponerse:

4.1 Frente a la identidad de la cosa pretendida, es importante recordar que el artículo 762 del Código Civil, dispone la necesidad de determinar el

8 Ver folio 08 del Cuaderno 003.
9 Ver folio 422 del Cuaderno 001.
10 Ver folios 426 y 427 del Cuaderno 001.
11 Ver folios 558 a 562 del Cuaderno 001, video visto a folio 4 del Cuaderno 003.
12 Ver folio 603 del Cuaderno 001

predio poseído por el usucapiente, a fin de establecer desde lo corpóreo, el lugar donde realmente se detenta el *corpus*, para lo cual es indispensable describir el bien por su cabida y linderos.

Para tal propósito la jurisprudencia ha señalado que “valdrá hacer mención de las descripciones contenidas en el respectivo título o instrumento público, cuando la posesión alegada es regular, o si no lo es, de todos modos, referirse a ellos como parámetro para su identificación. No obstante, en cualquier evento, la verificación en campo se impone por medio de la inspección judicial como prueba obligatoria en este tipo de procesos con perjuicio de originar nulidad procesal (artículo 133, numeral 5º del Código General del Proceso).

Lo anterior, entonces, no implica, sugerir una absoluta coincidencia, pues su inexactitud aritmética o gráfica entre lo que describe la demanda y lo que se corrobora sobre el terreno, no constituye, *per sé*, óbice para desestimar la usucapión pretendida.

(…)

En igual sentido, dijo esta Sala que la identidad de un bien raíz, tratándose de juicios de pertenencia, "(...) 'no es de (...) rigor [puntualizar] (...) [sus] (...) linderos (...) de modo absoluto (...), o que la medición acuse exactamente la superficie que los títulos declaran, (...) [pues] [basta que razonablemente se trate del mismo predio con sus características fundamentales', porque, como desde antaño se ha señalado, tales tópicos 'bien pueden variar con el correr de los tiempos, por segregaciones, variaciones en nomenclatura y calles, mutación de colindantes, etc. (...)"[13] (Se resalta).

Precisado lo anterior, en la demanda se solicitó la prescripción extraordinaria de dominio de nueve lotes de terreno ubicados en la carrera 10ª Este, entre calles 64 sur y 65 de esta ciudad, descritos con el número de sector 0013380400000000 e identificados individualmente así:

13 CSJ SC3271-2020
EXP. 110013103006-2014-00309-01

LOTE No. 74 identificado con el folio de matricula inmobiliario No. 50S- 40433550, que se encuentra dentro de los siguientes linderos: POR EL NORTE en distancia de diez y seis metros (16.00 mts), colinda con el parámetro del camino; POR EL ORIENTE: En distancia de cuarenta metros (40.00) colinda con el lote de terreno número setenta y uno (71); POR EL SUR: en distancia de diez y seis metros (16.00 mts) colinda con el lote número setenta y cinco (75), POR EL OCCIDENTE. En distancia de cuarenta metros (40.00 mts), colinda con el lote número setenta y seis (76) para un área de seiscientos cuarenta metros cuadrados (640.00 mts2)

LOTE No. 75 identificado con el folio de matricula inmobiliario No. 50S- 40433551, que se encuentra dentro de los siguientes linderos: POR EL NORTE en distancia de diez y seis metros (16.00 mts), colinda con el lote número setenta y cuatro (74); POR EL ORIENTE: En distancia de cuarenta metros (40.00) colinda con los lotes de terreno número setenta y dos (72) y setenta y tres (73); POR EL SUR: en distancia de diez y seis metros (16.00 mts) colinda con parámetro del camino, POR EL OCCIDENTE. En distancia de cuarenta metros (40.00 mts), colinda con el lote número setenta y siete (77) para un área de seiscientos cuarenta metros cuadrados (640.00 mts2)

LOTE No. 76 identificado con el folio de matricula inmobiliario No. 50S- 40433552, que se encuentra dentro de los siguientes linderos: POR EL NORTE en distancia de cuarenta (40.00 mts), colinda con el parámetro del camino; POR EL ORIENTE: En distancia de cuarenta metros (40.00) colinda con el lote de terreno número setenta y cuatro (74); POR EL SUR: en distancia de diez y seis metros (16.00 mts) colinda con el lote número setenta y siete (77), POR EL OCCIDENTE. En distancia de cuarenta metros (40.00 mts), colinda con el lote número setenta y ocho (78) y setenta y nueve (79) y parte del predio ochenta (80) para un área de seiscientos cuarenta metros cuadrados (640.00 mts2)

LOTE No. 77 identificado con el folio de matricula inmobiliario No. 50S- 40433553, que se encuentra dentro de los siguientes linderos: POR EL NORTE en distancia de diez y seis metros (16.00 mts), colinda con el lote número setenta y seis (76); POR EL ORIENTE: En distancia de cuarenta metros (40.00) colinda con el lote de terreno número setenta y cinco (75); POR EL SUR: en distancia de diez y seis metros (16.00 mts) colinda con el camino, POR EL OCCIDENTE. En distancia de cuarenta metros (40.00 mts), colinda con el lote número ochenta (80), ochenta y uno (81) y ochenta y dos (82) para un área de seiscientos cuarenta metros cuadrados (640.00 mts2)

LOTE No. 78 identificado con el folio de matricula inmobiliario No. 50S- 40433554, que se encuentra dentro de los siguientes linderos: POR EL NORTE en distancia de cuarenta metros (40.00 mts), colinda con el parámetro del camino; POR EL ORIENTE: En distancia de dieciséis metros (16.00) colinda con el lote de terreno número setenta y seis (76); POR EL SUR: en distancia de cuarenta metros (40.00 mts) colinda con el lote número setenta y nueve (79), POR EL OCCIDENTE. En distancia de dieciséis metros (16.00 mts), colinda con el camino para un área de seiscientos cuarenta metros cuadrados (640.00 mts2)

LOTE No. 79 identificado con el folio de matricula inmobiliario No. 50S- 40433555, que se encuentra dentro de los siguientes linderos: POR EL NORTE en distancia de cuarenta metros (40.00 mts), colinda con el lote número setenta y ocho (78); POR EL ORIENTE: En distancia de dieciséis metros (16.00) colinda con el lote de terreno número setenta y seis (76); POR EL SUR: en distancia de cuarenta metros (40.00 mts) colinda con el lote número ochenta (80), POR EL OCCIDENTE. En distancia de dieciséis metros (16.00 mts), colinda con el lote número setenta y seis (76) para un área de seiscientos cuarenta metros cuadrados (640.00 mts2)

LOTE No. 80 identificado con el folio de matricula inmobiliario No. 50S- 40433556, que se encuentra dentro de los siguientes linderos: POR EL NORTE en distancia de cuarenta metros (40.00 mts), colinda con el lote número setenta y nueve(79) POR EL ORIENTE: En distancia de dieciséis metros (16.00) colinda con los lotes de terreno número setenta y seis (76) y setenta y siete (77); POR EL SUR: en distancia de cuarenta metros (40.00 mts) colinda con el lote número ochenta y uno (81), POR EL OCCIDENTE. En distancia de dieciséis metros (16.00 mts), colinda con el parámetro del camino, para un área de seiscientos cuarenta metros cuadrados (640.00 mts2)

LOTE No. 81 identificado con el folio de matricula inmobiliario No. 50S- 40433557, que se encuentra dentro de los siguientes linderos: POR EL NORTE en distancia de cuarenta metros (40.00 mts), colinda con el lote número ochenta (80) POR EL ORIENTE: En distancia de dieciséis metros (16.00) colinda con el lote de terreno número setenta y siete (77); POR EL SUR: en distancia de cuarenta metros (40.00 mts) colinda con el lote número ochenta y dos (82), POR EL OCCIDENTE. En distancia de dieciséis metros (16.00 mts), colinda con el parámetro del camino, para un área de seiscientos cuarenta metros cuadrados (640.00 mts2)

LOTE No. 82 identificado con el folio de matricula inmobiliario No. 50S- 40433558, que se encuentra dentro de los siguientes linderos: POR EL NORTE en distancia de cuarenta metros (40.00 mts), colinda con el lote número ochenta y uno (81) POR EL ORIENTE: En distancia de dieciséis metros (16.00) colinda con el lote de terreno número setenta y siete (77); POR EL SUR: en distancia de cuarenta metros (40.00 mts) colinda con el parámetro del camino, POR EL OCCIDENTE. En distancia de dieciséis metros (16.00 mts), colinda con el parámetro del camino, para un área de seiscientos cuarenta metros cuadrados (640.00 mts2)

Y de los cuales, según lo constatado tanto en la inspección judicial como en la experticia que rindió el perito Parmenio Chávez Lara, se encuentran materialmente fusionados como una única unidad jurídica en el terreno que fue englobado por el Distrito 14, lo que implica que se expidiera un número catastral que representa toda el área unificada.

Entonces, aunque la realidad física no muestra los nueve (9) lotes de manera individual, sino en conjunto, el terreno si corresponde con el descrito en la demanda, porque la verificación en campo puede variar, más aún si el predio ha estado sujeto a modificaciones (englobe), para mejorar la estructura del mismo, y principalmente, porque ante la duda presentada en la inspección judicial, el perito designado amplió su dictamen para precisar que éstos si corresponden a los "predios englobados materialmente por Bogotá Distrito Capital, sobre los cuales se erige la acción de prescripción con sus correspondientes matrículas inmobiliarias (...) afirmación concordante con la pretensión primera de la demanda"[15]

4.2. Ahora bien, tampoco aparece demostrado que la posesión del Distrito –Secretaría de Educación- haya sido detentada de mala fe o a través de vías de hecho como lo refirió el opugnante, pues los medios de prueba, específicamente las declaraciones de los testigos Guillermo León Montenegro y Serafín Buitrago, permitieron constatar que el plantel educativo "La Belleza", se encuentra funcionando desde antes de 1980 de manera pública, pacífica e ininterrumpida, y que con dineros propios de la Secretaría

14 Ver folios 16 y 17 del Cuaderno 002.
15 Ver folio 16 Cuaderno 002.

de Educación, se construyó y continuó explotando para fines educativos, sin reconocer mejor derecho.

Sobre el particular, el primer declarante relató haber sido rector por más de 20 años del colegio en mención; especificó cómo se fueron ampliando las aulas, así como el incremento de estudiantes; de igual modo expuso el desarrollo de las construcciones que se levantaron desde 1983 hasta el 2002 aproximadamente (salón comunal, las canchas, parque público y los bloques).

Por su parte, el señor Buitrago esbozó haber llegado al lugar desde 1980 encontrando -desde la señalada fecha- salones edificados en módulos prefabricados en la Institución Educativa y, cercado con alambre de púas; igualmente, en su condición de presidente de la Junta de Acción Comunal del barrio, por varios años, reconoció que el Distrito siempre ha sido el encargado de la administración del inmueble (pago de servicios públicos y de impuestos prediales) considerándolo como único detentador y poseedor de éste.

Además, de la documental anexada en el libelo introductor, se cotejaron los actos de señorío de la Secretaría representada, tales como contratos de: arrendamiento, obra civil, servicios generales y vigilancia[16], todos en procura del mantenimiento del colegio, conductas que reflejan que la aquí demandante, se itera, ingresó y ha permanecido en el predio de manera pacífica.

Por manera que, ninguno de los medios de prueba arrimados al plenario, soportan la afirmación expresada por el apelante, frente a que “estos predios fueron poseídos de forma irregular o violenta, constituyéndose esa posesión en contravía de la ley”.

5. Conclusión necesaria de lo dicho hasta acá, es la confirmación de la sentencia apelada y, por lo mismo, la condena en costas a la parte apelante.

En consecuencia, por virtud de lo 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,

---

1616 Ver folios 40 a 100 del Cuaderno 001.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de la fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandada. Por concepto de agencias en derecho, la magistrada sustanciadora fija la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Tásense.

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: **9727f81519249cf797d2d9654250df0275ec66e58c6fb3745362e923ad3cc4c4**
Documento generado en 02/05/2024 01:07:54 p. m.

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

Ref. Impedimento 21-2009-00615-01

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Decide la Sala sobra la legalidad del impedimento declarado por la Honorable Magistrada Heney Velásquez Ortíz.

I. ANTECEDENTES

Manifiesta la doctora Heney Velásquez Ortíz que en ella concurre la causal de impedimento consagrada en el numeral 2º del artículo 141 del C.P.del G., en virtud a que su cónyuge en calidad de Juez 49 Civil del Circuito de la Ciudad, conoció como Juez de instancia sobre las actuaciones procesales y sustanciales desarrolladas hasta la audiencia de instrucción dentro del proceso de pertenencia radicado bajo el número 21-2009-00615-00.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Dispuso el legislador, para efectos de garantizar la transparencia y la imparcialidad en las decisiones judiciales que los magistrados, jueces y conjueces en quienes concurra alguna causal de recusación o impedimento, deben así declararlo tan pronto como la adviertan y expresando los hechos en que se fundamenta.

La causal de impedimento invocada, prevé que el juez deberá apartarse del conocimiento de un asunto tras: *"Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez,* ***su cónyuge****, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente".* (negrilla fuera del texto).

Acudiendo al asunto examinado, de las manifestaciones expuestas por la Magistrada, así como de las documentales advertidas en el proceso de la referencia, no hay duda que se configura la causal de impedimento alegada, en tanto, el cónyuge de la nombrada integrante de esta Corporación conoció de las actuaciones procesales sustanciales y probatorias necesarias para resolver de fondo del litigio antes referido.

Teniendo las cosas el cariz descrito, habrá de admitirse el impedimento que ocupa nuestra atención.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

ACEPTAR el impedimento declarado por la doctora Heney Velásquez Ortíz.

Por la Secretaría, previas las constancias de rigor, abónese la presente acción civil al Magistrado que sigue en turno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

Firmado Por:

Adriana Saavedra Lozada

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 001 Civil

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

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

Código de verificación: **718b666a654154f208cac3f49a088d3b6737ced85f0719951fcd2309c3bc020a**

Documento generado en 02/05/2024 02:28:45 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 Ponente

Ref. Impedimento 44-2022-00142-01

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Decide la Sala sobra la legalidad del impedimento declarado por la Honorable Magistrada Heney Velásquez Ortíz.

I. ANTECEDENTES

Manifiesta la doctora Heney Velásquez Ortíz que en ella concurre la causal de impedimento consagrada en el numeral 2º del artículo 141 del C.P.del G., en virtud a que con anterioridad, conoció como juez de instancia sobre las actuaciones procesales y sustanciales desarrolladas dentro del proceso Ejecutivo con Garantía Real radicado bajo el número 44-2022-00142-00.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Dispuso el legislador, para efectos de garantizar la transparencia y la imparcialidad en las decisiones judiciales que los magistrados, jueces y conjueces en quienes concurra alguna causal de recusación o impedimento, deben así declararlo tan pronto como la adviertan y expresando los hechos en que se fundamenta.

La causal de impedimento invocada, prevé que el juez deberá apartarse del conocimiento de un asunto tras: *"Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente".*

Acudiendo al asunto examinado, de las manifestaciones expuestas por la Magistrada, así como de las documentales advertidas en el proceso de la referencia, no hay duda que se configura la causal de impedimento alegada, en tanto conoció de las actuaciones procesales sustanciales y probatorias necesarias para resolver sobre la orden de apremio y su revocatoria del asunto antes referido.

Teniendo las cosas el cariz descrito, habrá de admitirse el impedimento que ocupa nuestra atención.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

ACEPTAR el impedimento declarado por la doctora Heney Velásquez Ortíz.

Por la Secretaría, previas las constancias de rigor, abónese la presente acción civil al Magistrado que sigue en turno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

Firmado Por:

Adriana Saavedra Lozada

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 001 Civil

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

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

Código de verificación: **4558c4d015c73db11a52f40af6622edd16d7a4c5d1722e96e16b6601c8fc23e4**

Documento generado en 02/05/2024 02:30:21 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 SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D.C., treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso	Verbal – Responsabilidad médica
Demandantes	Luz Cecilia Rendón de Altamar, Erika Johana Altamar Rendón y John Alberto Altamar Rendón
Demandado	Cruz Blanca EPS Liquidada
Radicado	110013103 042 2010 00551 01
Instancia	Segunda
Decisión	Sentencia de segunda instancia

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de 24 de abril de 2024.

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada Cruz Blanca EPS S.A., Liquidada, contra la sentencia proferida el 10 de febrero de 2023 por el Juzgado 45 Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto en referencia[1].

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones[2]

La parte demandante solicitó en su escrito inaugural: *i)* la declaración de la responsabilidad civil de Cruz Blanca EPS, por los daños y perjuicios causados como consecuencia de la falla del servicio médico que le ocasionó a Luz Cecilia Rendón de Altamar una lesión de carácter permanente; y como consecuencia, se

[1] Proceso recibido por el Tribunal el 22 de junio de 2023. Cuaderno de segunda instancia, archivo 03: Acta de reparto.
[2] Cuaderno de primera instancia, cuaderno principal 01, páginas 69 a 79 y 84.

ordene el pago: *ii)* de la compensación correspondiente a los perjuicios patrimoniales y morales; *iii)* de los intereses causados a partir de la sentencia; *iv)* de las sumas, previa indexación, y *v)* de las costas procesales.

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

2.1. El día 3 de noviembre de 2008, la señora Luz Cecilia Rendón de Altamar tuvo pérdida de equilibrio y sufrió una caída que le generó estado de inconciencia temporal, por lo que fue llevada a Cruz Blanca EPS, sede de la calle 68 con 13 de la ciudad, servicio al que ingresó ya consciente y con fuerte dolor.

2.2. Permaneció en el servicio de urgencias de la entidad hospitalaria en observación, entre las 12:30 m., y las 5:30 p.m., momento en que se le dio de alta con una fórmula de calmantes y orden de radiografía lumbar para solicitar por teléfono.

2.3. Pese a la necesidad en la toma de la imagen solo fue agendada para ocho días después (12 de noviembre de 2008), en la que se evidenció una fractura por aplastamiento del cuerpo vertebral L3, por lo que fue remitida a urgencias.

2.4. Al ser observada por medicina general, dada la gravedad, fue direccionada a la Clínica Saludcoop de la 106. El profesional que la atendió se sorprendió de lo tarde en que acudía, emitió opinión de cirugía urgente de "*vertebroplastia*" y le formuló un "*corset*" que solo se pudo obtener hasta el 22 de diciembre.

2.5. El 15 de noviembre de 2008, le fue ordenada una resonancia magnética, practicada el 21 de ese mes. Ese medio corroboró el hallazgo de fractura de cuerpo vertebral L3, y se volvió a direccionar a otra radiografía para evaluar la evolución. Esta última, mostró la fractura, con deformidad del platillo superior; para ello se dispuso el manejo del dolor e inflamación, lo que ocupó los meses de enero y febrero de 2009.

2.6. De forma particular se acudió al Centro Policlínico del Olaya, donde fue atendida por neurocirugía; allí se dio el mismo diagnóstico y se sugirió la "*vertebroplastia*"; recomendación que no siguió el médico de la EPS.

2.7. En remisión a neurocirugía le fue ordenada una tomografía de columna lumbar, la que se obtuvo el 21 de marzo de 2009 con opinión "*fractura inestable descrita comprometiendo las columnas anteriores y media del segmento L3*"; y una nueva radiografía de columna, tomada el 17 de abril de 2009 en la que se indicó "*fractura por aplastamiento superior del cuerpo vertebral l3 con irregularidad de su platillo superior con disminución de la altura del 30%*". Sin embargo, se le dijo que no había necesidad de cirugía en el momento y que podía retomar la vida normal.

2.8. Inconforme con lo indicado, solicitó valoración con otro neurocirujano, quien ordenó una resonancia magnética de columna lumbosacra, una gammagrafía ósea, consulta con clínica del dolor y medicamentos. Los resultados de los exámenes dieron cuenta de los mismos compromisos y de cambios degenerativos.

2.9. En junta médica de neurocirugía, se confirmó la necesidad de la operación de columna "*vertebroplastia columna lumbar"* en el menor tiempo, la que ya había sido pronosticada por varios médicos y que debió de haberse realizado en un máximo de dos meses siguientes al accidente; porque la columna va perdiendo altura y el dolor es intenso; adicional, podía requerirse otra intervención.

2.10. Ante inconvenientes para acceder a lo ordenado, debió impetrar acción de tutela, fallada por el Juzgado 57 Penal Municipal el 30 de julio de 2009, quien amparó los derechos a la salud, vida en condiciones dignas y mínimo vital, ordenó la práctica de la cirugía y el reembolso de lo pagado por el "*corset*".

2.11. Ese mismo día (30 de julio) fue contactada por la Clínica Santa Bibiana, y se le informó que para el 14 de agosto a las 7:00 estaba previsto su procedimiento; por lo que se decidió acudir al médico para solicitar especificaciones de lo agendado.

2.12. El 13 de agosto, al visitar al profesional, se le redireccionó al "*piso 3, en programaciones de cirugías*" donde se verificó que no estaba en lista para el día siguiente y la solución fue esperar una nueva fecha.

2.13. En carta de la Regional Cruz Blanca del 19 de agosto se le refirió que la operación sería el 21 de agosto a la 1:00 p.m; en la Clínica Santa Bibiana.

2.14. El 20 de agosto debió comunicarle al médico la incapacidad extendida por mes y medio por episodio de sinusitis aguda, a lo que le fue indicado que finalizado ese periodo sería nuevamente agendada.

2.15. Culminada la incapacidad y contactado el cirujano (al parecer, poco antes del 12 de octubre de 2009), se le señaló que no se le haría ninguna cirugía porque ya era demasiado tarde y la fractura era crónica lo que se confirmó el 17 de noviembre.

2.16. Debido al dolor constante no puede realizar labor alguna y depende de sus hijos, pese a que era una persona que generaba ingresos básicos.

3. Posición de la demandada

3.1. Cruz Blanca EPS S.A contestó la demanda de forma extemporánea[3]; tal como se indicó en providencia del 08 de noviembre de 2010[4].

3.2. En auto del 19 de diciembre de 2019 el estrado judicial puso en conocimiento la comunicación remitida por el agente liquidador y ordenó notificarle la existencia del proceso[5].

3.3. En pronunciamiento del 12 de octubre de 2022 entre otras cuestiones, se reconoció personería al apoderado designado por el liquidador, se tuvo al agente

[3] Ibídem, páginas 120 a 138.
[4] Ibídem, página 140.
[5] Ibídem, página 428.

por notificado por conducta concluyente y no se accedió a la solicitud de terminación instada por la entidad[6].

4. Sentencia de Primera Instancia[7]

En decisión del 10 de febrero de 2023 el juez de primer grado resolvió:

> *"[Primero: Declarar] civil y contractualmente responsable a [Cruz Blanca EPS] de los perjuicios ocasionados a la señora [Luz Cecilia Rendón de Altamar] de acuerdo con lo esgrimido en la parte motiva de este fallo.*
>
> *[Segundo]: Condenar a [Cruz Blanca EPS E.S.P] a pagar a la promotora, las cantidades de dinero, como a continuación se especifica:*
>
> - *$168´390.709,41 [por lucro cesante consolidado].*
> - *$20´000.000,oo por [daño moral].*
>
> *[Tercero: Disponer] que las condenas antes mencionadas deberán ser pagadas dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, luego de lo cual se causará sobre ellas interés legal civil del 6% anual, hasta cuando se realice el pago.*
>
> *[Cuarto: Condenar] en costas a la parte demandada. De acuerdo con el artículo 366 del Código General del Proceso, se fijan como agencias en derecho la suma de $6'000.000,oo."*

Para el efecto, el *a quo* realizó un recuento de las pruebas recaudadas y enfatizó en que la demandante estaba afiliada como cotizante al régimen contributivo liderado por la demandada, para la prestación de los servicios de salud.

Seguido, imputó un incumplimiento culposo a título de falla en el servicio, las omisiones consistentes en: *i)* no diagnosticar a tiempo la fractura vertebral "*L3*" y, *ii)* no autorizar la cirugía e insumos ordenados por el médico tratante, al estar ante una obligación de medio.

Insistió que para la afección presentada por la paciente la cirugía era el procedimiento más acertado, más no el único, pero su práctica fue dilatada. Aunque la última programación se frustró en agosto de 2009 ante la incapacidad

[6] Ibídem, archivo 08.
[7] Ibídem, grabación 32 y archivo 33.

médica que le fue extendida a la demandante, debe de atenderse que la intervención debió de haberse realizado "*en tiempos muy anteriores*" a dicho mes.

Reprochó que la Junta de Neurocirugía al 13 de mayo de 2009 determinó que la mejor solución era la "*cifoplastia*", lo que no fue atendido con premura, y llevó a la presentación de una acción de tutela que ordenó la coordinación pertinente de "*manera inmediata*", en tanto, el procedimiento era urgente.

Subrayó la inexistencia de prueba de otras patologías como detonantes de lo acaecido, ello es, la "*artrosis facetaria*" o un cuadro de osteoporosis, más cuando, los exámenes y opiniones de radiólogos, ortopedistas y neurocirujanos solo referían la fractura. Y que, la prueba practicada dio cuenta de una disminución de capacidad laboral del 40,20%

Sobre la cuantificación de los perjuicios, halló probados el lucro cesante consolidado y procedente el reconocimiento del daño moral, únicamente en lo atinente a Luz Cecilia Rendón de Altamar.

5. Recurso de Apelación[8]

La demandada Cruz Blanca EPS Liquidada, interpuso recurso de apelación, para lo que especificó:

5.1. En cuanto a los servicios prestados.

Adujo que no hubo restricción, limitación o negación injustificada respecto a los servicios requeridos y solicitados, lo que no fue adecuadamente valorado.

El manejo clínico, asistencial y de hospitalización estuvo bajo la coordinación y supervisión de un equipo de salud no suscrito de forma directa a Cruz Blanca EPS y no recibía sus órdenes inmediatas; si no que, se trató de una IPS autónoma e independiente, por lo que, las decisiones, órdenes médicas y

[8] Ibídem, archivo 13 y cuaderno de segunda instancia, archivo 07.

manejo clínico se adoptaron bajo la discrecionalidad científica y profesional del equipo de salud adscrito.

Corolario, el médico tratante debe de asumir cualquier eventualidad o efecto colateral, como terceros ajenos a su control y vigilancia administrativa; y eliminar el elemento culpa por lo que, no es posible estructurar responsabilidad a su cargo, como se demostró con las excepciones de fondo.

5.2. Las actividades desplegadas por la EPS.

Destacó que, de conformidad con los artículos 155 y 177 de la Ley 100 de 1993, sus funciones son específicas, de realizar "*la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del fondo de solidaridad y garantía*", con la ocupación básica de "*organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan obligatorio de salud (POS) a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la presente ley*."

La EPS cumplió con la responsabilidad de afiliación para con la usuaria; sin tener la autonomía de contratar servicios de salud con todos los prestadores, sino con los previamente habilitados por el Estado; de ahí que, quien "*dispensó el diagnóstico, manejo clínico y hospitalario*" fue la Institución Prestadora de Salud – IPS, que integraba la red de beneficios de la demandada.

5.3. El cumplimiento de las obligaciones contractuales.

Iteró el haber garantizado todos los niveles de atención a la demandante, puesto que, puso a su disposición la infraestructura física, científica y personal humano para que accediera a una prestación y atención de óptima calidad, sin contratiempos. Su actuar lleva a tener inexistente el nexo de causalidad y, a no tener probado que el daño fuera causado por la persona jurídica.

5.4. La liquidación de la entidad.

Consecuencia de la liquidación de la convocada, fue declarada la terminación de su existencia legal el 7 de abril de 2022 acto inscrito en el registro mercantil; por ende, no puede ser considerada sujeto de derechos ni de obligaciones.

ATEB Soluciones Empresariales S.A.S., actúa conforme a las obligaciones contraídas en el contrato de mandato, pero no es sucesora, ni subrogataria de la desaparecida EPS.

6. Pronunciamiento del extremo demandante como no recurrente[9]

Ante esta instancia el apoderado de los convocantes acercó escrito para refutar el medio impetrado, apoyar la sentencia e insistir en su confirmación.

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia del Tribunal está delimitada por los puntos de controversia expuestos como reparos concretos, ampliados en la sustentación de la apelación, y están vedados los temas que no hayan sido debatidos frente al fallo de primera instancia como enmarcan los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso.

2. Desde ahora se advierte que se confirmará la sentencia refutada al tornarse impróspero el recurso que formuló la discrepante, como recurrente único, toda vez que los puntos de inconformidad no permiten acceder a las pretensiones del medio de impugnación vertical impulsado.

3. Resolución de los puntos de reparo.

3.1. Se pasan a resolver de manera agrupada los derroteros en alzada que versan sobre los servicios médicos prestados y la inexistencia de responsabilidad solidaria; al no existir mayor diferenciación entre ellos y ofrecer su desenlace las mismas consideraciones (Temas de apelación 1 a 3).

[9] Cuaderno de segunda instancia, archivo 08.

3.1.1. La censora alegó que, pese a que la autorización de los servicios médicos tardó unos días, previo a ello, el daño ya se había materializado. En estricto cumplimiento del deber legal debió someter a estudio la solicitud de "*vertebroplastia*" al no estar contemplada en los lineamientos del Plan Obligatorio de Salud –POS, ni en el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del POS en el Sistema General de Seguridad Social en Salud; circunstancia que una vez sorteada fue atendida.

Dio alcance a las obligaciones que la Ley le impone como EPS, sin pendiente alguno frente a sus servicios y suministros; por lo que, debe verse que la atención no fue de manera directa, si no, por la red prestadora y médicos que la componen, lo que ha de estimarse ante el desconcierto.

3.1.2. De las disertaciones esbozadas por la juez de primera instancia debe acentuarse lo argüido para las obligaciones de las EPS, por cuanto "*deben garantizar la calidad y eficacia de los servicios en salud, como quiera que su inobservancia compromete su responsabilidad, sea que lo preste directamente o mediante contratos celebrados con Instituciones Prestadoras de Salud (I.P.S.) y sus profesionales adscritos*"[10].

La Junta Médica de Neurocirugía el 13 de mayo de 2009 determinó que el procedimiento quirúrgico adecuado para la demandante y su cuadro clínico de fractura de columna en la vértebra L3, más sus complicaciones, correspondía a la "*vertebroplastia*"; la que debió practicarse a tiempo.

Pese al apremió, Luz Cecilia Rendón de Altamar debió acudir al medio constitucional de tutela, en procura de la protección de sus derechos fundamentales, lo que llevó a que el 30 de julio se dispusiera la coordinación inmediata entre la EPS y la IPS, para la operación convenida[11]; acción que no resultó efectiva.

[10] Cuaderno de primera instancia, archivo 12, página 08.
[11] Ibídem, archivo 01, páginas 29 a 43.

Aunque la cirugía no pudo realizarse el 21 de agosto ante la sinusitis aguda que para ese momento atravesaba la afecta, ya estaba marcada la demora en la atención; y una vez superado tal padecimiento, fue tarde para la práctica; lo que, en últimas, consolidó la situación adversa de la usuaria, sin ser imputable a ella.

3.1.3. Emerge de trascendencia lo sentado, desde antaño, por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sobre la responsabilidad que recae en asuntos médicos en las empresas promotoras de salud y la red prestadora. Se destaca dentro de esa línea:

i) La sentencia SC5199 de 2020[12]:

> *"4.3. Nítido es, por lo tanto, que la obligación que recae en las Entidades Prestadoras de Salud no se limita a garantizarle a sus afiliados y a los beneficiarios de éstos, la simple y llana prestación del servicio de salud, sino que va más allá, en tanto implica el deber de que dicha prestación se realice en condiciones de "eficiencia" y "calidad" que, conforme lo definió expresamente la propia ley, supone que lo sea "en forma adecuada, oportuna y suficiente". (…)*
>
> *Por expreso mandato legal, las Entidades Promotoras de Salud en cada régimen son las responsables de cumplir las funciones indelegables del aseguramiento, la representación de los afiliados ante las instituciones prestadoras,* ***la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y la asunción del riesgo transferido por el usuario****."* (Subraya de esta Sala de Decisión)

ii) Y la sentencia SC2769-2020[13]:

> *"Por lo tanto, no es suficiente que se facilite el acceso de los usuarios a los centros de atención hospitalaria o los especialistas particulares, ya sea que obren por cuenta de las EPS o como agentes alternos, para que se entienda cumplido el cometido de éstas dentro del marco de la Ley 100 de 1993 y las demás normas complementarias, toda vez que su compromiso se extiende a propender porque se logren evitar las afecciones previsibles y superar satisfactoriamente los padecimientos detectados, todo ello con prontitud y brindándole al paciente un trato acorde con la dignidad humana."* (Subraya de esta Sala de Decisión)

3.1.4. El recuento anterior permite dilucidar que:

---

[12] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5199-2020. M.P. Dr. Álvaro Fernando García Restrepo. Ver también: Sentencia SC9193 de 2017. M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez.
[13] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC2769-2020. MP. Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

3.1.4.1. El juicio de responsabilidad avanzado hasta la imposición de las condenas no se fundó en apreciaciones caprichosas; todo lo contrario, se ajusta con total acierto a lo decantado por el Alto Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria sobre la prestación de los servicios de salud y en especial sobre la relación entre los múltiples actores institucionales, de cara a las garantías que confluyen en el marco de la seguridad social e indudablemente, en el derecho a la salud.

3.1.4.2. Divergente a lo planteado por la impugnante, es protagónico el precedente vertical, el que es enfático en propender porque la interpretación de las funciones de las entidades promotoras de salud - EPS, condensadas en los artículos 177 a 179 de la Ley 100 de 1993 (definición, funciones y campo de acción de las EPS) y demás normas que los desarrollan, comprendan la calidad del objeto para el que fueron creadas[14]; en tanto estas pueden "*controlar y evaluar sistemáticamente*"[15] el actuar de las instituciones prestadoras de servicios de salud – IPS.

3.1.4.3. No es posible excusar la responsabilidad de la impugnante con el simple hecho de exponer que no fue quien prestó directamente los servicios a la afectada, al no haber actuado como una IPS, ser ello propio de la autonomía médica, o ser la obligación de medio; porque, como se ha visto, su papel es de garante, con un amplio margen de acción frente a quienes inscribe dentro de su andamiaje, lo que dota de solidaridad los aconteceres que, por culpa de sus prestadores sean causados.

---

[14] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC9193-2017. M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez.
"*Los estándares de calidad son el conjunto de políticas, reglas, instrucciones y procedimientos establecidos por las entidades que conforman el SGSSS y el SOGC para todas las operaciones principales, tanto administrativas como asistenciales, los cuales sirven de guía o parámetro de acción a los miembros de la organización para desempeñar sus labores con eficacia. La clave del éxito de la calidad del servicio de salud es el mejoramiento constante y en marcha que involucra a todos los componentes del sistema (alta administración, gerentes, coordinadores, médicos, paramédicos y operarios) para desarrollar procesos estandarizados orientados a resultados. (…)*
La cultura de calidad total del servicio de salud y seguridad del paciente tiene repercusiones directas en el derecho de la responsabilidad civil, pues en el entorno del sistema obligatorio de calidad de la atención en salud las demoras en la prestación del servicio; el uso de tecnología obsoleta; la ausencia de tratamientos y medicamentos de utilidad comprobada por la medicina evidencial; la despreocupación por la satisfacción del cliente y la falta de atención de sus necesidades asistenciales; la falta de disciplina en el acatamiento de reglamentos tales como guías, normas técnicas y reglas de diligenciamiento de la historia clínica; la insuficiencia de continuidad e integralidad del servicio; la complacencia frente a malas prácticas y su ocultamiento; y en fin, la carencia de un pensamiento orientado al proceso y desarrollo de estrategias que aseguren un mejoramiento continuo e interminable del servicio de salud que involucre a todas las personas de los distintos niveles de la jerarquía, son circunstancias constitutivas de responsabilidad organizacional por deficiente prestación del servicio cuando lesionan con culpa la integridad personal del paciente; lo que afecta la sostenibilidad económica del sistema por mayores costos de tratamientos de eventos adversos y pagos de indemnizaciones por daños ocasionados a los usuarios."
[15] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC9193-2017. M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez.
"De conformidad con los artículos 178, 179 y 180 de la ley 100 de 1993, las entidades promotoras de salud tienen el control sobre la calidad de la prestación del servicio de salud: «Las EPS tienen la obligación de establecer los procedimientos para controlar y evaluar sistemáticamente la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad de los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud» (art. 178)."
Ver también. Ley 100 de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.
Artículo 178. Funciones De Las Entidades Promotoras De Salud. Las Entidades Promotoras de Salud tendrán las siguientes funciones: (…)
6. Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud.

En palabras del Órgano de Cierre, la EPS no se ciñe a ser una "*captadora*" de usuarios; de suerte que, "*la prestación del servicio de salud deficiente, irregular, inoportuna, lesiva de la calidad exigible y de la lex artis, compromete la responsabilidad civil de las Entidades Prestadoras de Salud y prestándolos mediante contratación con Instituciones Prestadoras de Salud u otros profesionales, son todas solidariamente responsables por los daños causados, especialmente, en caso de muerte o lesiones a la salud de las personas*"[16]. Subraya de esta Sala de Decisión)

3.1.5. Se aprecia de forma conclusiva que, la desafortunada situación de Luz Cecilia Rendón de Altamar pudo ser corregida (lo que no está en entredicho) dado el resultado de las pruebas por experto y el contenido de la historia clínica[17]; empero, el estado al que llegó, de no poder someterse al procedimiento idóneo, no es atribuible a la sinusitis aguda que para agosto de 2009 la aquejó; sino a la tardanza en la prestación de los servicios, concretamente para el medio quirúrgico.

Para el 21 de agosto de 2009 data prevista para la "*vertebroplastia*", ya existía mora en la realización de ese acto médico; y era evidente la dilación cometida frente a un procedimiento autorizado a mediados de mayo de esa anualidad[18].

Por tal razón, no bastaba con aducir que no fue quien generó el daño, que está ausente el elemento de la culpa o que no se configuró el nexo de causalidad; puesto que, ante el tamizaje en que deben ser juzgadas las acciones de la EPS, más la actividad probatoria que dio por acreditado el hecho y los resultados funestos de carácter permanente[19]; se hacía necesario que ante el juez natural y ante esta instancia, se ofrecieran argumentos de peso (fácticos, probatorios y jurídicos) que colocaran en entredicho la decisión, lo que no se hizo; máxime cuando la demanda no fue contestada oportunamente, lo que redunda en la falta de oposición y de excepciones perentorias.

---

[16] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC8219-2016. M.P. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez. Ver cita a la sentencia del 17 nov ▪ 2011, rad. 1999-00533-01.
[17] Cuaderno de primera instancia, cuaderno 01, archivo 01, páginas 328, 329, 429 a 435 y cuaderno 02.
18 Ibídem, archivo 01, página 54.
[19] Ibídem, archivo 01, páginas 429 a 435. Dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional.

Dada la existencia de solidaridad en lo acontecido y la fehaciente anomalía en que se incurrió, en menoscabo del cuidado y preservación de los bienes jurídicos de la víctima directa, sin justificación alguna, ni causal de exoneración de responsabilidad[20]; se tienen por satisfechos los requisitos axiológicos que rodean la acción impulsada[21].

3.1.5. Despejada la polémica en pauta a que, Cruz Blanca como Entidad Promotora de Salud para el momento de los actos generadores del agravio es responsable en el entramado de actuaciones que confluyeron en la inadecuada atención y tratamiento de Luz Cecilia Rendón de Altamar, inexorablemente se mantiene la condena y los perjuicios, al no estar en discusión su tasación.

3.2. Sobre la liquidación y terminación de la personería jurídica de la demandada (Tema de apelación 4).

3.2.1. En lo que atañe a que, la demandada actualmente está liquidada, de lo que da cuenta la Resolución nro. RES003094 del 7 de abril de 2022 "*Por medio de la cual el liquidador declara terminada la existencia legal de Cruz Blanca Entidad Promotora de Salud S.A. en liquidación*"[22], se evidencia que:

a) La causa es anterior, por mucho, al inicio del proceso de liquidación; memórese que, este asunto fue radicado el 30 de agosto de 2010[23], y la orden de "*intervención forzosa administrativa para liquidar a la sociedad*" lo fue en octubre de 2019[24].

b) Previo a su liquidación se suscribió el contrato de mandato con

---

[20] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC3847-2020. M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona. *"El manejo de la prueba para obtener la exoneración de responsabilidad médica, por lo mismo, es distinta. En las obligaciones de medio, al demandado le basta demostrar diligencia y cuidado (artículo 1604-3 del Código Civil). En las de resultado, al descontarse el elemento culpa, le corresponde destruir el nexo causal entre la conducta imputada y el daño irrogado, mediante la presencia de un elemento extraño, como la fuerza mayor o el caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero."*

[21] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC47863847-2020. M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Ver la siguiente cita: *"[C]ausada una lesión o menoscabo en la salud, con ese propósito, el afectado debe demostrar como elementos axiológicos integradores de la responsabilidad médica la conducta antijurídica, el daño y la relación de causalidad entre éste y aquélla, así como la culpabilidad, según la naturaleza de la responsabilidad (subjetiva u objetiva) o de la modalidad de las obligaciones de que se trata (de medio o de resultado). (SC003, 12 en. 2018, rad. n.° 2012-00445-01).*"

[22] Cuaderno de primera instancia, archivo 14, página 36 a 49.

[23] Ibídem, archivo 01, página 81.

[24] Ibídem, páginas 418 a 425. Ver Resolución nro. 008939 del 07 de octubre de 2019 "Por la cual se ordena la *intervención forzosa administrativa para liquidar la sociedad Cruz Blanca Entidad Promotora de Salud S.A. – Cruz Blanca E.P.S., identificada con Nit. 830.009.783-0",* de la Superintendencia Nacional de Salud.

representación entre el liquidador de la EPS y la sociedad ATEB Soluciones Empresariales S.A.S., instrumento encaminado a efectivizar las proyecciones, reclamaciones, reservas, saldos a favor y, en especial, para manejar los dineros entregados y recuperados, para el pago de obligaciones, dada la inexistencia de un subrogatario legal; para lo cual, debía constituirse una fiducia o un encargo fiduciario[25].

c) En providencia del 12 de octubre de 2022 la judicatura de primer grado negó la terminación del proceso bajo la causal de liquidación de la sociedad perseguida[26].

3.2.2. Se desconoce si la impugnante celebró algún negocio fiduciario y su estado actual; pero ello excede el objeto del litigio; lo que sí es patente es que, para poder liquidarse se establecieron pactos en procura de no desconocer derechos de quienes se verían perjudicados con la extinción, como es el caso; de ahí que, buscar la terminación del proceso sea contrario a los compromisos adquiridos y que le permitieron su finalización.

Lo antedicho hace irrefutable que, el estado de liquidación no altere la instancia alcanzada, porque la extinta entidad dentro de su trámite de culminación de la personería jurídica debió tener en cuenta la existencia de este proceso; vicisitud previsible, con la que no debe de cargar la agraviada.

4. Bajo las anteriores posturas no prosperan los reparos zanjados, por lo que, se procederá a confirmar la sentencia en estudio y a condenar en costas a la recurrente, ante el fracaso de la alzada; las que se tasarán en el margen mínimo.

III. DECISIÓN

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

[25] Ibídem, archivo 09, páginas 18 a 31. Ver cláusula tercera, literal f.
[26] Ibídem, archivo 08.

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia proferida el 10 de febrero de 2023 por el Juzgado 45 Civil del Circuito de esta ciudad, en el presente radicado.

Segundo. Condenar en costas a la apelante, y en favor de los demandantes. Como agencias en derecho por la segunda instancia el Magistrado sustanciador fija la suma de $1.300.000. Ante el *a quo* efectúese la correspondiente liquidación.

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

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,[27]

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Firmado Por:

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

Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado

[27] Documento con firma electrónica colegiada.

Sala 005 Civil

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

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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: **915ea04a97e2390f353c2f302d8384a9033da12f104ae1799ba8aeeb76173942**

Documento generado en 30/04/2024 08:11:01 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación:	11001-3103-012-2022-00523-01 (Exp. 5678)
Demandante:	Proyecciones Ejecutivas S.A.S.
Demandado:	Alvaro Ricardo Cepeda Tarazona y otra
Proceso:	Ejecutivo Hipotecario
Recurso:	Apelación auto

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto de 19 de diciembre de 2022, proferido por el Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite de la demanda para proceso ejecutivo de Proyecciones Ejecutivas S.A.S. contra Alvaro Cepeda Tarazona y Carola Forero Prada.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el juzgado denegó el mandamiento de pago para el cobro de la obligación invocada con base en un "*título complejo*", por considerar el *a quo* que los documentos carecen de mérito ejecutivo, conforme el art. 80 del decreto 960 de 1970, modificado por el art. 62 del decreto 2106 de 2019, ahora arts. 422 y 468-1 del Código General del Proceso (doc. 2, cuad. ppal.).

Lo anterior por cuanto en la escritura aportada, no obraba la certificación notarial de que dicho instrumento presta mérito ejecutivo, junto con el nombre del acreedor a cuyo favor se expidió. Y uno de los documentos que eran parte del título a ejecutar, es la garantía hipotecaria contenida en escritura pública 1250 de 6 de abril de 1995 otorgada en la Notaría 19 de Bogotá.

2. Inconforme la ejecutante interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación, argumentando que es posible que en el archivo digital aportado como anexo de la demanda, no se evidencie de manera clara la

constancia notarial por lo que procede a aportar copia de la escritura pública 1250 de 6 de abril de 1995 otorgada en la Notaría 19 del Círculo de Bogotá, con la respectiva certificación notarial en donde se expresó de forma clara que presta mérito ejecutivo, por ser la primera copia entregada al acreedor hipotecario (doc. 3, cuad. ppal).

3. El *a quo* mantuvo la providencia impugnada, con base en que "*(i) no puede pretender la parte actora, con el recurso, allegar copia para entender que presta mérito ejecutivo para la viabilidad de la ejecución, pues con la demanda debió aportar el documento respecto del cual se depreca la ejecución, sin que sea procedente que una vez negado el mandamiento se allegue el título y así cumplir con las exigencias de que trata el art. 422 del Código General del Proceso y (ii) el pagaré allegado en relación con la hipoteca es copia autenticada y no el original por lo que carece de mérito para el cobro pretendido* ". Concedió el recurso de apelación (doc. 4, cuad. ppal.).

CONSIDERACIONES

1. Desde el umbral debe anotarse que el recurso de apelación no está llamado a prosperar, aunque con la rectificación de los argumentos aducidos por el a quo, en cuanto al hecho de allegarse las copias idóneas del contrato de hipoteca con los recursos frente a la negativa del mandamiento de pago, como luego se explicará, porque de todas maneras falta el título ejecutivo, en concreto el original del pagaré base del recaudo, del cual solo se allegó una copia, que es inviable para el pretendido cobro con la aducción de un "*titulo complejo*", que se pretende estructurar con base en la copia del pagaré en que se incorporó el crédito correspondiente y otros, que luego se comentarán.

2. Es pertinente recordar que el proceso ejecutivo fue instituido para la satisfacción de una prestación u obligación a favor del demandante y a cargo del demandado, pues conforme a lo preceptuado en el artículo 422 del Código General del Proceso, pueden reclamarse por esta vía las obligaciones expresas, claras y exigibles, siempre que consten en documentos provenientes del deudor o de su causante y constituyan plena

prueba contra él, o en fin, que estén contenidas en un documento al que la ley le haya atribuido fuerza ejecutiva contra determinado deudor.

De lo contrario, el juez debe negarse a iniciar la ejecución por falta de título (*nulla executio sine titulo*), aspecto que es de fondo desde el primer momento y meramente formal, pues el mismo en estos casos tiene que hacer un análisis cuidadoso en pos de verificar tan estrictos presupuestos en la documentación allegada con ese fin, que deben ser concurrentes.

3. En este asunto se presentó para el recaudo una pluralidad documental con miras a hacer efectiva una obligación, bajo lo que la demandante denomina "*título complejo*", que para ser tenido como tal ha de reunir los siguientes requisitos: *a)* contener una obligación expresa, clara y actualmente exigible; *b)* estar en varios documentos que deben gozar de los elementos sustanciales de procedencia y autenticidad y; *c)* estar ligados por una relación de causalidad con origen en el mismo negocio jurídico, de los cuales surja una prestación determinada que pueda cobrarse.

Fueron aportados los siguientes documentos: *(i)* copia del pagaré 1803280-7 (doc. 1, folios 7-13, cuad. ppal.); *(ii)* primera copia de escritura pública 1250 de 6 de abril de 1995 otorgada en la Notaría 19 de Bogotá (doc. 3, folios 2-26, cuad. ppal.); *(iii)* certificación de reestructuración del crédito de la Superintendencia Financiera, según la ley 546 de 1999 (doc. 1, folios 48-50, cuad. ppal.); *(iv)* cesiones del contrato de hipoteca y endoso de la copia del pagaré; *(v)* certificación de valores UVR (doc. 1, folio 114, cuad. ppal.), y *(vi)* constancias de las diligencias para reestructuración del crédito, que por falta de consenso, fue unilateral (doc. 1, folios 139-142, cuad. ppal.).

Con base en tales escritos, se pidió mandamiento de pago por 682.668,1371 UVR equivalente en esos a $219.525.524, más los intereses moratorios a la tasa legal desde el 25 de noviembre de 2022 hasta el día en que se verifique el pago.

4. En relación con el argumento de la parte recurrente respecto del gravamen hipotecario y el *título complejo* que pretende ejecutar, al igual

que el equívoco en que incurrió el juzgador de primer grado, cumple reiterar que la hipoteca siempre es accesoria y no puede confundirse con el crédito que garantiza, e inclusive cuando este último también consta en la escritura pública de constitución de aquella, pues siempre tiene que haber dos contratos distintos: el mutuo u otro contrato obligacional y el contrato de hipoteca.

Distinción que con mayor énfasis debe tenerse en tratándose de una hipoteca abierta o indeterminada como ya lo ha explicado el Tribunal[1], vale decir, la que de acuerdo con los arts. 2438 y 2455 del Código Civil, no se constituye para garantizar un crédito específico, sino para uno o varios anteriores o posteriores que luego se determinan, porque en hipótesis de esa estirpe, en que la garantía hipotecaria no tiene concreción, es decir, no tiene a qué derecho ser accesoria en particular, no sigue la suerte de una sola cosa principal, porque puede ser objeto de garantía de varias obligaciones presentes o futuras. Es más, mientras no haya crédito puede considerarse la hipoteca en un estado de latencia o larval, que incluso algunos la consideran sujeta a una condición, como también puede estimarse que en tratándose de créditos sucesivos, rotativos o alternados, la hipoteca abierta representa una especie de garantía con vocación permanente o flotante.

El primero de los citados preceptos civiles, art. 2438, dispone que la hipoteca puede "*otorgarse bajo cualquier condición*" (inciso 1º), y también puede constituirse "*en cualquier tiempo, antes o después de los contratos a que acceda*", por lo cual no hay problema en que se celebre el contrato sujeto a la condición de existir en el futuro el crédito, al cual accederá, o que el crédito exista desde antes, bien sea que se halle determinado, o que después pueda determinarse. Por su parte, el artículo 2455 dispone que la "*hipoteca podrá limitarse a una determinada suma, con tal que así se exprese inequívocamente, pero no se extenderá en ningún caso a más del duplo del importe conocido o presunto, de la obligación principal, aunque así se haya estipulado*". Con base en esta norma, la jurisprudencia y la doctrina han considerado que puede garantizarse con hipoteca "*una obligación de cuantía indeterminada*",

[1] Sala Civil, Tribunal Superior de Bogotá. Autos de 26 de noviembre de 2004, Rad. 11001310301720040043701 y 29 de junio de 2022, Rad. 11001310300320210014401.

como dijo la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 4 de abril de 1914 (G. J., Tomo XXIII, pág. 399).

Así las cosas, revisada la escritura de constitución de hipoteca, se trata de una abierta sin límite de cuantía, de conformidad con lo antes comentado, pero debía acompañarse del pagaré que como título-valor debe ser aportado en original, aunque la actora lo allegó en copia y así lo anunció inclusive en la misma demanda, lo que contraría lo dispuesto en los arts. 621 a 624 del Código de Comercio. Ahora bien, los documentos que acreditan la reliquidación y reestructuración del crédito, acorde con la ley 546 de 1999, no son suficientes para concluir que sin el original del título-valor es factible el ejercicio de la vía ejecutiva, por desconocer los atributos que debe reunir ese instrumento negociable.

5. Acorde con lo anotado, en el caso *sub examine* resulta inviable la ejecución, por ser evidente que el documento traído como fundamento del cobro, una copia del pagaré en que se incorporó el crédito, no puede aceptarse, por cuanto no cumple con la explicada exigencia de los títulos-valores de tener que presentarse en original, análisis deducible al primer golpe de vista, del sello impuesto por la Notaría y de lo anunciado en el líbelo inaugural.

Alrededor de ese tema, resulta importante destacar que con base en la aducida copia del pagaré, fue apropiada la negativa de auto de apremio dispuesta por el *a quo*, como ya lo ha sostenido el Tribunal[2], pues el artículo 619 del C. Co. Prevé que "*los títulos-valores son documentos* ***necesarios*** *para* ***legitimar*** *el ejercicio del derecho* ***literal*** *y* ***autónomo*** *que en ellos se* ***incorpora****…*" requisitos que se echan de menos en el instrumento aportado, por no presentarse el original.

Estos requisitos son necesarios de manera estricta y rigurosa, por cuanto la falta de cualquiera de ellos demerita la finalidad jurídica del documento como título-valor, dado que según precepto 620 ibidem, esos títulos son documentos solemnes y formales: "*los documentos y actos a que se refiere este título (títulos-valores) solo producirán los efectos en él*

[2] Sala Civil, Tribunal Superior de Bogotá. Autos de 30 de junio, Rad. 110013103028-2019-00175-01, y 14 de septiembre de 2020, Rad. 110013103024-2019-00471-01.

previsto cuando contengan las menciones y llenen los requisitos que la ley señale, salvo que la ley los presuma".

Tan estrictas reglas, previstas en los arts. 619 y siguientes del C. Co., han dado lugar a la noción doctrinal de tipicidad y rigor cambiario, que se justifica por la necesidad de seguridad jurídica en el tráfico mercantil, de examinar que esos instrumentos negociables se instituyeron para circular, como una forma de movilización funcional de la riqueza, en calidad de bienes o valores en sí mismos considerados, y fue por eso que a pesar de tener un fuerte contenido obligacional, el legislador colombiano quiso regularlos como bienes mercantiles, y no como acápite de las obligaciones y los contratos, además de imponerles unas especiales propiedades que les permiten negociarse sin las ataduras propias de la cesión ordinaria, características conforme a las cuales, entre otras cosas, cada adquirente obtiene un derecho autónomo, impoluto de los vicios de algún obligado en particular, siempre que ese adquirente sea de buena fe y lo posea conforme a la respectiva ley de circulación.

De esa regulación legal emanan los denominados principios rectores de literalidad, incorporación, legitimación y autonomía, pilares para facilitar la explicada circulación de los títulos-valores, pues les dan una constitución y fisonomía jurídica que hace posible esa movilidad. Así, el principio de *incorporación* consiste en que desde la perspectiva jurídica hay una reunión indisoluble e inseparable entre el derecho y el documento, así este sea físico o electrónico hoy en día, vale decir, que el derecho inmaterial por naturaleza se incorpora en el documento y como tal ambas cosas –derecho e instrumento–forman un solo cuerpo, proceso jurídico que otorga valor intrínseco al título por sí mismo (*título-valor*) y lo convierte en una especie de bien mueble cuando es físico o digitalizado, aunque igualmente, como no puede haber desunión entre el derecho y el título, limita el ejercicio de ese derecho e impide que sea pretendido por cualquier medio diferente al documento original que lo consagra.

Esa exigencia de un documento que recoja el derecho vinculado, permite ejercer los atributos incorporados en el título-valor al último tenedor que lo posea conforme a su ley de circulación, que se traduce en la legitimación, eso sí, con la presentación o exhibición del original, único camino para esa

efectividad, porque el título goza de valor propio, es única y plena prueba del derecho, de donde resulta así que la presentación de documentos distintos, o de copia de los títulos-valores, impiden el reconocimiento de los derechos cambiarios por falta de exhibición del título-valor mismo. Precisamente el precepto 624 del citado estatuto mercantil confirma el principio de legitimación al prever: "*El ejercicio del derecho consignado en un título valor requiere la exhibición del mismo*".

Desde luego que el título debe cumplir los requisitos y exigencias antes anotadas, entre las cuales también descuella que ese derecho, a su vez obligación de cada suscriptor, es "*conforme al tenor literal*" del título, según el artículo 626 *ídem*, que consagra el principio de *literalidad*, y que la obligación es de manera autónoma para cada uno de los suscriptores, con arreglo al principio de *autonomía*, previsto en el artículo 627.

Tan cierto es lo anotado, que en caso de extravío, pérdida o destrucción, los arts. 803 y ss. del C. Co. y 398 del Código General del Proceso, permiten la cancelación, reposición y reivindicación de los títulos-valores.

6. De esa manera, no es necesario adentrarse en otras disquisiciones para estimar inviable la ejecución, por ser evidente que el documento traído como fundamento del cobro, con la invocación de pagaré no puede aceptarse, por cuanto se encuentra en copia y así no cumple con la explicada exigencia de los títulos-valores de tener que presentarse en original.

Y por eso mismo es inadmisible el recurso, en cuanto a que los soportes documentales constituyen un título complejo, pues no pueden servir de base para la acción ejecutiva cambiaria, porque esos elementos carecen de contenido obligacional, en tanto que este ultimo quedó definitivamente incorporado en el pagaré y no puede desligarse de él, cual quedó explicado.

Aplicado lo esbozado a la documentación traída como base del recaudo, obsérvase que la copia allegada del pagaré no puede fundar el título ejecutivo, pues no tiene la fuerza del original del título-valor; por supuesto

que la invocación de "*título complejo*", reitérase, es contraria a la especial naturaleza jurídica para el cobro de uno de aquellos instrumentos.

7. Es más, también es inaplicable lo previsto en el art. 246 del Código General del Proceso, que otorga a los documentos en copia el mismo valor probatorio de los originales, porque tal disposición debe entenderse con arreglo a todo el contexto normativo, de revisar que ahí mismo trae varias excepciones, al establecer que las copias tienen igual mérito que el inicial, "*salvo cuando* ***por disposición legal sea necesaria la presentación en original*** *o de una determinada copia*" (inciso 1°, se resaltó), esto es, que tal regla general de presunción de autenticidad tiene reservas, entre esas, cuando la ley exige que se presente el *original*.

Por supuesto que de acuerdo con la ley sustancial regulativa de los instrumentos negociables, cual viene de verse, en desarrollo de los principios rectores de *incorporación* y de *legitimación*, tan sólo el original del documento, hoy por hoy físico o electrónico, repítese, es el que contiene el valor intrínseco que se reclama, por manera que los derechos en él incorporados únicamente pueden ser ejercidos por el último tenedor legal, con la exhibición de ese título.

8. Ahora bien, se advirtió que el juez denegó el mandamiento de pago, con fundamento en que con la copia de la escritura de hipoteca, no obraba certificación notarial de que dicho instrumento prestaba mérito ejecutivo, junto con el nombre del acreedor a cuyo favor se expidió, y aunque el ejecutante cumplió con el deber de allegar el documento omitido con el escrito en el que formuló los recursos de reposición y en subsidio apelación, el juzgado mantuvo la negativa, por estimar inoportuna la aducción de esos escritos y exigencias que en cuanto a la hipoteca son equívocas, puesto que las normas procesales en ninguna parte prohíben o impiden, que con los recursos frente a la negativa del mandamiento de pago, se adjunten documentos que hacían falta, para evitar caer en un excesivo formalismo.

Es más, en las eventualidades en que el juez estime que falta un documento anunciado por el demandante, que pudo deberse a una inadvertencia involuntaria, el remedio procesal más apropiado para el

acceso a la administración de justicia, es que el juez inadmita la demanda para que la parte tenga la oportunidad de allegarlo, antes de la denegación definitiva de la ejecución desde el comienzo.

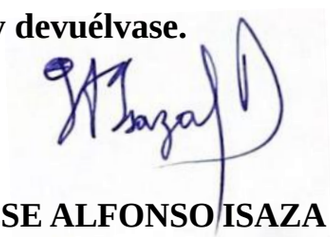
Empero, el *a quo* también anotó en esa nueva ocasión que el pagaré estaba en copia, motivo que así se hubiese omitido sería de legalidad en sede de apelación, debe confirmarse la decisión porque realmente faltó el pagaré en original, según fue analizado.

9. En conclusión, se confirmará el auto apelado. Sin costas por no darse los requisitos legales (art. 365 del CGP).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.



JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Proceso No.	11001310301620220044801
Clase:	Verbal - Responsabilidad civil contractual
Demandante:	DISTRACOM S.A.
Demandados:	C.I. DISERCOM S.A.S. Y LA SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES SAE-SAS

Con fundamento en el numeral 3° del artículo 321 del Código General del Proceso, se resuelve la apelación interpuesta por la parte demandante contra el auto de 25 de septiembre de 2023 proferido por el Juzgado 16 del Circuito de Bogotá, mediante el cual negó la cautela innominada allí solicitada.

ANTECEDENTES

1. En el trámite del proceso de responsabilidad contractual, mediante el proveído opugnado, el juez *a quo* negó la cautela innominada solicitada por el extremo actor y consistente en ordenar a su contraparte "(…) abstenerse directa o indirectamente de llevar a cabo acciones, actuaciones o el desalojo del inmueble que impida el uso y goce del mismo o que tiendan a despojarlo de su tenencia, hasta tanto se resuelva y defina mediante sentencia judicial ejecutoriada la controversia objeto del presente proceso".

2. Para no acceder a la cautela solicitada la juez *a quo* consideró que la pretensión principal del litigio es la declaratoria de existencia de un contrato de arrendamiento entre las partes y el consecuente cumplimiento del mismo; mientras que en los hechos que se sirvieron de soporte se relató que el extremo demandado ha realizado "requerimientos de entrega voluntaria de predio objeto de arrendamiento", con soporte en un presunto incumplimiento de las obligaciones contractuales contraídas.

Dijo que no existe una "verdadera situación de amenaza a la tenencia del bien derivada de una actuación ilegal o ilegítima de las accionadas, o que hayan incurrido en alguna vía de hecho, pues en todo caso cuentan con el trámite de restitución de tenencia, ya sea en proceso separado o

acumulado a este asunto", razón por la cual no era admisible presumir que las demandadas realizarían actuaciones contrarias al ordenamiento jurídico para restituir la tenencia del predio.

Por lo demás, estimó que la medida tampoco resultaba razonable, necesaria y proporcional, pues de manera alguna podía aceptarse, aún al amparo de una solicitud cautelar, limitar a las partes a ejercer las acciones que estimaran necesarias en ejercicio de su derecho de acción.

3. Inconforme la sociedad accionante formuló reposición y apelación. Estimó que la medida solicitada resultaba acorde con lo establecido en el literal c) del numeral 1º del artículo 590 del Código General del Proceso, comoquiera que la misma estaba encaminada a "impedir la infracción de un comportamiento por parte de las entidades demandadas, previniendo los daños que se puedan ocasionar y evitando las consecuencias nocivas que se puedan generar para la parte actora en el evento en que se le pretenda desalojar unilateralmente del inmueble sin que medie sentencia judicial ejecutoriada", más si se reparaba en las comunicaciones recibidas por su arrendadora con la intención de perseguir el desalojo del predio, sin mediar una orden judicial para ello.

Comoquiera que la decisión confutada se mantuvo incólume, se procede a resolver la alzada subsidiaria previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El proveído recurrido se confirmará, porque la cautela reclamada luce desproporcionada de cara a la petición concreta realizada en la demanda, conforme pasa a explicarse:

De las medidas cautelares, llamadas innominadas, se resalta su carácter novedoso e indeterminado, proveniente de las solicitudes de los interesados; asimismo, se ha relievado que su decreto le impone al juez del asunto un estudio riguroso sobre la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela deprecada analizándose, por supuesto, su alcance en torno al derecho objeto del litigio.

La Corte Constitucional, al declarar inexequible el literal d) del artículo 30 de la Ley 1493 de 2011, en la sentencia C-835 de 2013, sobre las mismas, advirtió:

"(…) [E]n el ordenamiento jurídico colombiano hay cabida para una serie de medidas cautelares atípicas o innominadas, novedosas, que además de no ser viables de oficio, solo pueden imponerse por el juez en ciertos procedimientos para proteger derechos litigiosos, prevenir daños o

asegurar la efectividad de las pretensiones, dentro de parámetros que para su imposición, son claramente delineados por el legislador."

"Las medidas innominadas son aquellas que no están previstas en la ley, dada la variedad de circunstancias que se pueden presentar y hacen difícil que sean contempladas todas por el legislador, que pueden ser dictadas por el juez acorde con su prudente arbitrio, para **'prevenir que pudiera quedar ilusoria la ejecución del fallo o cuando hubiera fundado temor de que una de las partes pueda causar lesiones graves o de difícil reparación al derecho de la otra'** (…)". (subrayado fuera de texto)

En el caso bajo estudio se pretende la declaratoria de existencia del contrato de arrendamiento suscrito entre las sociedades C.I. Disercom S.A.S. y Distracom S.A. y que, consecuencialmente, se declare que se encuentra legalmente prorrogado hasta el 23 de junio de 2031 y, finalmente, se ordene a la sociedad C.I. Disercom S.A.S. y/o la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A.S. –entidad que actualmente administra el predio– honrar ese acuerdo.

Aunque para soportar la solicitud cautelar, la sociedad demandante refirió que su contraparte ha elevado peticiones para la entrega voluntaria del inmueble sujeto a arrendamiento, so pretexto de un presunto incumplimiento, tal situación, de modo alguno, se enmarca en una acción ilegal o ilegítima, que se traduzca en la amenaza del daño por el peligro en la demora en el proceso.

Por el contrario, tales actuaciones lucen conformes con el ejercicio de acción que también les asiste a los aquí demandados. Por lo tanto, impedir que las llamadas a juicio ejerzan acciones tendientes a recuperar la tenencia, no contribuye a que prevalezca el derecho sustancial y, por el contrario, deja en un escenario de desigualdad a la contraparte.

Por tanto, la medida solicitada carece de fundamentos en cuanto a razonabilidad, necesidad y proporcionalidad. Este tribunal, en línea con los principios fundamentales de justicia, de modo alguno puede menoscabar los derechos fundamentales de las partes demandadas en un eventual proceso de restitución, obstaculizando su acceso al sistema judicial. Es imperativo recordar que el acceso a la justicia debe garantizarse a todos los individuos, sin distinción alguna.

Lo anterior impone la confirmación del proveído de primer grado, sin condena en costas por no aparecer justificadas.

En mérito de lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador,

RESUELVE:

Primero. Confirmar el auto el auto que el 25 de septiembre de 2023 profirió el Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. Sin condena en costas.

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
(firma electrónica)

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: **cfd1567a61ad61908b0104c844a1ecc24663aaed40f56e878444cc6c4b1c4d40**
Documento generado en 30/04/2024 05:15:01 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Magistrado Ponente: ***MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.***

Proceso No.	11001319900120233848O 01
Clase:	VERBAL – PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR
Demandante:	EDIFICIO PEÑAS BLANCAS P.H.
Demandado:	CATEMAR ESQUEMA UNIÓN TEMPORAL (CATEMAR COLOMBIA S.A.S. Y ESQUEMA MÁRMOL & MOSAICOS S.A.S.)

El asunto de la referencia fue asignado a este despacho con el propósito de que se resolviera el recurso de apelación que interpuso la sociedad Esquema Mármol & Mosaico S.A.S. en contra de la determinación proferida el 1º de septiembre de 2023, a través del cual la Superintendencia de Industria y Comercio decretó una medida cautelar innominada. De forma posterior, la también demandada Catemar Colombia S.A.S se alzó en contra de esa determinación.

No obstante, revisada la actuación se advierte que la remisión del asunto se realizó sin que de forma previa la delegatura remitente hubiere resuelto sobre la procedencia de la concesión del recurso de apelación presentado por Catemar Colombia S.A.S.

En consideración a las circunstancias anotadas, y dada la necesidad de que el trámite se subsane de forma expedita, se impone devolver la actuación a la Delegatura Para Asuntos Jurisdiccionales de la

Superintendencia de Industria y Comercio, para que en derecho resuelva sobre la concesión de la segunda alzada presentada.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado del Tribunal Superior de Bogotá

RESUELVE

DEVOLVER el expediente a la Delegatura Para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, para que adelante las actuaciones pertinentes, atendiendo las precisiones efectuadas en precedencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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: **eed40a88b44e9c1b725fdd08a562aca2b24c822a73a767a82db16b08709c675d**
Documento generado en 30/04/2024 05:33:31 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., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Proceso:	Verbal
Radicado:	11001310301220190015903
Demandante:	Distribuidora del Caribe Maicao Ltda.
Demandados:	Industria Nacional de Gaseosas S.A., y Otra.

I. ASUNTO A DECIDIR

La viabilidad del recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de segunda instancia proferida en el proceso de la referencia.

II. CONSIDERACIONES

Según el numeral 1° del artículo 334 del Código General del Proceso, el recurso extraordinario de casación procede, entre otros, contra las sentencias proferidas por los tribunales superiores en segunda instancia «*en toda clase de procesos declarativos*».

Por su parte, el canon 338 del mismo estatuto señala: «[c]*uando las pretensiones sean esencialmente económicas, el recurso procede cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smlmv). Se 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* (…)».

En la sentencia emitida por esta Corporación se resolvió confirmar el fallo proferido por el Juzgado 12 Civil del Circuito de la ciudad, que desestimó las pretensiones de la demanda del epígrafe, relativas a ***i)*** la declaratoria de la

existencia de un contrato comercial entre las partes, ***ii)*** a la resolución del mismo y ***iii)*** al pago de **$3.765.890.706** por concepto de lucro cesante.

Puestas de ese modo las cosas, como la sentencia impugnada se emitió en el marco de un proceso verbal, en el que la pretensión esencialmente económica supera los 1000 smlmv, y el recurso se interpuso dentro de la oportunidad prevista en el inciso 1º del artículo 337 del Código General del Proceso, se procederá a su concesión.

Asimismo, de acuerdo a lo solicitado por el recurrente en el escrito que milita en el documento 13 del cuaderno del Tribunal, se fijará el valor ($232’700.000) y la naturaleza de la caución que debe prestar dentro de los 10 siguientes a la notificación del presente proveído, con el fin de ordenar la suspensión del cumplimiento de la decisión confutada -artículo 341, inciso 4 *ejusdem*-.

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

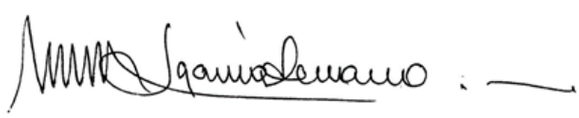
III. RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación propuesto por la parte demandante contra la sentencia de segunda instancia proferida por esta Corporación el 6 de marzo de 2024, en el proceso de la referencia.

SEGUNDO: CONSTITUIR caución judicial –a través de la póliza respectiva- por valor de $232’700.000, dentro del término de 10 días contabilizados a partir de la notificación del presente proveído, lo anterior, con el fin de suspender el cumplimiento de la providencia impugnada –pago de costas-.

TERCERO: REINGRESAR el expediente al despacho, vencido el anterior término para resolver lo que corresponda, por Secretaría de la Sala Civil.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

Martha Isabel Garcia Serrano

Magistrada

Sala 021 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: **948f86ecae4a95fc46febb563903885339a7db5dd5cac2ade9e9a80224853b6c**

Documento generado en 02/05/2024 02:57:32 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá D.C., dos de mayo de dos mi veinticuatro

Proceso:	**Verbal**
Demandante:	**Serrano y Liévano y Cía.**
Demandado:	**Ernesto Serrano Pinto**
Radicación:	**11001310301520180027 2 01**
Procedencia:	**Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá**
Asunto:	**Apelación de sentencia**
AI-061/24	

El apoderado de la parte demandada en el litigio principal solicitó, en la ejecutoria del auto admisorio de la apelación de la sentencia de primer grado, como pruebas: i) recepcionar testimonios; ii) decretar dictamen de oficio.

Antecedentes

1. Serrano Liévano y Compañía S. en C. formuló demanda contra el señor Ernesto Serrano Pinto a fin de que se declare que existió un contrato de mandato en el marco del pacto de compraventa de acciones, activos, cuotas sociales e inmuebles, de los que es titular directo e indirecto la compañía demandada, suscrito con Algarra S.A. y Gloria Foods Jorb S.A., entre otras pretensiones.

2. La demanda fue admitida el 21 de septiembre de 2018[1] y, notificado el demandado personalmente[2]; contestó la demanda y presentó excepciones de mérito[3].

---

[1] Folio 166 del archivo *"001ExpedienteDigitalizado"*
[2] Archivo 183 del archivo *"001ExpedienteDigitalizado"*
[3] Folio 616 a 658 del archivo *"001ExpedienteDigitalizado"*

Igualmente, el convocado también presentó demanda de petición mutua que fue admitida el 10 de julio de 2019[4] a la que se opuso el demandado en reconvención y presentó defensas de mérito[5].

3. En audiencia de que trata el canon 372 de la Ley 1564 de 2012 se decretaron pruebas y, en el curso de la misma la parte convocante en reconvención formuló petición de complementación y aclaración[6] por no haberse pronunciado sobre los testimonios pedidos, entre otros, el de Gloria Foods Jorb S.A., a lo que el *a quo* resolvió que *"respecto a este recurso de reposición* (sic) *el despacho se pronunciará por escrito dado que son bastantes los documentos a consultar, para tomar una decisión en derecho"[7].*

En audiencia del 20 de junio de 2023 el demandante en reconvención manifestó que desistía de los testimonios a que aludía la solicitud de adición, entre los que se encontraba Gloria Foods Jorb S.A.[8], decisión que quedó en firme.

4. En esta Sede se fundó la solicitud de prueba en los términos del numeral segundo del artículo 327 de la Ley 1564 de 2012. Así, sostuvo el memorialista que la demandada en reconvención pidió el testimonio del representante legal de Gloria Foods Jorb S.A. y, de cara a aquella, el promotor de la contrademanda al descorrer las excepciones arguyó "*1.2. De las pruebas testimoniales solicitadas por la demandante inicial Serrano Liévano y Cía. S.A.S." desde ya me reservo la facultad de interrogar a los testigos solicitados por la demandante inicial, aún cuando tales medios de prueba lleguen a ser desistidos".*

En tal virtud y, ante el fallecimiento del empresario peruano Vito Modesto Rodríguez, representante legal de Gloria Food Jorb S.A., en su lugar, solicita ordenar la práctica de los testimonios de: Mario Andrés Arturo Guerrero, representante legal actual de Gloria Colombia S.A.S.; Iván Mauricio Bonnet, gerente general de Gloria Colombia S.A.S. y, Norma Milena Castillo Galvis, primera suplente del gerente de Gloria Colombia S.A.S., como quiera que:

---

[4] Folio 286 del archivo *"01CuadernoReconvención.pdf"* carpeta *"025CuadernoReconvención"*
[5] Folio 336 del archivo *"01CuadernoReconvención.pdf"* carpeta *"025CuadernoReconvención"*
[6] Minuto 1:06:52 de la grabación *"005VideoAudienciaInicial"*
[7] Minuto 1:08:41 de la grabación *"005VideoAudienciaInicial"*
[8] Minuto 1:11 de la grabación *"035Audiencia 373 CGP"*

> El testimonio del representante legal de esa compañía -bien sea el de la época en que ocurrieron los hechos o el actual, quien deberá estar enterado incluso de hechos anteriores a su representación- resulta importante para que declare sobre los términos de la negociación, participantes, reuniones, fechas, pormenores y demás datos relevantes, lo mismo que sobre las actuaciones de garantías, ejecución y cumplimiento del contrato.

Además, dijo que se debía decretar trabajo pericial de oficio en aplicación de los artículos 43, 107 y 327 de la ley procesal vigente, a fin de esclarecer ***"(…) la cuantía de la remuneración, (…) con el fin de establecer el monto de la retribución usual por el género de actividades desarrolladas por Ernesto Serrano Pinto a partir del 2013 y hasta 2018, respecto de la venta de Conservas California, Lechesán, Incolácteos y los otros bienes adquiridos por los compradores".***

<u>Consideraciones</u>

1. El régimen probatorio en el ordenamiento nacional está debidamente reglado en cuanto a sus oportunidades para solicitar, practicar y contradecir los elementos de juicio, sin que le sea dable al juez o las partes soslayar su observancia. Ello por virtud del principio de preclusión o eventualidad que direcciona el trámite procesal.

2. El legislador previó un límite para allegar o solicitar pruebas, el cual está determinado en los artículos 173 y 327 de la ley 1564 de 2012.

3. En relación con la petición de pruebas en segunda instancia, el legislador determinó la oportunidad y los requisitos que deben cumplirse, para que el juzgador tenga facultad de decretarlas. Así, conforme al artículo 327 de la ley 1564 de 2012 solo pueden solicitarse en el término de ejecutoria del auto que admite la apelación de sentencias y, siempre y cuando se encuentre en cualquiera de los siguientes casos: (a) Cuando todas las partes las pidan de común acuerdo; (b) ***Cuando decretadas en la primera instancia, no se practicaron por culpa no imputable a la parte que las solicitó;*** **(c) Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia; (d) Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor, caso fortuito, o por obra de la parte contraria; y (e)**

Cuando pretendan desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.

4. Revisada la solicitud probatoria evidente es que no se satisfacen las exigencias para decretarlas en segunda instancia:

4.1. En lo que atañe a la petición del testimonio del representante legal de la sociedad Gloria Food Jorb S.A. se dirá lo siguiente:

En primera medida, la oportunidad que le brindaba el estatuto procesal civil al demandante en reconvención para solicitar pruebas la tenía al contestar la demanda original, al formular la de mutua petición y al pronunciarse sobre las excepciones que contra ésta última se propusieron. En ninguna de ellas, hizo petición de que se convocara al representante de la mentada persona jurídica, como tampoco de las personas que ahora ante esta Sede identifica.

Como bien lo advierte, el profesional del derecho la petición de tal probanza la hizo el apoderado de la entidad demandante inicial, al contestar la contrademanda[9]; y, el mandatario judicial del señor Serrano Pinto al pronunciarse sobre las excepciones de mérito, sobre la solicitud testimonial nada dijo[10].

A su turno, la parte demandante reformó la demanda primigenia y solicitó como pruebas el testimonio *"(iii) Al representante legal de la sociedad Gloria Foods Jorb S.A."*[11] y, el demandado inicial señaló[12][12].

1.2. De las pruebas testimoniales solicitadas por la demandante inicial SERRANO LIÉVANO Y CIA SAS.

Desde ya me reservo la facultad de interrogar a los testigos solicitados por la demandante inicial, aún cuando tales medios de prueba lleguen a ser desistidos.

En la audiencia inicial, celebrada el 10 de agosto de 2021, el juez llegada la etapa pertinente decretó las pruebas, y no se pronunció, entre otros, sobre la petición de testimonio del

[9] Folio 364 en archivo 01CuadernoReconvención.pdf
[10] Folios 424-426 en archivo 01CuadernoReconvención.pdf
[11] Folio 1166 del archivo 001ExpedienteDigitalizado.pdf del cuaderno 01Cudernoprincipal
[12] Folio 1249 del archivo 001ExpedienteDigitalizado.pdf cuaderno 01cuadernoprincipal

representante de Gloria Food Jorb S.A., por lo que el apoderado del actor inicial pidió complementación del auto en ese sentido y, el juez dijo que resolvería por escrito[13], sin que se avizore en el plenario que así hubiese procedido.

En tal virtud, la testificación no fue decretada; no obstante, el *a quo* en audiencia del 20 de junio de 2023, el mandatario judicial de la sociedad demandante manifestó que desistía de los testimonios deprecados de los representantes de Fiduoccidente, Algarra, Gloria Food Jorb S.A. por no ser necesarios[14]; y el juzgador aceptó el desistimiento, decisión que quedó en firme, máxime cuando el apoderado del demandado dijo expresamente *"yo no lo solicite, no tengo lugar a desistimiento"*[15].

Ahora, es cierto que el demandado *"se reservó"* el derecho de cuestionar al testigo así la parte interesada desistiera de tal petición probatoria; sin embargo, no puede ahora ignorar que no se dispuso recibir la declaración del representante legal de la sociedad Gloria Foods Jorb S.A., y aceptado el desistimiento de tal probanza el apoderado del señor Serrano Pinto no interpuso recurso alguno, adquiriendo así tal decisión firmeza procesal y fuerza vinculante para los intervinientes.

Sumado a lo anterior, de haber tenido interés de cuestionar al representante legal de Gloria Foods Jorb S.A. hubiera hecho la súplica probatoria en ese sentido en las oportunidades legales para pedir pruebas, pero así no lo hizo.

Ahora, no habiendo sido decretada la prueba y admitido el desistimiento, inaceptable resulta la pretensión de reemplazo para que se oiga en declaración a los señores Mario Andrés Arturo Guerrero, Iván Mauricio Bonnet y/o Norma Milena Castilla Galvis, en las calidades mencionadas en la petición que últimamente se depreca.

En ese orden de ideas, lo que ahora se reclama se decrete como prueba en segunda instancia, no se enmarca en la hipótesis del numeral 2º del artículo 327 de la obra procesal civil, como quiera que i) no fue decretada en primera instancia, ii) el desistimiento presentado fue aceptado, y, iii) no fue pedida por quien ahora exige su práctica.

---

[13] **Archivo 005VideoAudienciaInicial.mp4 Minuto 1:06:52 a 1:08:41**
[14] **Archivos 034Audiencia 373 CGP-Proceso2018-00272 06_20_2023 06_18 PM UTC.mp4. Minuto 2:20:00 a 2:01:15**
[15] **035Audiencia 373 CGP-Proceso2018-00272 06_20_2023 06_18 PM UTC.mp4. Minuto 0:36:00 a 0:03:00**

4.2. En lo que se refiere a la petición de peritaje para la cuantificación del monto de la retribución usual (artículo 1264 del Código de Comercio), esta Sala Unitaria tampoco accederá a tal *petitum,* pues en ninguna de las hipótesis del artículo 327 se enmarca.

En todo caso, recuérdese que la oficiosidad parte de la iniciativa del juzgador, no es rogada; de allí que si para definir el recurso se considera imperioso hacer uso de tal potestad-deber para investigar y aclarar los hechos sometidos al conocimiento de la Sala, por no ser suficientes los medios suasorios recaudados en la primera instancia, se procederá de conformidad. Empero, a esta altura del trámite no se avizora necesario.

Decisión

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

1. DENEGAR el decreto y práctica de los testimonios pedidos por el apoderado del señor Serrano Pinto; así como, el decreto y práctica de la experticia oficiosa.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Tribunal Superior de Bogotá D.C. - Sala Civil

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

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

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

Código de verificación: **6a5bb2503a100b2111f22492da14c0408cf143cfc9739b36185efa0bea39127b**

Documento generado en 02/05/2024 06:28:37 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

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

Bogotá, D.C., dos de mayo de dos mil veinticuatro

Proceso:	**Verbal**
Accionante:	**Marco Antonio Vargas Patiño**
Accionado:	**Carlos Andrés Vargas Garzón y otros**
Radicación:	**11001310302620180026 1 01**
Procedencia:	**Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá**
AI-065/24	

Se resuelve sobre la concesión del recurso extraordinario de casación presentado por la demandada E Helo S.A.S.

Antecedentes

1. En sentencia de 10 de abril de 2024 este Tribunal al resolver el recurso de apelación propiciado contra el fallo proferido por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, dispuso su modificación.

2. De forma oportuna, E Helo S.A.S., a través de apoderado, promovió recurso extraordinario de casación.

Consideraciones

1. Al tenor del artículo 333 de la Ley 1564 de 2012 el recurso de casación se distingue por su carácter extraordinario, de ahí que en el precepto que le sigue, se anota de manera restrictiva que sólo tiene cabida respecto de las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores, en "*segunda instancia*", "*en toda clase de procesos declarativos*"; "*en las acciones de grupo cuya competencia corresponda a la jurisdicción ordinaria*" y "*las dictadas para liquidar una condena en concreto*"; con la advertencia, además, de que en sumarios relativos al estado civil recae, simplemente, en las

de "*impugnación o reclamación del estado y la declaración de uniones maritales de hecho*".

Acerca de la procedencia del recurso extraordinario de casación ha puntualizado a jurisprudencia:

> **«*En virtud de la naturaleza extraordinaria y restringida del recurso de casación, su procedencia se halla condicionada a la satisfacción de diversos requisitos, expresamente establecidos en la ley. Al respecto, el artículo 334 del Código General del Procesó prevé que el aludido medio de impugnación "(…) procede contra las siguientes sentencias, cuando son proferidas por los tribunales superiores en segunda instancia: 1) Las dictadas en toda clase de procesos declarativos; 2) Las dictadas en las acciones de grupo cuya competencia corresponda a la jurisdicción ordinaria; 3) Las dictadas para liquidar una condena en concreto".***
>
> ***En ese orden, resulta evidente que no todas las providencias judiciales son susceptibles de ser atacadas por esta vía, sino solo aquéllas expresamente previstas por el legislador, en consideración a la naturaleza del asunto debatido y, en determinados supuestos, a la cuantía actual del agravio denunciado por le impugnante.***
>
> ***2.2. Conviene precisar, también, que el Código General del Proceso introdujo relevantes modificaciones a la impugnación extraordinaria en comento, por vía de ejemplo, amplió el espectro de las sentencias susceptibles de ser atacadas en casación, desde la perspectiva del tipo de procedimiento en el que se profirieron (declarativos, acciones de grupo y liquidaciones de condena en concreto en cualquier tramitación).***
>
> ***Asimismo, la normativa procesal actual puntualizó que el importe de la resolución desfavorable debe ascender, cuanto menos, a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV), cuando se trate de sentencias dictadas dentro de las acciones de grupo y las que versen sobre el estado civil*».**
>
> ***Se evidencia así que no todas aquellas providencias judiciales son susceptibles de casación, sino aquéllas expresamente previstas por el legislador, en consideración a la naturaleza del asunto debatido, o la cuantía monetaria actual y perjudicial al impugnante. En***

relación con dicho aspecto, en CSJ AC 2291-2019, rad. 2016-00720-00, la Sala reiteró: "(…) [E]l carácter extraordinario y limitado del recurso de casación se proyecta, en la práctica, en las precisas limitaciones dentro de las cuales la ley lo regula, y referentes no solo a los motivos o causales para su procedencia, sino también a la clase de providencias susceptibles de impugnarse con él (…)".

Lo anterior no constituye quebrando al derecho de igualdad respecto de las excluidas, pues la aludida exigencia pecuniaria se predica tanto al accionante, como del convocado y precisamente el carácter extraordinario del recurso de casación permite esa limitante, como bien se ha establecido en los exámenes de constitucionalidad de normas relacionadas (CC C-1046/01).

***Conviene precisar que el Código General del Proceso introdujo relevantes modificaciones a la impugnación extraordinaria que se viene analizando, ampliando por ejemplo la clase de providencias susceptibles de dicha vía desde la perspectiva del tipo de proceso en el que se profieren (declarativos, acciones de grupo y liquidación de condena en concreto). No obstante, en el nuevo compendio continúa siendo preponderante la estimación del importe de la resolución desfavorable, la cual se exige en un mil (1000) SMLV, para los supuestos de pretensiones esencialmente patrimoniales, exceptuando tan sólo a los fallos pronunciados en acciones de grupo y las que aluden al estado civil -siempre y cuando traten sobre reclamación e impugnación del mismo o la declaración de uniones materiales* (*sic*) *de hecho, como se desprende de la lectura armónica de los artículo 334 y 228 del Código General del Proceso" (CSJ AC2403-2018, 24 jun.)*»[1].**

2. El artículo 338 *ibídem* agrega que, si las expectativas del litigante vencido son esencialmente económicas, el ataque procede "*si el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente*" excede de 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, lo que carece de incidencia en "*sentencias dictadas dentro de las acciones de grupo y las que versen sobre el estado civil*". Exigencia que constituye el

[1] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Agraria y Rural. Citado en auto AC512-2024 de 14 de febrero de 2024, Magistrado Ponente Luis Alonso Rico Puerta. Radicación 11001310303220150013301.

llamado interés para recurrir en casación, el que conforme se ha señalado en la jurisprudencia nacional:

> «***Dentro de los requisitos para conceder dicho medio de defensa se encuentra «el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente», tal como lo refiere el artículo 338 de la citada codificación, el cual se determina por el monto de los perjuicios que la sentencia ocasiona al impugnante, estimados al momento de su emisión.***
>
> ***Por lo tanto, dicho interés está supeditado a la tasación económica de la relación jurídica sustancial que se conceda o niegue en la sentencia, es decir, a la cuantía de la afectación o desventaja patrimonial sufrida por el recurrente con la resolución desfavorable a sus intereses, evaluación que debe efectuarse para el día del fallo, aun cuando la sentencia sea «íntegramente desestimatoria, se determina a partir de lo pretendido en el libelo genitor o su reforma» (CSJ AC1650-2021, 5 may., rad. 2020-00107-00)***»[2].

En similar sentido, se ha dicho:

> «***El interés para recurrir en casación, entonces, refiere a la estimación cuantitativa de la resolución desfavorable al recurrente, al momento de proferirse la sentencia objeto de la impugnación extraordinaria, concepto que «(…) está supeditado a la tasación económica de la relación jurídica sustancial que se conceda o niegue en la sentencia, (…) 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» (CSJ AC7638-2016, 8 nov.).***
>
> ***Lo anterior implica que, cuando sea necesario establecer el aludido monto, este se determinará a partir del agravio o perjuicio que le ocasione la decisión impugnada al inconforme, en el preciso contexto del litigio planteado, analizado el mismo en su dimensión integral, y atendidas las singularidades del caso. Así lo ha señalado, en forma invariable, el precedente de la Sala:***

---

[2] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, auto AC538-2024 de 15 de febrero de 2024, Magistrado Ponente Fernando Augusto Jiménez Valderrama. Radicación 11001310304620220031601.

> «*(…) uno de los aspectos a tener en cuenta para la concesión del recurso extraordinario de casación, corresponde al monto del perjuicio que la decisión atacada ocasiona al impugnante al momento que [esta] se profiere, para lo cual se debe apreciar la calidad de la parte, los pedimentos de la demanda, las manifestaciones de los oponentes y las demás circunstancias que conlleven a su delimitación, así como las decisiones definitorias, toda vez que las expectativas económicas de los intervinientes varían de acuerdo con las particularidades que le son propias a cada uno de ellos» (CSJ AC, 28 sep. 2012, rad. 2012-00065-01; reiterado en AC1849-2014, 10 abr.).*
>
> *En síntesis, la actualidad de la afectación, en su faceta patrimonial, constituye un elemento determinante para la viabilidad del indicado medio de impugnación extraordinario, razón por lo cual su cumplimiento debe evaluarse con prolijidad y estricta sujeción a la relación sustancial definida en la sentencia, en tanto que «sólo la cuantía de la cuestión de mérito en su realidad económica en el día de la sentencia es lo que realmente cuenta para determinar el monto del comentado interés» (CSJ AC924-2016, 24 feb.)*»[3].

Además, en las contiendas meramente patrimoniales, el artículo 339 *ídem* impone que, cuando "*sea necesario fijar el interés económico afectado con la sentencia, su cuantía deberá establecerse con los elementos de juico que obren en el expediente. Con todo, el recurrente podrá aportar un dictamen pericial si lo considera necesario, y el magistrado decidirá de plano sobre la concesión*".

Disposición que consagra una carga para el recurrente de probar el *quantum* del detrimento que le ocasiona la providencia, simultáneamente con la radicación del embate, o a más tardar antes de que venza el lapso para ese fin, salvo que lo estime identificable con los instrumentos obrantes en el legajo, en cuyo caso es tarea del funcionario constatarlo, sin que se le esté autorizado decretar pruebas adicionales a las existentes, ya que el censor asume los efectos adversos de su desidia.

De cualquier forma, la fijación del malogro debe cristalizarse al tiempo en que surge la legitimación para disentir, esto es,

---

[3] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto AC1594-2023 de 8 de junio de 2023, Magistrado Luis Alonso Rico Puerta, radicación 13001310300720130006902.

la fecha de la decisión cuestionada y contar con bases susceptibles de verificación.

> **«*Ahora bien, el artículo 338 ibídem agrega que si las expectativas del litigante vencido son «esencialmente económicas» el ataque procederá cuando «el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente» exceda de «un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes», cuantía que al tenor del artículo 339 procesal se determinará, en línea de principio, «con los elementos de juicio que obren en el expediente», a menos que el censor estime que estos son insuficientes para demostrar el monto del detrimento económico que le ocasiona el pronunciamiento, caso en el cual corre con la carga de «aportar un dictamen pericial», cuya idoneidad demostrativa deberá constatar el funcionario, con la advertencia de que el recurrente asume los efectos adversos de su desidia probatoria.*
>
> *Significa entonces, como lo ha sostenido la Sala, que «el interés pecuniario del agraviado ha de determinarse a través de las probanzas recaudadas a lo largo del litigio, salvo que aquel allegue un dictamen al formular el recurso para acreditarlo, de modo que el fallador pueda establecer de manera objetiva si el perjuicio irrogado por la resolución confutada es suficiente para promover esta herramienta» (CSJ AC3554-2021. Subrayas ajenas al original)*»[4].**

3. En el proceso de la referencia, a propósito del interés para recurrir en casación, de conformidad con la jurisprudencia reseñada, el agravio generado al recurrente con la providencia emanada de esta Corporación debe analizarse a partir de la modificación de la decisión de primera instancia, pues el perjuicio para el casacionista se configura con lo que en sede de apelación le resultó más desfavorable respecto de la determinación del *a quo*.

Así las cosas, este Tribunal al desatar la alzada, en lo que respecta a la sociedad E Helo S.A.S., resolvió[5]:

---

[4] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto AC2834-2022 de 30 de junio de 2022, Magistrado Ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque, radicación 11001020300020220185100.
[5] PDF 11Sentencia, CuadernoTribunal.

> ***DÉCIMO SEGUNDO:*** *Declarar que al señor MARCO ANTONIO VARGAS PATIÑO, pertenece el dominio pleno y absoluto de: la oficina 2701, los garajes 158, 159, 184 y 185 del Edificio North Point ubicado en la carrera 7 # 156-56 de esta ciudad, a los que corresponden los folios de matrícula inmobiliaria 50N-20600698, 50N-20600904, 50N-230171738, 50N-206600878, cuyos linderos y áreas se encuentran en la escritura pública N.° 382 del 01 abril de 2016, la cual aparece registrada.*
>
> ***DÉCIMO TERCERO:*** *Ordenar a la sociedad demandada E Helo S.A.S., restituir al señor Marco Antonio Vargas Patiño, dentro de los siguientes cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, los inmuebles a los que se hizo referencia en el numeral anterior. Si la demandada no restituye de manera voluntaria, se comisiona a los jueces civiles municipales de Bogotá y/o a los jueces de pequeñas causas y/o inspección de policía y/o alcaldía local para efectivizar la entrega.*
>
> ***DÉCIMO CUARTO:*** *Condenar a la demandada E Helo S.A.S. al pago a favor del demandante Marco Antonio Vargas Patiño, de la suma de OCHOCIENTOS SESENTA Y SIETE MILLONES TRECIENTOS CUARENTA Y UN MIL CUATRO PESOS CON 32/10 (**$867'341.004,32**) por concepto de frutos civiles.*
>
> *Los frutos posteriores a la sentencia se establecerán de conformidad con lo dispuesto en el artículo 283 de la ley 1564 de 2012.*

Comparada la anterior resolución con lo definido por el Juzgado de primera instancia, resulta que aquí las órdenes y condenas se impartieron <u>únicamente</u> respecto de la sociedad E Helo S.A.S. y no contra todos los sujetos que integran el extremo demandado, tras advertir que era aquella sociedad la que ostentaba la posesión material de los predios que, según se declaró, le pertenecen al señor Marco Antonio Vargas Patiño.

3.1. En primer lugar, en la orden de restituir los inmuebles identificados con matrículas 50N20600698, 50N-20600904, 50N-230171738, 50N-206600878, el perjuicio habrá de calcularse por el avalúo de los predios.

Para acreditar el justiprecio, el recurrente en casación allegó las certificaciones catastrales que a continuación se relacionan, correspondientes al año 2024[6]:

- Matrícula inmobiliaria 50N 20600698 por $1.018'258.000
- Matrícula inmobiliaria 50N 20600878 por $ 30'780.000
- Matrícula inmobiliaria 50N 20600904 por $ 57'551.000

Aunque se omitió el respectivo documento para el bien identificado con matrícula inmobiliaria 50N 230171738, lo

[6] **Folios 5 a 7, PDF 15RecursoCasacion, CuadernoTribunal.**

cierto es que su precio resulta intrascendente si se tiene en cuenta que, con los elementos antes reseñados asciende el justiprecio a $1'106.589.000.

3.2. Al monto anterior, se debe agregar el que por la condena al pago de frutos civiles se fijó en $867'341.004,32, lo que da un total de $1.973'930.004,32, suma que desborda el límite mínimo para recurrir en casación, que para este año equivale a $1.300'000.000[7].

Corolario de lo anterior, se concluye la procedencia del recurso extraordinario.

Decisión

Por lo expuesto en precedencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Civil de Decisión RESUELVE:

1. CONCEDER EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN formulado E Helo S.A.S., presentando en contra de la sentencia que emitió este Tribunal el 10 de abril de 2024, en el asunto del epígrafe.

2. En firme la presente decisión, por Secretaría REMITIR el enlace de acceso al expediente a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para el trámite del recurso extraordinario de casación aquí concedido.

Notifíquese y cúmplase,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Firmado Por:
Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil

[7] Para el año 2024, el salario mínimo quedó fijado en $1'300.000, según el artículo 1° del Decreto 2292 de 29 de diciembre de 2023.

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: **852c9b9e4e77f52b40ca7a05f92014c633ce21a6b2bf3297efee7fb1afd4b1b5**
Documento generado en 02/05/2024 04:12:19 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., dos de mayo de dos mil veinticuatro.

Proceso: Ejecutivo
Demandante: Café Salud en Liquidación
Demandado: Procardio Servicios Médicos Integrales y otros
Radicación: 11001310304320190076701
Procedencia: Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá.
AI-064/24

Se decide el recurso de apelación presentado por el apoderado de la demandante contra el auto del 7 de julio de 2023, proferido por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se dio por terminado el proceso por transacción.

Antecedentes

1. Café Salud Eps en liquidación, actuando por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva contra Prestmed S.A.S., Miocardio S.A.S., Servicio Aéreo Medicalizado y Fundamental S.A.S., Medical Fly S.A.S., Organización Clínica General del Norte S.A., Corporación Nuestra IPS, Procardio Servicios Médicos Integrales S.A.S., Medplus Medicina Prepagada S.A., Fundación Esensa, Fundación Saint en Liquidación, Centro Nacional de Oncología S.A., Cooperativa Multiactiva Para los Profesionales del Sector Salud, Sociedad de Cirugía de Bogotá Hospital de San José y Fundación Hospital Infantil Universitario de San José, en la que pidió se libre mandamiento de pago por las siguientes sumas de dinero:

1.1. $17.500’000.000,00, por concepto de capital correspondiente a la obligación contenida en la sección 2.3

(b) (ii) del contrato de compraventa de acciones celebrado el 23 de junio de 2017, junto con los intereses generados.

1.2. $62.500'000.000,oo por concepto de capital correspondiente a la obligación contenida en la sección 2.3 (c) del contrato de compraventa de acciones celebrado el 23 de junio de 2017, junto con los intereses generados.

1.3. Intereses de plazo causados desde el 29 julio de 2019.

2. El 18 de marzo de 2021[1], se libró orden de pago, notificada a las siguientes ejecutadas: Procardio Servicios Médicos Integrales S.A.S[2]., Medplus Medicina Prepagada S.A.[3], Organización Clínica General del Norte S.A.[4], Miocardio S.A.S.[5], Fundación Hospital Infantil Universitario de San José[6], Medical Fly S.A.S.[7], y Centro Nacional de Oncología S.A.[8]

3. El demandante presentó desistimiento de las pretensiones de las convocadas Medplus Medicina Prepagada S.A.[9], y la Organización Clínica General del Norte S.A.,[10] las cuales fueron aceptadas por el juez de conocimiento en autos del 5 de octubre de 2022[11] y 2 de febrero de 2023[12].

4. Se presentó escrito por parte de la convocante y las demandadas Miocardio S.A.S. y Medicalfly S.A.S[13]., mediante la cual informaban que el 26 de mayo de la pasada anualidad, suscribieron contrato de transacción respecto las pretensiones incoadas frente a las ya mencionadas sociedades respecto de *"...los derechos, obligaciones y acciones derivadas del contrato de compraventa de acciones de Esimed, y del título valor pagaré suscrito en garantía, donde las mencionadas sociedades fueron suscritas en calidad de garantes...",* pidiendo en consecuencia la terminación del proceso y levantamiento de medidas cautelares frente a este extremo procesal bajo las previsiones del artículo 312 de la Ley 1564 de 2012.

---

[1] Cuaderno principal Pdf 004 AutoLibraMandamiento.pdf
[2] Cuaderno principal Pdf 005Recurso de Reposición.pdf
[3] Cuaderno principal Pdf 023Recurso Reposición ExcepcionesPrevias.pdf
[4] Cuaderno principal Pdf 027 Recurso Reposición Mandamiento.pdf
[5] Cuaderno principal Pdf 028 Correo Recurso Reposición Mandamiento.pdf
[6] Cuaderno principal Pdf 031 Recurso Mandamiento de pago Cafesalud.pdf
[7] Cuaderno principal Pdf 037 Recurso Reposición Contra Mandamiento.pdf
[8] Cuaderno principal Pdf 045 Poder Especial Centro Nacional de Oncologia.pdf
[9] Cuaderno principal Pdf072 DesistimientoPretensiones .pdf
[10] Cuaderno principal Pdf059 DesistimientoPretensionesYCancelaciónMedidasCautelares.pdf
[11] Cuaderno principal Pdf066 AutoAceptaDesistimientoDemanda.pdf
[12] Cuaderno principal Pdf073 AutoAceptaDesistimientoDemanda.pdf
[13] Cuaderno principal Pdf099 Memorial Allega contrato de Transacción.pdf

5. En pronunciamiento del 7 de julio de 2023[14], el funcionario de conocimiento decretó la terminación del proceso ejecutivo por transacción en su totalidad, luego de considerar que:

5.1. En tanto la obligación presentada para su ejecución es solidaria, no es posible como lo pretende el demandante fraccionar la misma sin la intervención de todos sus deudores para declarar a paz y salvo a uno de estos.

Lo anterior bajo las premisas del postulado 2484 del Código Civil, de donde se tiene que cada moroso no responde por una fracción sino por toda la deuda, y que si uno de estos llegara a honrar la obligación tiene derecho a repetir contra los restantes, circunstancia por la cual no hay lugar al beneficio de división.

5.2. Que la suma sobre la cual se efectuó la transacción no está siendo tomada como un abono a la obligación, sino como un pago total de la misma, y la cual deriva del título báculo del presente asunto.

5.3. En la misma línea, dejo dicho que interpretando el contrato presentado, es evidente que la suma de $5.000.000.000 a pagar no se toma como un abono a la obligación que se ejecuta, y que conforme a la literalidad del contrato es evidente que la misma incluye *"... la indemnización por concepto de cualquier tipo de perjuicio, cualquiera sea la naturaleza de este, patrimonial o extra patrimonial, interés, agencias en derecho, costas de todos los procesos, prestaciones, comisiones, gastos u honorarios, o cualquier otro rubro derivado de los hechos expuestos en el acápite de antecedentes y en objeto de este contrato de transacción...".*

Adicionando que, el objeto de tal pacto es declararse a *"...paz y salvo y liberadas de toda obligación derivada o nacida del (i) Contrato de Compraventa de acciones de Esimed S.A.; (ii) Contrato de Compraventa de acciones de Medimás (iii) Contrato de Cesión del Activo Intangible; (iv) del Laudo Arbitral de fecha 25 de mayo de 2021; (v) de cualquier otra obligación o controversia nacida del negocio jurídico celebrado entre las partes al que se ha hecho referencia en los antecedentes de este contrato de transacción, y; (vi) de la condición que tiene o tuvo...".*

5.4. Concluyendo por ello, que tal erogación representa un pago total de la obligación que cobija en integralmente la acreencia perseguida en el presente asunto, que por tratarse de una unidad y al haber sido llamados todos de manera solidaria, la transacción como forma de extinción de la

[14] **Cuaderno principal Pdf104AutoTerminaProcesoTransacción.pdf**

obligación beneficia no solo a quienes suscribieron sino a todos los deudores, declarando así a paz, aceptando la transacción y terminando el trámite ejecutivo.

6. Inconforme con tal determinación, el ejecutante presentó los recursos ordinarios, pidiendo se revoque la decisión ya que, de acuerdo a la literalidad de los contratos presentados, debe declarase la terminación del proceso respecto de Miocardio S.A.S. y Medicalfly S.A.S., pues fue voluntad de las partes finiquitar la relación negocial que los ataba solamente a ellos, motivo por el cual debe continuarse con la ejecución en contra del extremo ejecutado restante.

7. Mediante auto del 11 de enero de 2024[15], se desató la censura manteniendo incólume la decisión atacada luego de considerar que el escrito presentado cumple con los presupuestos de los artículos 2469 del Código Civil y el 312 de nuestro estatuto procesal vigente, precisando que los reparos hechos por el petente no son suficientes para modificar su decisión, en razón que en el acuerdo puesto en consideración no informó de manera expresa que la terminación deprecada sea "*parcial*", así como tampoco se indicó de qué manera sería imputada la suma transada a la obligación ejecutada, motivo por el cual no se puede pretender que no se tuviera en cuenta tal monto para finiquitar el asunto.

Por lo anterior, se concedió la alzada objeto de estudio.

Consideraciones

1. Señala el artículo 312 de la Ley 1562 de 2012 que:

> ***"En cualquier estado del proceso podrán las partes transigir la litis. También podrán transigir las diferencias que surjan con ocasión del cumplimiento de la sentencia.***
>
> ***Para que la transacción produzca efectos procesales deberá solicitarse por quienes la hayan celebrado, dirigida al juez o tribunal que conozca del proceso o de la respectiva actuación posterior a este, según fuere el caso, precisando sus alcances o acompañando el documento que la contenga. Dicha solicitud podrá presentarla también cualquiera de las partes, acompañando el documento de***

[15] **Cuaderno principal Pdf114 AutoResuelveRecurso.pdf**

transacción; en este caso se dará traslado del escrito a las otras partes por tres (3) días.

El juez aceptará la transacción que se ajuste al derecho sustancial y declarará terminado el proceso, si se celebró por todas las partes y versa sobre la totalidad de las cuestiones debatidas o sobre las condenas impuestas en la sentencia. Si la transacción solo recae sobre parte del litigio o de la actuación posterior a la sentencia, el proceso o la actuación posterior a este continuará respecto de las personas o los aspectos no comprendidos en aquella, lo cual deberá precisar el juez en el auto que admita la transacción. El auto que resuelva sobre la transacción parcial es apelable en el efecto diferido, y el que resuelva sobre la transacción total lo será en el efecto suspensivo.

Cuando el proceso termine por transacción o esta sea parcial, no habrá lugar a costas, salvo que las partes convengan otra cosa

Si la transacción requiere licencia y aprobación judicial, el mismo juez que conoce del proceso resolverá sobre estas; si para ello se requieren pruebas que no obren en el expediente, el juez las decretará de oficio o a solicitud de parte y para practicarlas señalará fecha y hora para audiencia."

La transacción, entonces, se consagró como una forma de terminación anormal del proceso, y consiste en un negocio jurídico, con efectos inter partes, en virtud del cual las partes en litigio terminan -total o parcialmente- de forma anticipada, voluntaria y extraprocesal el asunto que había sido sometido a consideración del juez.

2. En el caso bajo estudio, se aportaron los denominados *"contrato de transacción",* por medio de los cuales, Café Salud Eps como ejecutante, por intermedio de su mandataria, y las ejecutadas Miocardio S.A.S., y Medical Fly S.A.S., respectivamente, acordaron transar las obligaciones que surgieron con ocasión al contrato de compraventa celebrado el 23 de junio de 2017, que es el título báculo del proceso y que según informan fueron objeto de pronunciamiento en el laudo arbitral que data del 25 de mayo de 2021, de los mentados acuerdos, redactados en similares términos con cada una de las indicadas ejecutadas, se extracta lo siguiente:

- El objeto consistió en:

CLÁUSULA PRIMERA. OBJETO.- LAS PARTES de común acuerdo y manifestando su voluntad de manera expresa e irrevocable convienen celebrar el presente **CONTRATO DE TRANSACCIÓN**, el cual tiene por objeto finalizar y transigir de manera definitiva y completa las diferencias pasadas, presentes y futuras entre LAS PARTES, surgidas con ocasión del cumplimiento del (i) Contrato de Compraventa de Acciones de Esimed S.A.; (ii) Contrato de compraventa de acciones de Medimás (iii) Contrato de Cesión del Activo Intangible; y, (iv) del Laudo Arbitral de fecha 25 de mayo de 2021; (v) de cualquier otra obligación o controversia nacida en los negocios jurídicos celebrados entre **MIOCARDIO S.A.S.** y **CAFESALUD S.A. E.P.S. HOY LIQUIDADA** con ocasión del proceso o trámite de venta de activos de Saludcoop en Liquidación a los que se ha hecho referencia en los antecedentes de este contrato de transacción.

En consecuencia, es voluntad de **LAS PARTES** que todos los derechos y obligaciones ciertos o inciertos originados en el negocio jurídico celebrado con ocasión del proceso o trámite de venta de activos de Saludcoop en Liquidación, a los que se ha hecho mención en los antecedentes de este contrato, así como del Laudo Arbitral del 25 de mayo de 2021, sin limitarse a indemnizaciones, costas procesales, agencias en derecho y perjuicios de cualquier índole, producidos en virtud de los hechos relatados en el acápite de **ANTECEDENTES** de este contrato, quedan definitivamente transigidos mediante de este acuerdo.

-Convinieron que cada uno de los deudores pagaría la suma de $5.000'000.000,oo en 60 cuotas mensuales de $83'333.333,oo monto que incluye la indemnización por concepto de cualquier perjuicio –cláusula segunda-, y para garantizar la misma se suscribiría a favor del aquí demandante un pagaré en blanco -–cláusula tercera-.

6

-Se concertó:

CLÁUSULA CUARTA. TERMINACIÓN DE LAS EJECUCIONES EN CONTRA DE MIOCARDIO S.A.S. Como consecuencia de la suscripción del presente acuerdo de transacción, y por así disponerlo el inciso tercero del artículo 312 del Código General del Proceso, las partes solicitarán de manera conjunta a los Juzgados 48 Civil y 43 Civiles del Circuito de Bogotá, lo siguiente. a) Se imparta aprobación a la presente transacción por ajustarse al derecho sustancial. b) Se decrete la terminación inmediata de las ejecuciones respecto de la **SOCIEDAD MIOCARDIO S.A.S.** dentro de los procesos judiciales identificados en los numerales 4.1 y 4.2. c) Se ordene de forma inmediata el levantamiento de la totalidad de las medidas cautelares decretadas en contra de **MIOCARDIO S.A.S.** y se ordene la entrega a **ATEB** en calidad de mandataria de **CAFESALUD EPS SA HOY LIQUIDADA** los recursos en los cuales se aplicaron las medidas cautelares, los valores entregados se tendrán en cuenta para el abono en la cuota correspondiente a la fecha en la que **ATEB** en calidad de mandataria de **CAFESALUD EPS SA HOY LIQUIDADA** materialice la recepción de los recursos en especial en la cuenta bancaria que a continuación se detalla, donde se aplicó la retención de saldos:

NIT	NOMBRE	CLASE	CUENTA	SALDOS
900.328.323-8	MIOCARDIO S.A.S	CORRIENTE	0100018596	$101.569.726,38

d) Se tenga por desistido todo recurso que cualquiera de las partes hubiere interpuesto respecto de las decisiones que afecten a las partes acá involucradas, sin lugar a condena en costas ni perjuicios para ninguna de las partes

Presentar solicitud conjunta de terminación y consecuente levantamiento de medidas, en procura de dar por terminadas las ejecuciones cursantes en contra de cada una de las

firmantes, y que conocen los Juzgados 48 y 43 Civiles del Circuito de Bogotá. -–cláusula cuarta-.

Clausulado en el que además se indicó que los dineros que hubiesen sido retenidos, se entregarían a la ejecutante y se tendrían como abono en la cuota respectiva de cuando recibiere los mismos.

Y en la cláusula séptima se consignó:

CLÁUSULA SÉPTIMA. CONSERVACIÓN DE LA SOLIDARIDAD RESPECTO DE LAS RESTANTES OBLIGADAS. Como consecuencia del presente contrato, ATEB-CAFESALUD renuncia a la solidaridad frente a las condenas impuestas en el laudo arbitral en contra de MIOCARDIO S.A.S., renuncia que se perfeccionará, cuando se produzca el pago total de la obligación reconocida en el presente contrato.

PARÁGRAFO PRIMERO: Una vez cumplida la totalidad de las cuotas de que trata el presente contrato, ATEB-CAFESALUD renuncia a la solidaridad frente a la mencionada sociedad, para lo cual bastarán los soportes de pago de las diferentes sumas de dinero de que trata el presente contrato;

PARÁGRAFO SEGUNDO: La renuncia a la solidaridad respecto de MIOCARDIO S.A.S., no significa en manera alguna una reducción, disminución o condonación de la obligación, ni total, ni parcialmente, frente a las demás sociedades obligadas solidariamente al pago de las condenas impuestas en el laudo arbitral de 25 de mayo de 2021, respecto de quienes se reserva la solidaridad plena, En consecuencia, ATEB CAFESALUD se reserva el derecho de continuar la ejecución en contra de los demás obligados, esto es, en contra de MEDIMÁS (Hoy en Liquidación), PRESTNEWCO S.A.S, PRESTMED S.A.S., CORPORACIÓN NUESTRA IPS, PROCARDIO SERVICIOS MÉDICOS INTEGRALES LTDA., FUNDACIÓN ESENSA, FUNDACIÓN SAINT, CENTRO NACIONAL DE ONCOLOGÍA S.A., COOPERATIVA MULTIACTIVA PARA LOS PROFESIONALES DEL SECTOR SALUD, SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL SAN JOSÉ y HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ.

3. Conforme las disposiciones en cita, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se trajo como título el *"contrato de compraventa de acciones"*, estima esta Sala Unitaria que el auto censurado debe revocarse, pues además de desconocer el juez de primera instancia las estipulaciones contractuales dándole un alcance contrario a lo allí expresado, lo cierto es que los acuerdos transaccionales presentados no cumplen con los requisitos del artículo 312 de la Ley 1564 de 2012, toda vez que no hay claridad acerca de la solidaridad existente entre todos los integrantes del extremo ejecutado, ni manifestación expresa del demandante acerca de los efectos respecto de los demandados que no fueron parte de esos contratos:

3.1. Memórese que el artículo 1568 del Código Civil, prevé:

> ***"…cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.***
>
> ***Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.***
>
> ***La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley…"***

Y que frente a tal aspecto la Corte Suprema de Justicia Sentencia –Sala Civil- en sentencia SC5107-2021 del 15 de diciembre de 2021, con ponencia del Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, anotó que:

> ***"…1. La solidaridad es aquella característica de la obligación en la cual uno o varios de los extremos del negocio está conformado por diversas personas y que impide el fraccionamiento de la prestación, a pesar de ser viable (art. 1568 Código Civil), en razón a que su principal propósito es conminar a cualquiera de los integrantes de esa parte plural a cumplir la totalidad de la prestación, desde el punto de vista del deudor (art. 1571), o exigirla, si del acreedor se trata (art. 1570).***
>
> ***Tal peculiaridad, entre otras connotaciones, culmina por renuncia del acreedor (art. 1574 ibídem); por causa de muerte de un deudor pero sólo en relación con este, no respecto de todos los deudores (art. 1580); y por el pago del débito (arts. 1626 y 1627).***
>
> ***Esta última modalidad de satisfacción puede ser ejecutada no sólo por los obligados, también por un tercero, ya sea sin consentimiento de aquellos o incluso contra su voluntad. En la primera eventualidad ese tercero sólo tendrá acción de reembolso frente a los deudores, sin subrogarse en los derechos del acreedor (art. 1631 C.C.), mientras que en la segunda carecerá de la prerrogativa a la devolución, a menos que el acreedor le ceda su acción (art. 1632).***

Cuando el pago lo consuma uno de los deudores solidarios su principal secuela es la extinción de la deuda y, por contera, la aniquilación de la solidaridad pasiva, en tanto sólo tenía repercusión en relación con el accipiens, no respecto de los deudores entre sí.

Es decir, el cumplimiento total de la prestación a favor del acreedor por uno de los deudores solidarios disipa tal solidaridad, radicada hasta entonces en hombros de todos los deudores, en razón a que a estos ya nada los ligará con aquel.

No obstante, tal cual se desprende del numeral 3° del artículo 1668 ejusdem, a favor «del que paga una deuda a que se halla obligado solidaria o subsidiariamente» opera la subrogación legal, aun contra la voluntad del acreedor.

En este orden, la aludida extinción de la deuda desde el punto de vista del acreedor, resultado del pago realizado por quien hasta entonces era uno de los deudores solidarios, apareja otras consecuencias, esta vez únicamente entre quienes integraron el extremo pasivo de la obligación, como es la subrogación legal.

De allí que, en concordancia con el numeral 3° del artículo 1668 mencionado, el inciso inicial de la regla 1579 de la compilación legal en cita prevé que «[e]l deudor solidario que ha pagado la deuda o la ha extinguido por alguno de los medios equivalentes al pago, queda subrogado en la acción del acreedor con todos sus privilegios y seguridades, pero limitada respecto de cada uno de los codeudores a la parte o cuota que tenga este codeudor en la deuda.» (Resaltado impropio).

Traduce lo expuesto que el pago realizado por uno de los deudores solidarios a favor del acreedor inicial trae consigo una nueva obligación, pero sólo entre quienes conformaban el extremo pasivo de la primera prestación, esta vez conjunta, es decir la que tiene por objeto una cosa divisible y existe a cargo de dos o más deudores o a favor de dos o más acreedores, en forma tal que cada deudor sea solamente obligado a su cuota o parte en la deuda y que cada acreedor apenas pueda pedir su parte o cuota en el crédito (art. 1568 y 1583).

Dicha novísima carga posee sus propias reglas, como que, por aplicación del inciso 2° del artículo 2325 idem, «[s]i la

deuda ha sido contraída por los comuneros colectivamente, sin expresión de cuotas, todos ellos, no habiendo estipulado solidaridad, son obligados al acreedor por partes iguales…"

4. Si bien el recurrente fincó su reparo en que debió haberse proferido la terminación solamente a favor de Miocardio S.A.S. y Medicalfly S.A.S., lo cierto es que, de los convenios arrimados es evidente que, si bien, en el clausulado séptimo se enunció que se renunciaba a la solidaridad frente a estas ejecutadas, lo cierto es que, en el mismo epígrafe se dispuso que los pagos realizados *"no implicaba algún tipo de reducción, disminución o condonación de la obligación, ni total, ni parcialmente frente a las demás sociedades obligadas solidariamente".*

Igualmente, llama la atención que se hizo alusión en que se transan diferentes negocios jurídicos preexistentes entre las partes, y bajo ese cariz no es claro sí los montos convenidos son imputados al presente asunto o a otro, por lo que, no puede predicarse que el acuerdo recae solo sobre *"una parte de litigio" o su "totalidad"*, pues se reitera que no hay mediana claridad de lo pretendido por los intervinientes.

5. Ahora si bien es cierto, que el acreedor cuenta con la potestad de reclamar sus acreencias, a uno, varios o todos sus deudores, también lo es, que la demanda se adelantó en contra de los firmantes y si lo pretendido era excluirlos de la ejecución, no es bajo la figura transaccional que debió hacerlo, y es que debe tenerse en cuenta lo dicho por la Corte en la decisión ya referencia en la que dejó anotado que:

"…En suma, el pago al acreedor de una obligación contraída solidariamente por varios deudores, realizado por uno de estos, a la par que extingue ese primigenio débito, da lugar a una nueva prestación, esta vez de los otrora codeudores a favor de quien satisfizo aquella carga, la cual carece de solidaridad siendo entonces una obligación conjunta en la que, por ende, cada uno está obligado a la devolución de la cuota que le concernía en el compromiso inicial, debiéndose presumir que importaba a todos en partes iguales, salvo prueba acerca de que ese interés ascendía a una proporción distinta o, incluso, que podría ser inexistente para uno o varios de los deudores, a la sazón fiador…"

6. Por lo expuesto, se revocará el auto fustigado, para en su lugar rechazar la solicitud de terminación por transacción

presentada por Café Salud Eps como ejecutante por intermedio de su mandataria y las ejecutadas Miocardio S.A.S., y Medical Fly S.A.S., sin perjuicio claro está de que vuelva a ser presentada con las debidas aclaraciones fácticas y jurídicas.

No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

Decisión

En armonía con lo expuesto, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., RESUELVE:

1. REVOCAR el auto del 7 de julio de 2023, proferido por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se dio por terminado el proceso por transacción. En su lugar, SE DISPONE: RECHAZAR la solicitud de terminación por transacción presentada por Café Salud Eps como ejecutante por intermedio de su mandataria y las ejecutadas Miocardio S.A.S., y Medical Fly S.A.S.

2. Sin condena en costas por no aparecer causadas.

3. Devuélvase el plenario al Juzgado de origen.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil

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

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

Código de verificación: **1e68b9987747be518f52ee2647a10db0f0c7eef9beeff0eae23471bc22f58274**
Documento generado en 02/05/2024 06:34:41 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., dos de mayo de dos mil veinticuatro.

Proceso:	**Verbal**
Demandante:	**Directv Colombia Ltda.**
Demandado:	**Yoni Hilario Castro Ccellccascca**
Radicación:	**11001319900520233864 1 01**
Procedencia:	**Dirección Nacional de Derechos de Autor**
Asunto:	**Apelación de auto.**
AI-063/24	

Se resuelve el recurso de apelación promovido por la parte demandante en contra del auto No. 4 de 11 de enero de 2024, por medio del cual se negó el decreto de una medida cautelar.

Antecedentes

1. Directv Colombia Ltda., a través de apoderado judicial, presentó demanda en contra de Yoni Hilario Castro Ccellccascca, pretendiendo se declare que éste ha incurrido en actos de infracción de derechos de autor y, en consecuencia, se le ordene cesar la infracción cometida.

2. En auto No. 2 de 7 de junio de 2023, se admitió la demanda[1].

3. En pronunciamiento No. 3 del 13 de octubre de 2023[2], se resolvió el pedimento de medidas cautelares, disponiendo:

PRIMERO: Adecuar según la parte motiva de esta providencia, las siguientes medidas cautelares de la forma en que se esboza a continuación:

[1] **Cuaderno principal "Pdf10 Auto 2 del 7 de junio de 2023.pdf"**
[2] **Cuaderno principal "Pdf17 Auto 3 del 13 de octubre de 2023.pdf"**

***PRIMERA:* Ordenar** *al señor YONI HILARIO CASTRO CCELLCCASCCA, ciudadano peruano identificado con el documento nacional de Perú DNI No. 42013208, cesar inmediatamente los actos de retransmisión de las señales de DIRECTV Colombia Ltda.*

***SEGUNDA:* Ordenar** *al demandado, ya identificado, abstenerse de retransmitir las emisiones de DIRECTV Colombia Ltda. sin su autorización.*

***TERCERA:* Ordenar** *a los proveedores de servicios de acceso a internet que operan en Colombia, realizar el bloqueo de las direcciones de IP y dominios que a continuación se enuncian:*

- *tarjetarojatvonline.sx/*
- *tarjetaroja-tv.info*
- *rojadirectaonlinetv.net*
- *104.21.12.104*
- *172.67.132.16*

***CUARTA:* Ordenar** *al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones que, de ser necesario, oficie a los proveedores de servicios de acceso a internet que operan en Colombia, para que realicen el bloqueo de cualquier sitio web que sea reportado directamente por Directv Colombia Ltda., siempre que la solicitud cumpla con los requisitos establecidos en el literal e) de la presente providencia.*

> ***QUINTA:* Poner en conocimiento** *al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MinTIC sobre la medida cautelar "TERCERA", para que, a través de esta entidad, se ponga en conocimiento a los diferentes prestadores de servicios de acceso a internet en Colombia el deber de cumplir con la orden impartida por la Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales de la DNDA.*

SEGUNDO: Acoger la solicitud de medida cautelar denominada ***"CUARTO"*** hecha por la demandante, sin embargo, para conservar el orden numérico esta se identificará de la siguiente manera:

> **SEXTA:** *"**Se mantenga** vigente la medida cautelar hasta tanto se dicte sentencia en el presente proceso, o en su defecto, cuando el propietario o responsable del sitio web: https://tarjetarojatvonline.sx/, acredite ante su Despacho contar con la autorización de mi representado, del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – MINTIC, en la medida que sólo las personas jurídicas legalmente constituidas en Colombia pueden prestar el servicio de televisión por suscripción, lo que no puede hacer el demandado por tratarse de una persona natural, o justifique ante el Despacho cualquier otro fundamento legal para realizar dicha puesta a disposición."*

Y como requisito previo para el decreto y materialización de estas ordenó a la demandante, prestar caución dentro de los treinta días siguientes por: (i) $5'800.000 para responder por las costas y perjuicios derivados de la práctica de las medidas de bloqueo o inhabilitación; (ii) $116.000.000. en procura de responder por los perjuicios que llegaran a ocasionarse con la cautela dinámica (iii) un salario mínimo mensual legal vigente, por cada dominio de internet o dirección IP que requiera bloquear. Además, de advertir que el decreto estaba supeditado a la constitución de las mentadas garantías.

4. El 27 de noviembre de 2023[3], la parte interesada aportó las pólizas números C-100074157 y C-100074170, expedidas por la Compañía Mundial de Seguros S.A.

5. En auto No. 4 del 11 de enero de 2024, luego de hacer el estudio respectivo se denegó el decreto de las cautelas, atendiendo a que, si bien fueron arrimadas las pólizas oportunamente, no fueron constituidas en debida forma:

5.1. En cuanto a la identificación del Asegurado/Beneficiario: Yoni Hilario Castro Ccellccascca, se hizo referencia a su *"C.C."* y lo correcto era *"D.N.I"*, por tratarse de un ciudadano Peruano.

5.2. Se estableció que su objeto sería *"...garantizar el pago de las costas y los perjuicios que con la inscripción de la demanda se llegasen a causar en virtud del numeral 1) literal a) y numeral 2 del artículo 590 del CGP...",* empero, las acogidas corresponden a las previstas en el artículo 56 de la Decisión 351 de 1993 y el literal c) del canon 590 de Ley 1564 de 2012.

5.3. La póliza C-100074170 asegura el valor de $1.160.000, cuando se dispuso que fuera por la suma de $ 116.000.000.

6. El demandante mostró su desacuerdo con esa decisión, por lo que la impugnó a través de los recursos ordinarios de ley[4]. Sustentó su disenso en que:

6.1. Si bien es cierto que, se debió identificar al beneficiario con documento de identidad *"D.N.I",* por ser un ciudadano peruano, consideró que ello no afecta de manera sustancial el pedimento de las cautelas ya que, en sus palabras, *"...en Colombia no existe una persona con los nombres e identificación del demandado Yoni Hilario Castro Ccellccascca...",* considerando, así que la autoridad jurisdiccional erró al negar el decreto implorado, en razón que de manera previa las medidas ya las había decretado.

6.2. Si bien es cierto que, se anotó un objeto diferente ello obedeció a un error involuntario por parte de la aseguradora quien no tuvo en cuenta el auto No. 3 que previó las mismas, reiterando que ello no constituye una afectación sustancial para su nugatoria, mostrando así que lo procedente era

---

[3] **Cuaderno principal "Pdf021 Memorial Impulso 1-2023-38641.pdf"**

[4] **Cuaderno principal carpeta 026 Recurso 1-2024 -2024-3767, archivo Pdf 15.01.2024 Apelación auto 4 del 11 de enero de 2024.**

haber solicitado la respectiva corrección y no su rechazo de plano como lo realizó.

6.3. Además de lo expuesto, indicó que se hizo una valoración equivocada al documento No. C100074157, por cuanto la suma de $ 1.160.000 corresponde al 20% de la suma de $5.800.000, que es el valor a asegurar la cautela que pretende bloquear los cinco dominios de internet y direcciones IP, por tratarse de una medida dinámica.

En adición, dejo dicho que no hay razones suficientes para la nugatoria de las cautelas rogadas, y lo procedente era ordenar la corrección de las pólizas aún más cuando las mismas fueron presentadas dentro de la oportunidad respectiva, pidiendo así, la revocatoria de la decisión cuestionada en tanto ya realizó las modificaciones respectivas y las cuales aportó con su réplica.

6. En proveído No.5 del 22 de febrero de 2024[5], el funcionario de conocimiento mantuvo su decisión luego de considerar que, si bien los errores anotados en los primeros instrumentos presentados fueron corregidos, lo cierto es que, la parte no prestó caución por los montos solicitados, en tanto en la misma decisión se indicó que, no era posible dar aplicación al numeral 2 del artículo 590 de nuestro estatuto procesal, esto es, que se prestara la respectiva fianza por el 20% de las pretensiones estimadas en tanto el libelo carecía de pretensiones de índole pecuniario, por lo que se aplicó un criterio diferente así:

> ***"... se fijó como valor de la caución la suma de CINCO MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS M/CTE ($5.800.000), monto que fue el resultado de multiplicar cinco (5) dominios de internet y direcciones de IP que se bloquearían en caso de decretar la cautela por un (1) salario mínimo mensual legal vigente del año 2023. Mientras que respecto de la medida cautelar dinámica se ordenó que se prestara caución por la suma de CIENTO DIECISEIS MILLONES DE PESOS M/CTE ($116.000.000), en razón a que de decretarse la cautela se permitiría el bloqueo de hasta cien (100) nuevos dominios de internet y direcciones IP...".***

Indicó que el petente decidió prestar caución por el 20% de los montos que fueron estipulados, siendo indiscutible entonces que los documentos presentados van en contravía de lo ordenado, finiquitando entonces, que el decreto y práctica de las medidas estaban supeditadas a la plena satisfacción de las pólizas encomendadas.

[5] **Cuaderno principal Pdf 028 Auto 5 del 22 de febrero de 2024.**

Y concedió la alzada objeto de estudio en esta instancia.

Consideraciones

1. Las medidas cautelares se han instituido como una tutela jurídica de carácter instrumental y preventiva que el legislador autoriza para ciertos casos, ya sea antes o en el curso de un proceso, para lo cual deben darse ciertas circunstancias.

En un proceso judicial, se decretan medidas cautelares a efectos de garantizar que la decisión que resuelve de fondo el litigio no sea ilusoria. En otras palabras *"(...) evitan efectos nocivos del excesivo tiempo que se utiliza en las tramitaciones de los procesos civiles, por cuanto, como lo explicó Redenti de poco servirían las decisiones judiciales 'si entre tanto... se han escapado los bueyes"*[6]

Los presupuestos que hacen viables las cautelas son: (i) la apariencia de buen derecho "*fumus bonis iuris",* esto es, que quien las depreca, probablemente, tiene derecho a la tutela que afirma , (ii) el riesgo en la demora o *"periculum in mora"* y, (iii) el otorgamiento de caución; por razón de ello, al interesado le incumbe acompañar prueba suficiente de la infracción, advirtiéndose que esto no condiciona el criterio de la autoridad que ha de pronunciarse al momento de definir sobre el fondo de la controversia pues, si así fuera, la decisión sobre cautelas reemplazaría la decisión final, cuando en el curso del proceso que ha de debatirse y demostrarse más allá de toda duda razonable, la fundabilidad de las pretensiones y su soporte jurídico.

2. De acuerdo a la naturaleza del asunto, la cual corresponde a un proceso declarativo de derechos de autor, las cautelas que pueden ser imploradas corresponden consagradas en el artículo 590 de la Ley 1564 de 2012, que, además de la inscripción de la demanda, en los procesos declarativos, prevé que se podrá:

> ***"...1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:***

---

[6] **López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso, parte especial Dupré Editores Bogotá, 2017. Páginas 957-958.**

(…)

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…".

Además de las previstas en los cánones 244 y 245 de la Ley 23 de 1982, los cuales consagran que:

"…artículo 244º. El autor, el editor, el artista, el productor de fonogramas, el organismo de radiodifusión, los causahabientes de éstos y quien tenga la representación legal o convencional de ellos, pueden pedir al juez el secuestro preventivo:

1. De toda obra, producción, edición y ejemplares;
2. Del producto de la venta y alquiler de tale sobras, producciones, edición o ejemplares, y
3. Del producido de la venta y alquiler de los espectáculos teatrales, cinematográficos, musicales y otros análogos.

Artículo 245º. Las mismas personas señaladas en el inciso del artículo anterior pueden pedir al juez que interdicte o suspenda la representación, ejecución, exhibición de una obra teatral, musical, cinematográfica y otras semejantes, que se van a representar, ejecuta o exhibir en público sin la debida autorización del titular o titulares del derecho de autor…"

Igualmente, el postulado 56 de la Decisión Andina 351 de 1993, consagra que:

> ***"…La autoridad nacional competente, podrá ordenar las medidas cautelares siguientes:***
>
> ***a) El cese inmediato de la actividad ilícita;***
> ***b) La incautación, el embargo, decomiso o secuestro preventivo, según corresponda, de los ejemplares producidos con infracción de cualquiera de los derechos recocidos en la presente Decisión;***
> ***c) La incautación, embargo, decomiso o secuestro, de los aparatos o medios utilizados para la comisión del ilícito. Las medidas cautelares no se aplicarán respecto del ejemplar adquirido de buena fe y para el exclusivo uso personal…".***

3. En el caso bajo estudio, no se discute sobre la procedencia o no de las cautelas deprecadas por la parte demandante, en tanto es claro que, el *a quo* en auto No. 3 del 13 de octubre de 2023[7], adecuó el contenido de las pedidas en los numerales 1 a 5, y se accedió en la manera y forma pedida la No. 4, previa prestación de la caución impuesta.

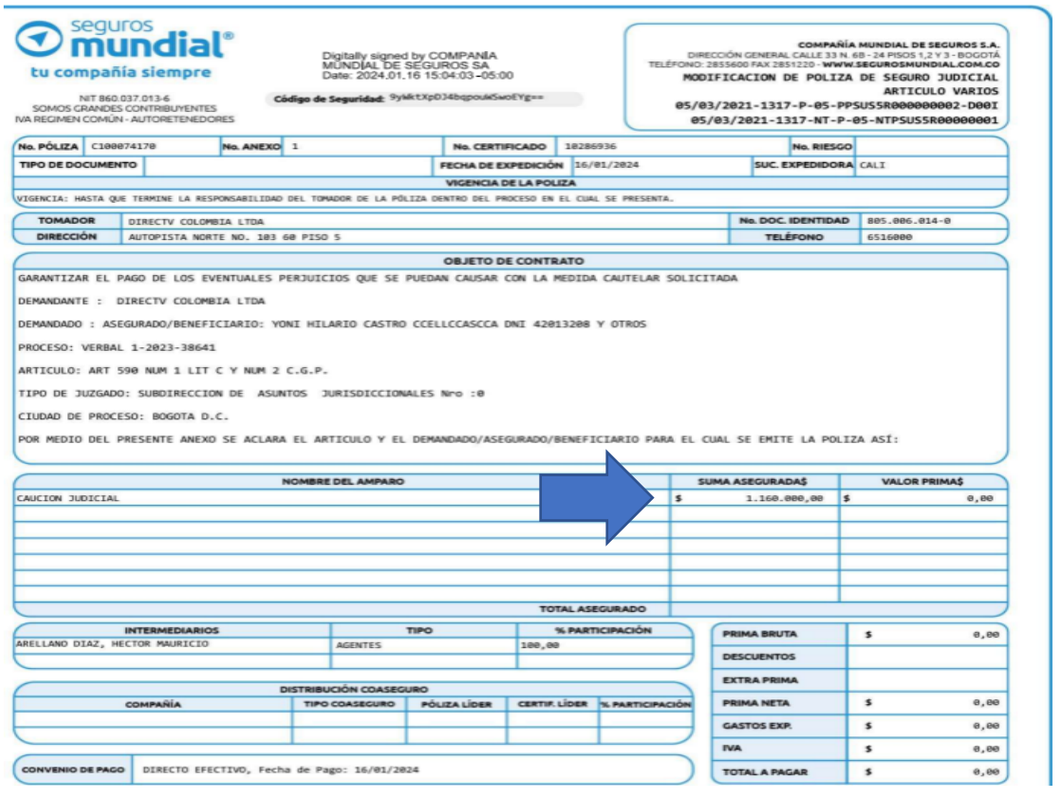
Indiscutible es que NO se decretaron en tal providencia, sino se analizó su procedencia, siendo imperioso para decretarlas la constitución de la caución, no sólo porque así se advirtió en tal proveído, sino por imperativo legal.

4. Sin embargo, revisadas las pólizas arrimadas -tanto las originales como las presentadas con el recurso (que según afirmó el recurrente fueron corregidas de acuerdo a las observaciones hechas en el auto censurado), encuentra esta sala unitaria que las mismas en efecto tal y como lo enunció la autoridad jurisdiccional no cumplen con los presupuestos dictados por ésta como pasa a exponerse:

- La póliza C100074170 expedida el 16 de enero de 2024, si bien se hizo la aclaración respecto la identificación del beneficiario, el objeto de estas se tiene que la suma asegurada fue por $1.160.000.00, y no por $116'000.00 como se ordenó:

---

[7] **Cuaderno principal "Pdf17 Auto 3 del 13 de octubre de 2023.pdf"**



seguros mundial®
tu compañía siempre

NIT 860.037.013-6
SOMOS GRANDES CONTRIBUYENTES
IVA REGIMEN COMÚN - AUTORETENEDORES

Digitally signed by COMPANIA MUNDIAL DE SEGUROS SA
Date: 2024.01.16 15:04:03 -05:00

Código de Seguridad: 9yMktXpDJ4bqpouWSwoEYg==

COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.
DIRECCIÓN GENERAL CALLE 33 N. 6B - 24 PISOS 1,2 Y 3 - BOGOTÁ
TELÉFONO: 2855600 FAX 2851220 - WWW.SEGUROSMUNDIAL.COM.CO
MODIFICACION DE POLIZA DE SEGURO JUDICIAL
ARTICULO VARIOS
05/03/2021-1317-P-05-PPSUS5R000000002-D00I
05/03/2021-1317-NT-P-05-NTPSUS5R00000001

No. PÓLIZA	C100074170	No. ANEXO	1	No. CERTIFICADO	10286936	No. RIESGO	
TIPO DE DOCUMENTO				FECHA DE EXPEDICIÓN	16/01/2024	SUC. EXPEDIDORA	CALI

VIGENCIA DE LA POLIZA

VIGENCIA: HASTA QUE TERMINE LA RESPONSABILIDAD DEL TOMADOR DE LA PÓLIZA DENTRO DEL PROCESO EN EL CUAL SE PRESENTA.

TOMADOR	DIRECTV COLOMBIA LTDA	No. DOC. IDENTIDAD	805.006.014-0
DIRECCIÓN	AUTOPISTA NORTE NO. 103 60 PISO 5	TELÉFONO	6516000

OBJETO DE CONTRATO

GARANTIZAR EL PAGO DE LOS EVENTUALES PERJUICIOS QUE SE PUEDAN CAUSAR CON LA MEDIDA CAUTELAR SOLICITADA

DEMANDANTE : DIRECTV COLOMBIA LTDA

DEMANDADO : ASEGURADO/BENEFICIARIO: YONI HILARIO CASTRO CCELLCCASCCA DNI 42013208 Y OTROS

PROCESO: VERBAL 1-2023-38641

ARTICULO: ART 590 NUM 1 LIT C Y NUM 2 C.G.P.

TIPO DE JUZGADO: SUBDIRECCION DE ASUNTOS JURISDICCIONALES Nro :0

CIUDAD DE PROCESO: BOGOTA D.C.

POR MEDIO DEL PRESENTE ANEXO SE ACLARA EL ARTICULO Y EL DEMANDADO/ASEGURADO/BENEFICIARIO PARA EL CUAL SE EMITE LA POLIZA ASÍ:

NOMBRE DEL AMPARO	SUMA ASEGURADA$	VALOR PRIMA$
CAUCION JUDICIAL	$ 1.160.000,00	$ 0,00
TOTAL ASEGURADO		

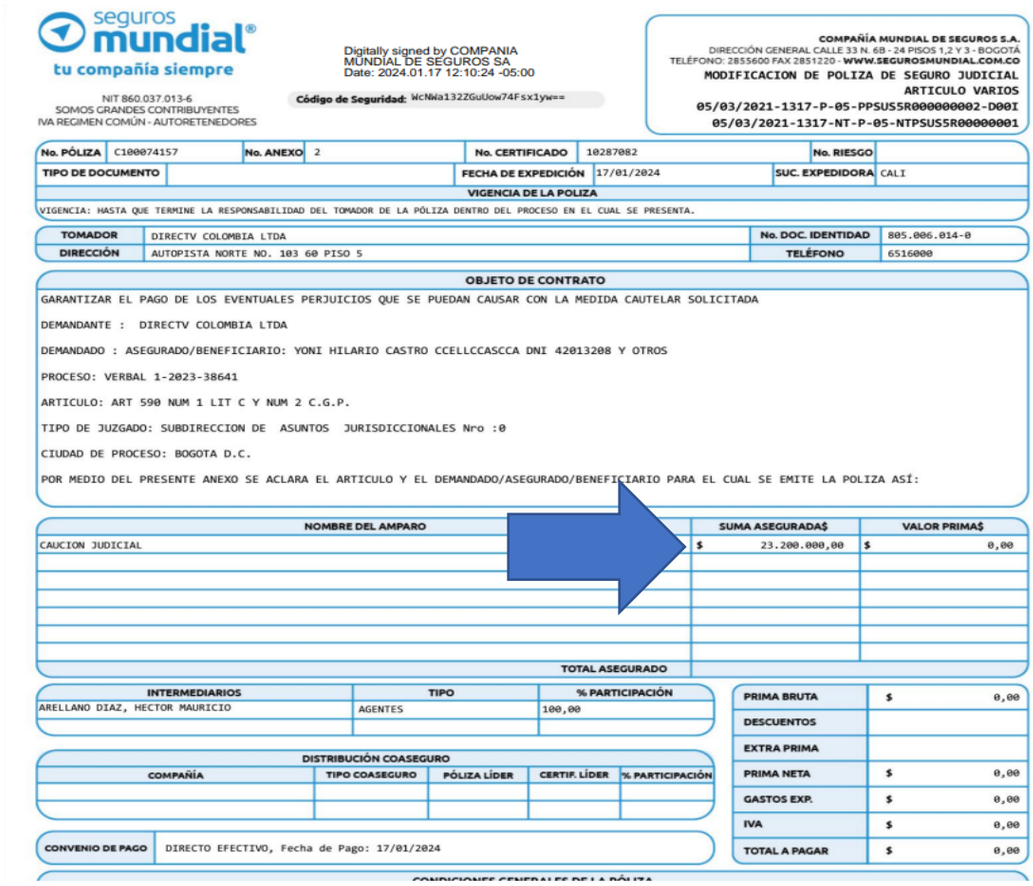
INTERMEDIARIOS	TIPO	% PARTICIPACIÓN
ARELLANO DIAZ, HECTOR MAURICIO	AGENTES	100,00

DISTRIBUCIÓN COASEGURO				
COMPAÑÍA	TIPO COASEGURO	PÓLIZA LÍDER	CERTIF. LÍDER	% PARTICIPACIÓN

CONVENIO DE PAGO	DIRECTO EFECTIVO, Fecha de Pago: 16/01/2024

PRIMA BRUTA	$ 0,00
DESCUENTOS	
EXTRA PRIMA	
PRIMA NETA	$ 0,00
GASTOS EXP.	$ 0,00
IVA	$ 0,00
TOTAL A PAGAR	$ 0,00

-En lo que respecta a la caución No. C-100074157, se tiene que adecuaron los mismos defectos enunciados, empero se insertó como valor asegurado la suma de $23.200.000:



seguros mundial®
tu compañía siempre

NIT 860.037.013-6
SOMOS GRANDES CONTRIBUYENTES
IVA REGIMEN COMÚN - AUTORETENEDORES

Digitally signed by COMPANIA MUNDIAL DE SEGUROS SA
Date: 2024.01.17 12:10:24 -05:00

Código de Seguridad: HcNWa132ZGuUow74Fsx1yw==

COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.
DIRECCIÓN GENERAL CALLE 33 N. 6B - 24 PISOS 1,2 Y 3 - BOGOTÁ
TELÉFONO: 2855600 FAX 2851220 - WWW.SEGUROSMUNDIAL.COM.CO
MODIFICACION DE POLIZA DE SEGURO JUDICIAL
ARTICULO VARIOS
05/03/2021-1317-P-05-PPSUS5R000000002-D00I
05/03/2021-1317-NT-P-05-NTPSUS5R00000001

No. PÓLIZA	C100074157	No. ANEXO	2	No. CERTIFICADO	10287082	No. RIESGO	
TIPO DE DOCUMENTO				FECHA DE EXPEDICIÓN	17/01/2024	SUC. EXPEDIDORA	CALI

VIGENCIA DE LA POLIZA

VIGENCIA: HASTA QUE TERMINE LA RESPONSABILIDAD DEL TOMADOR DE LA PÓLIZA DENTRO DEL PROCESO EN EL CUAL SE PRESENTA.

TOMADOR	DIRECTV COLOMBIA LTDA	No. DOC. IDENTIDAD	805.006.014-0
DIRECCIÓN	AUTOPISTA NORTE NO. 103 60 PISO 5	TELÉFONO	6516000

OBJETO DE CONTRATO

GARANTIZAR EL PAGO DE LOS EVENTUALES PERJUICIOS QUE SE PUEDAN CAUSAR CON LA MEDIDA CAUTELAR SOLICITADA

DEMANDANTE : DIRECTV COLOMBIA LTDA

DEMANDADO : ASEGURADO/BENEFICIARIO: YONI HILARIO CASTRO CCELLCCASCCA DNI 42013208 Y OTROS

PROCESO: VERBAL 1-2023-38641

ARTICULO: ART 590 NUM 1 LIT C Y NUM 2 C.G.P.

TIPO DE JUZGADO: SUBDIRECCION DE ASUNTOS JURISDICCIONALES Nro :0

CIUDAD DE PROCESO: BOGOTA D.C.

POR MEDIO DEL PRESENTE ANEXO SE ACLARA EL ARTICULO Y EL DEMANDADO/ASEGURADO/BENEFICIARIO PARA EL CUAL SE EMITE LA POLIZA ASÍ:

NOMBRE DEL AMPARO	SUMA ASEGURADA$	VALOR PRIMA$
CAUCION JUDICIAL	$ 23.200.000,00	$ 0,00
TOTAL ASEGURADO		

INTERMEDIARIOS	TIPO	% PARTICIPACIÓN
ARELLANO DIAZ, HECTOR MAURICIO	AGENTES	100,00

DISTRIBUCIÓN COASEGURO				
COMPAÑÍA	TIPO COASEGURO	PÓLIZA LÍDER	CERTIF. LÍDER	% PARTICIPACIÓN

CONVENIO DE PAGO	DIRECTO EFECTIVO, Fecha de Pago: 17/01/2024

PRIMA BRUTA	$ 0,00
DESCUENTOS	
EXTRA PRIMA	
PRIMA NETA	$ 0,00
GASTOS EXP.	$ 0,00
IVA	$ 0,00
TOTAL A PAGAR	$ 0,00

Refulge evidente, que las dichas pólizas no cumplen con los parámetros fijados por la autoridad que conoce el asunto y, por ende, lo procedente era tenerlas por no constituidas.

3.2. El quejoso arguye que hubo una indebida interpretación a las fianzas prestadas lo que, como ya se anotó, es argumento infundado como quiera que es diáfano que los valores asegurados no corresponden a los ordenados por el *a quo*, con nitidez se lee en los documentos "SUMA ASEGURADA".

Si en desacuerdo estaba con los montos establecidos, debió proponer los recursos contra dicho proveído, pero así no procedió, por lo que dicha decisión causó ejecutoria, adquirió firmeza procesal y fuerza vinculante. Por lo mismo, no era discrecional del interesado acogerse a ella, ni tampoco podía modificar según su parecer y conveniencia, los términos en que debía prestar caución, máxime ante la claridad de la orden judicial impartida que fijo en una cifra expresa el valor por las que debía constituirse la póliza, luego incomprensible es que la parte haya *motu proprio* decidido hacerlo sólo por el 20%:

TERCERO: Ordenar a la sociedad DIRECTV Colombia Ltda., en su calidad de demandante, prestar caución dentro del término de treinta (30) días a partir de la notificación del presente auto, como requisito previo al decreto y materialización de las cautelas, por el valor de CINCO MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS M/CTE ($5.800.000), para responder por las costas y perjuicios derivados de la práctica de las medidas de bloqueo o inhabilitación enunciadas en el presente auto, en caso de que se ocasionen los mismos.

CUARTO: Ordenar a la sociedad DIRECTV Colombia Ltda., en su calidad de demandante, prestar caución dentro del término de treinta (30) días a partir de la notificación del presente auto, como requisito previo al decreto y materialización de la cautela dinámica, por el valor de CIENTO DIECISEIS MILLONES DE PESOS M/CTE ($ 116.000.000)., para responder por las costas y perjuicios derivados de la práctica de esta medida en caso de que se ocasionen los mismos.

4. Finalmente, la caución no podía ser prestada de cualquier forma, sino con estricto apego a lo determinado por el juzgador cognoscente en primer grado, y en efecto, debía denegarse el decreto de las cautelas cuando el pago de las costas y perjuicios que derivados de ellas no están garantizados.

5. Por lo explicado, se confirmará la decisión censurada y no habrá condena en costas por no aparecer causadas.

Decisión

En armonía con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Civil de Decisión, RESUELVE:

1. CONFIRMAR el auto del auto No. 4 de 11 de enero de 2024, por medio del cual se negó el decreto de medidas cautelares, proferido por la Subdirección Técnica de Asuntos jurisdiccionales de la Dirección Nacional de Derechos de Autor.

2. Sin condena en costas.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

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

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

Código de verificación: b9010e434718389792194735be451b6dd641a63e78a8d11cf4792f8e1f426cc0
Documento generado en 02/05/2024 06:33:39 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., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente:	**CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación:	10013103026201700539O2
Proceso:	Verbal
Demandante:	Proyectos y Construcciones San José LTDA
Demandado:	Organización de Ingeniería Grupo Odinsa S.A.
Asunto:	Recurso de Súplica

Discutido y Aprobado en Sala Dual de Decisión del 2 de mayo de 2024. Acta 14.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de súplica impetrado por el mandatario judicial de la demandada, contra la providencia fechada 10 de abril de 2024, emitida por la Magistrada Ponente Sandra Cecilia Rodríguez Eslava, al interior del proceso verbal de **PROYECTOS Y CONSTRUCCIONES SAN JOSÉ LTDA**., contra **ORGANIZACIÓN DE INGENIERÍA GRUPO ODINSA S.A.**

3. ANTECEDENTES

El pronunciamiento objeto de censura, es aquel mediante el cual la Funcionaria, negó la solicitud de pruebas testimoniales, periciales y documentales en segunda instancia deprecada por el extremo convocado.

Inconforme el promotor interpuso recurso de súplica. En lo medular, relievó que el veredicto de primera instancia contiene conclusiones incongruentes.

El testimonio de la señora Mireya Sáenz Trujillo, atiende a lo previsto en el ordinal 3 del canon 327, en la medida en que puede realizar una exposición de las condiciones del negocio con la finalidad de desvirtuar las aseveraciones, a su juicio erradas y subjetivas, que efectuó el señor Juez de primer grado; además, resulta necesario para garantizar el derecho de contradicción por cuanto la decisión fue adoptada con base en el conocimiento privado del funcionario, así como con elementos de juicio no aportados al proceso.

Las experticias encuentran sustento en la citada normatividad, pues al proferir la determinación los laboríos que había aportado no fueron aprobados; así mismo, su propósito subyace en controvertir las afirmaciones efectuadas, además, conllevaría a colegir la inviabilidad de acceder a las pretensiones del libelo.

Las misivas a Fiduciaria Bogotá deben ser decretadas de oficio para comprobar que realmente es el dueño del predio, en tanto que el a-quo aseveró que simplemente se había celebrado una compraventa. Ello es relevante para acreditar el acaecimiento de la nulidad insaneable por falta de integración de litis consorte necesario; aunado, a que se fundamenta en la evocada regla por cuanto fue en la sentencia donde se declaró la existencia del anotado contrato.

La autoridad judicial emitió una providencia contraria a derecho, al considerar que dicho convenio se perfeccionó por las comunicaciones cruzadas entre las partes[1].

El contendor guardó silencio[2].

4. CONSIDERACIONES

4.1. El recurso de súplica previsto en el canon 331 del Estatuto Procedimental tiene como finalidad garantizar la legalidad de las decisiones proferidas por el Magistrado sustanciador cuya naturaleza sea apelable, pues si bien no resulta loable que el Alto Tribunal dirima una eventual inconformidad en sede vertical, la norma dispone que aquella debe ser desatada por el funcionario que sigue en turno.

De ahí que solo las decisiones que sean pasibles de tal impugnación, dictadas en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto, permiten este trámite.

Además, también pueden ser opugnadas las providencias que resuelvan sobre la admisión de los remedios de alzada o casación, y por vía de excepción las que se profieran en el marco de los recursos extraordinarios de casación o revisión proferidos por el Magistrado sustanciador, siempre con la anotada condición.

4.2. Ahora bien, la habilitación reconocida por el Legislador para la práctica de pruebas en segunda instancia, -artículo 327 del Código General del Proceso-, se sujeta a las eventualidades previstas en dicha disposición, es decir, que sólo ante la concurrencia de alguna de aquellas se abre paso en el trámite de la apelación, comoquiera que por regla general estas deben solicitarse, ordenarse, y practicarse ante el *a-quo*.

---

[1] Archivo 22SustentaciónSúplica, Cuaderno Tribunal.
[2] Archivo 23InformeEntrada20240424 ib.

El Alto Tribunal desde vieja data, ha indicado: *"…el mencionado precepto no consagra una oportunidad probatoria ilimitada, o a la que las partes puedan acudir ad-libitum, pues, por el contrario, su procedencia se encuentra minuciosamente regulada por la ley y explícitamente condicionada a la concurrencia de los supuestos taxativamente previstos en ella…"*[3].

Ciertamente, la causal en que el profesional del derecho funda las peticiones suasorias se contrae a la prevista en el numeral 3 de la evocada disposición, que prevé *"… Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos…",* aspecto sobre el cual vale la pena resaltar que no es cualquier situación fáctica, sino que verdaderamente sea fundante para combatir el derecho alegado, por lo mismo, concurrente con los principios de utilidad, pertinencia y conducencia previstos en el régimen probatorio.

Sobre el particular el anotado Órgano, en vigencia de la anterior codificación acotó: *"…En lo concerniente al evento previsto por el numeral 3° del mencionado precepto, según el cual hay lugar a pedir pruebas en el transcurso de la segunda instancia cuando han ocurrido hechos nuevos con posterioridad al término probatorio surtido ante el inferior, "pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos", se advierte con facilidad que la actividad probatoria allí señalada se encuentra condicionada a la aparición de hechos nuevos una vez ha vencido el término para pedir pruebas en la primera instancia, de modo que le está vedado a las partes demandar el decreto de piezas de convicción encaminadas a demostrar situaciones fácticas preexistentes a esa fecha…"*[4]

4.3. En el *sub-examine*, al auscultar la petición, el Tribunal advierte que el apoderado no señaló concretamente cuáles eran los hechos específicos

[3] Corte Suprema de Justicia Expediente No. 6896 Magistrado Ponente Jorge Antonio Castillo Rugeles
[4] Ib.

que se pretendían demostrar como tampoco la data de su ocurrencia, lo que, de suyo, impide determinar el acatamiento de la exigencia en comentario.

En efecto, reseñó que el objetivo de la declaración subyacía en describir condiciones particulares del negocio, así como los elementos que impidieron la materialización del proyecto; respecto a las pericias, indicó que la finalidad era señalar aspectos técnicos, riesgos en materia de construcción e infraestructura y tópicos financieros atinentes al desarrollo e inviabilidad de su ejecución; finalmente, frente a las comunicaciones no brindó explicación[5].

Desde tal perspectiva y al auscultar los argumentos que edifican la impugnación en donde amplió lo anterior y explicó lo atinente al último elemento suasorio, la Sala concierta que no es plausible determinar que los medios de convicción deprecados constituyan una situación novedosa cuyo acaecimiento fuese posterior a las oportunidades que tuvo dicho extremo para pedir pruebas, esto es la contestación del libelo[6], la demanda de mutua petición[7] y descorrer el traslado de la réplica[8], en sentido contrario, se avizora que lo que realmente se busca es cuestionar la valoración probatoria y el análisis efectuado por el sentenciador de primera instancia, supuesto que no se enmarca en la citada causal ni en las demás que prevé el precepto 327 ídem.

En punto a librar las misivas dirigidas a Fiduciaria de Bogotá, en caso de no contestarse el derecho de petición con miras a obtener información sobre si el patrimonio autónomo "*FIDUBOGOTÁ MACROPROYECTO CIUDADELA DEL VALLE y/o PLAN PARCIAL MARACAIBO*" es el actual titular del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 384-80073, así como su vigencia y relación con "*FIDUBOGOTA*", importa relievar que además de no precisarse si ello aconteció con posterioridad a las anotadas

[5] Archivo 09SolicitaPruebas, Cuaderno Tribunal
[6] Folios 489 a 541 archivo 02Cuadernounocontinuación, 01Cuadernouno, PrimeraInstancia.
[7] Folios 173 a 189 archivo 01Cuadernodos, 03Cuadernodos, PrimeraInstancia.
[8] Folios 646 a 694 ib.

actuaciones, el fundamento del petitorio señala *"…Lo anterior, en tanto que el 3 de agosto de 2011 se celebró un contrato de fiducia mercantil de administración y comodato (Fideicomiso No. 3-1-31303) entre: Odinsa S.A., Proyectos y Construcciones San José Ltda.- En Liquidación y la Fiduciaria Bogotá (Fidubogota)…",* por lo que es dable inferir que dicha prueba pudo haberse solicitado en las etapas correspondientes en primera instancia dado que el convenio base de la petición se celebró incluso con anterioridad a la presentación de la demanda - 3 de agosto de 2017[9]- , cuya existencia fue reconocida al contestarla[10]

De otra parte, en lo atañedero al argumento de la censura relativo a la oficiosidad del decreto de los instrumentos de convicción, cumple precisar que la Corte Suprema de Justicia ha establecido *"… la importancia del poder-deber que asiste a los Jueces de instancia para decretar[las]… conforme a los artículos 180 y 361 del C. de P. C., pues en uso de esa prerrogativa de dirección del proceso, derivada de los numerales 1º y 4º del artículo 37 ibidem, es deseable y posible, en ocasiones imperativa, la pesquisa y hallazgo de elementos de juicio que ilustren el criterio del juez y le permitan decidir desde el saber y no mediante la mecánica aplicación de las cargas probatorias… Sin que pueda considerarse que la facultad estudiada encuentre límite por la existencia de medios de prueba semejantes en la actuación procesal, pues el fundamento de la norma en estudio, es precisamente la insuficiencia que otorgan las pruebas ya recolectadas para establecer los hechos denunciados, y la procedencia o no de las condenas solicitadas,* ***siendo entonces facultad exclusiva del juez natural establecer la carencia probatoria que se presenta en la actuación que a su cargo se encuentra y determinar si la misma amerita la aplicación de las potestades oficiosas que la ley pone a su alcance en materia probatoria..."*** [11] –negrillas fuera de texto.

Por ende, al ser autonomía del Juez de instancia, en este estado no se

[9] Folio 598 archivo 01Cuadernouno, 01Cuadernouno, PrimeraInstancia.
[10] Folio 493 archivo 02Cuadernounocontinuación, 01Cuadernouno, PrimeraInstancia.
[11] Sentencia de tutela del 22 octubre de 2013. Expediente 2013-00189-01. Magistrado Ponente, doctor Ariel Salazar Ramírez.

encuentra que las alegaciones esgrimidas tengan la entidad suficiente para revocar la decisión y en su lugar acceder a un decreto de esa naturaleza.

Así las cosas, se impone respaldar la determinación opugnada, con la consecuente condena en costas.

5. DECISIÓN

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

RESUELVE:

5.1. CONFIRMAR la providencia calendada 10 de abril de 2024.

5.2. CONDENAR en costas al recurrente. Liquidar por secretaría en la forma prevista en el artículo 366 del Código General del Proceso. La Magistrada Ponente fija como agencias en derecho la suma de $ 1’000.000.oo.

5.3. ORDENAR que una vez cumplido lo anterior, regresen las diligencias al despacho de origen, para lo pertinente.

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.,

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: **9dc04ac42fc9f46d821aead75cc1af9380858bc440845327243afd3de4d0fed1**

Documento generado en 02/05/2024 10:43:59 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 D.C.

Sala Civil de Decisión

Magistrada Ponente

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

CLASE DE PROCESO	REORGANIZACIÓN
DEMANDANTE	ORLANDO GUARNIZO RICO
DEMANDADO	ACREEDORES
RADICADO	11001310302720190002101
PROVIDENCIA	Interlocutorio Nro. 38
DECISIÓN	**DECLARA INADMISIBLE APELACION**
FECHA	Dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

1. ASUNTO A RESOLVER

1.1 Sería el caso entrar a resolver el recurso concedido ante esta superioridad respecto del auto proferido el 27 de octubre del 2023 por el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de esta ciudad, de no ser porque se advierte que la alzada se torna inadmisible por las razones que se exponen a continuación:

1.2 En primer lugar, téngase en cuenta que si bien a la luz del literal e) del inciso 2 del artículo 317 del Código General del Proceso, la providencia que decrete el desistimiento tácito es susceptible de apelación en el efecto suspensivo, no es menos cierto que de conformidad con lo establecido por el numeral 2 del artículo 19 del Código General del Proceso en concordancia con el parágrafo 1 del artículo 6 de la Ley 1116 del 2006, los procesos de insolvencia se tramitan en única instancia y sólo cuando se surtan ante los Jueces Civiles del Circuito excepcionalmente ciertas actuaciones son susceptibles de segunda instancia en el efecto que dicha normativa establezca.

Es así como, conforme lo regula el régimen de insolvencia empresarial en su parágrafo 1 del artículo 6 *"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: 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"*[1]. (subrayado y negrilla propio)

Como se observa, dentro del mentado listado no se consagra puntualmente el decreto del desistimiento tácito a que hace referencia el canon 317 del estatuto adjetivo, por lo que mal puede considerarse que en contra de dicha decisión del *a quo* resulta pasible el recurso de alzada, ya que, como bien sabido, el recurso de apelación obedece al principio de taxatividad y aunque conforme lo establece el artículo 31 de la Constitución Política se garantiza el principio general de la doble instancia, la norma superior también otorga facultades discrecionales al legislador para que determine en qué casos no es procedente la apelación, sin que lo anterior afecte la prerrogativa del debido proceso.

De igual forma, téngase en cuenta que la restricción aludida obedece a que, como lo consideró la Corte Suprema de Justicia:

[1] Ley 1116 del 2006

"(…) 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 (art. 1º) (…)".

De esta manera, todos los trámites y herramientas, "en su integridad", contenidas en ese compendio normativo, se encuentran encaminadas a lograr la recuperación económica y reactivación de la empresa, garantizando su viabilidad cuando sea posible, y, en caso contrario, adelantar la liquidación pertinente. Lo antelado, entendiendo el papel preponderante de las empresas dentro del sistema financiero y en la estructura económica de la sociedad.

Por tanto, para alcanzar los cometidos precedentes, el ***legislador entendió indispensable crear un procedimiento caracterizado por la eficiencia y la celeridad, en el cual, las autoridades cognoscentes adoptarían sus decisiones en el menor tiempo posible, preservando los intereses y derechos, tanto de la sociedad intervenida como de sus acreedores y, por esa senda, impedir el estancamiento del aparato económico o la aniquilación de las compañías, con la promoción de procesos extenuantes"***[2]*.*(subraya y negrilla propia)

1.3 En segundo lugar y no menos importante, es de relievar que de cara al escrito allegado por el señor Orlando Guarnizo Rico[3],

[2] STC8123 del 8 de junio del 2016, MP. Álvaro Fernando García Restrepo

[3] Ver documento denominado *"55MemorialRecursoReposición_02-11-2023.pdf"* de la carpeta titulada *"C001Principal-Insolvencia",* del cuaderno de *"PrimeraInstancia"* del expediente digitalizado remitido en calidad de préstamo

su inconformidad se encaminó única y exclusivamente a formular recurso de reposición en contra de la decisión materia de estudio sin que se formulara en forma expresa, ni mucho menos tácita, la alzada concedida en forma oficiosa por la juez de conocimiento, razón demás para considerar su inadmisibilidad.

1.4 Así las cosas, dada la inapelabilidad de la providencia proferida, pues el carácter de única instancia que reviste el presente trámite de insolvencia tiene estricto sustento legal[4], el cual fue diseñado por el legislador que actúa dentro de su órbita de libertad de configuración normativa, se considera que el remedio vertical concedido se torna inadmisible, de conformidad con lo establecido en el inciso 4 del artículo 325 del C.G.P., circunstancia por la cual se ordenará devolver el expediente al juzgado de origen.

2. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR INADMISIBLE el recurso de apelación concedido por el *a quo* en contra del proveído fechado 27 de octubre del 2023, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Devuélvase la actuación al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA
Magistrada

[4] STC3668 del 9 de abril del 2021, MP. Luis Alonso Rico Puerta.

Firmado Por:

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: **61c27cd34ccc8fff240b1f588e4ecb3bcb6445ed0eff39dfdecf79ec3a13263d**

Documento generado en 02/05/2024 04:22:54 PM

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

República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

Sala Civil de Decisión

Magistrada Ponente
SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

CLASE DE PROCESO	EJECUTIVO
DEMANDANTE	INGENIERIA DE SUMINISTROS DE LOS ANDES SAS
DEMANDADOS	SP INGENIERIA Y CONSTRUCCION SAS
RADICADO	11001310305520240005 2 01
PROVIDENCIA	Interlocutorio No. 40
DECISIÓN	**CONFIRMA**
FECHA	Dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

1. ASUNTO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra el auto de fecha 15 de febrero de 2024, proferido por el Juzgado 55 Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual negó librar orden de apremio impetrada por la actora.

2. ANTECEDENTES

2.1. Mediante la providencia objeto de inconformidad, el *a quo*, negó el mandamiento de pago solicitado, al considerar que las facturas electrónicas báculo de la ejecución no se adjuntaron con las constancias de envío al correo electrónico del ejecutado, ni se adosó el comprobante de registro en el sistema RADIAN, tampoco se acreditó su remisión y entrega mediante un proveedor tecnológico debidamente autorizado y el hecho no puede ser corroborado a través de los documentos de validación aportados, pues carecen de información sobre los "eventos asociados" a cada instrumento.

2.2 Inconforme con la anterior determinación, el ejecutante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, a efectos

de que se revoque la providencia emitida y en consecuencia se libre la orden exorada, para ello se apoyó en la sentencia STC11618-2023, aduciendo que la exigencia inobservada por el *a quo,* esto es, fecha de recibo y la firma de quien lo recibe, están acreditados con los legajos denominados "*documento validado por la DIAN"*; aunado, a la representación gráfica adosada de cada cartular, que permite evidencia la calenda de emisión y vencimiento[1].

2.3 El del 4 de marzo del hogaño, se resolvió el remedio horizontal, manteniendo la denegatoria de la orden, al considerar que contrario a lo afirmado por el extremo actor, la negativa obedeció a la ausencia de demostración de la "*entrega efectivo"* y no "*la validación de las facturas".* Además, no existe elemento suasorio que permita tener certeza respecto de su aceptación. Acto seguido concedió el recurso de alzada[2].

3. CONSIDERACIONES

3.1. Sea lo primero advertir que de conformidad con lo estipulado en el artículo 35 en concordancia con lo consagrado en el numeral 1 del artículo 321 y el 438 todos del Código General del Proceso, ésta magistrada es competente para resolver la inconformidad planteada, dado que la presente decisión no corresponde a una que deba ser resuelta en sala de decisión y, en todo caso, con el proveído objeto de controversia se negó librar una orden de apremio soportada en unas facturas electrónicas de venta.

3.2. En el *sub examine* el extremo actor pretendió el cobro de las facturas electrónicas IS-250, IS-251, IS-301, IS-321, IS-322, IS-323, IS-327, IS-343, IS-344, IS-345, IS-351, IS-361 y la IS-369; luego, corresponde a esta Magistratura verificar si los aludidos instrumentos base de cobro coactivo, cumplen con las exigencias

[1] Archivo "*006MemorialRecurso.pdf"* de la carpeta "*C01Principal".*
[2] Archivo "

legales para obtener su pago, ello para efectos de determinar si se refrenda o revoca la decisión apelada.

El *a quo* negó la orden de apremio al estimar que no se arrimó las constancias de envío de las facturas electrónicas báculo de la acción, ni mucho menos su registro en la RADIAN, como tampoco evidenció su entrega y recibido,

Para rebatir lo anterior, la ejecutante adujo que las falencias advertidas por el juzgador estaban acreditadas con los soportes "*documento válido por la DIAN"* y la representación gráfica.

3.3. Sea necesario memorar que el numeral 9 del artículo 2.2.2.53.2 del Decreto 1074 de 2015, modificado por el 1154 de 2020, define el instrumento cartular bajo estudio como un "*mensaje de datos, expedido por el emisor o facturador electrónico, que evidencia una transacción de compraventa de un bien o prestación de un servicio, entregada y aceptada, tácita o expresamente, por el adquirente/deudor/aceptante, y que cumple con los requisitos establecidos en el Código de Comercio y en el Estatuto Tributario, y las normas que los reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan".*

De otro lado, en cuanto a los requisitos sustanciales para que los evocados documentos sean considerados como título valor, de acuerdo a lo considerado por la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de unificación STC11618-2023, en armonía con el canon 772 y siguientes del C. de Co., modificados por la Ley 1231 de 2008, del Decreto 3327 de 2009, por medio de la cual el Gobierno Nacional reglamentó dicha Ley y, de la 1676 de 2013, son:

> *"(i) La mención del derecho que en el título se incorpora, (ii) La firma de quien lo crea, esto es, la del vendedor o prestador del servicio, (iii) La fecha de vencimiento, (iv) El recibido de la factura (fecha, datos o firma de quien recibe), el cual puede constar en el documento o en otro distinto, físico o electrónico, y (v) Su aceptación, la cual puede ser expresa o tácita», dentro de los tres días siguientes al recibido de la factura (STC7273-2020, reiterada, entre otras, en STC9542-2020, STC6381-2021, STC9695-2019)".*

De otro lado, en la aludida sentencia la Alta Corporación precisó que la prueba de su existencia puede acreditarse *"por alguna de estas formas: a.) el formato electrónico de generación de la factura-XML- **y** el documento denominado «documento validado por el DIAN», en sus nativos digitales, **o** b). la representación gráfica de la factura (formatos digital o impreso)".*

A continuación, respecto al tema de la aceptación el citado órgano precisó que:

> *"5.2.2.3.- Bajo esos derroteros, emerge que es deber de los adquirentes confirmar el recibido de la factura electrónica de venta y de los bienes o servicios adquiridos, **así como aceptarla expresamente mediante mensaje electrónico remitido al emisor, a través del sistema de facturación. Por tanto, dichos hechos podrán acreditarse a través de su evidencia en la respectiva plataforma, cuando se hayan realizado por ese medio, sin perjuicio de la posibilidad de demostrarlos a través de otras probanzas que den cuenta de su existencia, atendiendo la forma en que fueron generados**. Así, por ejemplo, si se trata de una factura que fue entregada al adquirente mediante impresión de su representación gráfica y allí consta su recepción, dicho documento será evidencia de ese hecho. Y si la factura se entregó por medio de correo electrónico, serán relevantes las probanzas del envío o recepción del respectivo mensaje de datos.*
> ***Si la aceptación fue tácita y el emisor de la factura pudo generarla en el sistema de facturación, se aportará la evidencia de esa circunstancia. En caso contrario, bastará que el ejecutante demuestre los supuestos que la originaron e informe en la demanda ejecutiva sobre su ocurrencia. Ello, porque la aceptación tácita como requisito de la factura electrónica de venta sólo depende de que el adquirente haya recibido la factura, como las mercancías o el servicio por el cual se libró el documento. De manera que al interesado, con miras a obtener mandamiento de pago, sólo le incumbe acreditar dichos eventos** y noticiar al juez respecto de la configuración de dicha figura, sin perjuicio del debate que con posterioridad pueda suscitarse con ocasión de la intervención del convocado"* (Resaltado para destacar).

3.4. Conforme a la normatividad en cita, previa revisión de los documentos objeto de controversia, se anticipa la confirmación de la providencia confutada, de acuerdo a las siguientes razones:

Si bien la demandante arrimó el documento necesario que da cuenta sobre la existencia de las facturas electrónicas, conforme se constata con los legajos "*documento validado por la DIAN"* y las

correspondientes representaciones gráficas de cada instrumento, véase que, frente a la exigencia de aceptación, ya sea expresa o tácita, no está demostrada.

Primero, porque no existe prueba alguna que los cartulares hubiesen sido remitidos a la adquiriente del bien o servicio, pues a pesar de aducirse en la demanda la fecha en que fueron presuntamente entregadas, lo cierto es que esa afirmación carece de elemento de convicción que lo respalde.

Máxime, cuando los formatos "*documento validado por la DIAN"* y "*representación gráfica",* no son los soportes idóneos para tal finalidad, pues tal como lo indicó la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de tutela STC11618-2023, tales documentos simplemente permiten acreditar la existencia de la factura electrónica, más no la exigencia objeto de análisis.

Adiciónese que, en uso del deber de verificación que le asiste al administrador de justicia, esta Magistrada procedió a verificar cada instrumento en el servicio informático de validación que dispone la DIAN, a través del Código Único de Facturación Electrónica –CUFE- sin que fuese posible en tanto dicha aplicación arrojó para todas, el siguiente mensaje:



Luego, no es de recibo conforme lo alega el censor, que se acreditó la aceptación expresa, toda vez que la misma ocurre cuando el comprador de las mercancías o el beneficiario del servicio, la recibe bajo su firma o la de un dependiente y en ese momento ratifica su contenido o, lo hace en el plazo anotado.

Menos aún se configuró la tácita, toda vez que en tratándose de las electrónicas, el artículo 2.2.2.5.4. del Decreto 1154 del 20 de agosto de 2020, establece:

> "*Artículo 2.2.2.5.4.* ***Aceptación de la factura electrónica de venta como título valor****. Atendiendo a lo indicado en los artículos 772, 773 y 774 del Código de Comercio, la factura electrónica de venta como título valor,* ***una vez recibida****, se entiende irrevocablemente aceptada por el adquirente/deudor/aceptante en los siguientes casos:*
>
> *1. Aceptación expresa: Cuando, por medios electrónicos, acepte de manera expresa el contenido de ésta, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al recibo de la mercancía o del servicio.*
>
> *2. Aceptación tácita: Cuando no reclamare al emisor en contra de su contenido, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de recepción de la mercancía o del servicio. El reclamo se hará por escrito en documento electrónico.*
>
> *PARÁGRAFO 1. Se entenderá recibida la mercancía o prestado el servicio con la constancia de recibo electrónica, emitida por el adquirente/deudor/aceptante, que hace parte integral de la factura, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo.*

PARÁGRAFO 2. El emisor o facturador electrónico deberá dejar constancia Electrónica de los hechos que dan lugar a la aceptación tácita del título en el RADIAN, lo que se entenderá hecho bajo la gravedad de juramento.

PARÁGRAFO 3. Una vez la factura electrónica de venta como título valor sea aceptada, no se podrá efectuar inscripciones de notas débito o notas crédito, asociadas a dicha factura".

Lo anterior, ante la ausencia de acreditación de remisión de las facturas soporte de la ejecución a la adquiriente del servicio, condiciones que brillan por su ausencia en el presente asunto, pues deben encontrarse debidamente respaldadas a través de constancias desde la plataforma informática contemplada para la expedición de la factura, o física de manera que se garantice la trazabilidad de la facturación y se establezca con certeza qué transacciones fueron efectuadas.

3.5. Por lo considerado se refrendará el auto impugnado, sin que exista condena en costas por no aparecer causadas (numeral 8, artículo 365 del C.G.P.).

4. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el proveído recurrido, de conformidad con las consideraciones que anteceden.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

TERCERO: Oportunamente devuélvase lo actuado al Despacho de origen.

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA
Magistrada

Firmado Por:
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: **75d5e8a4aaa50083de4121662e09c10dfed69be9dc190f51b5e19eb8bb2e9244**
Documento generado en 02/05/2024 04:21:45 PM

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

República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

Sala Civil de Decisión

Magistrada Ponente
SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

CLASE DE PROCESO	VERBAL
DEMANDANTE	LA MARTINA AGRO TIENDA SAS
DEMANDADOS	AGROHACIENDA LA MARTINA SAS
RADICADO	11001319900120244039 9 01
PROVIDENCIA	Interlocutorio Nro. 39
DECISIÓN	**CONFIRMA**
FECHA	Dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

1. ASUNTO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte solicitante, contra el auto número 12851 de fecha 06 de febrero del 2024, mediante el cual el Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio negó el decreto de medidas cautelares encaminadas a evitar el uso del signo en el mercado, oferta y comercialización de productos identificados con el mismo.

2. ANTECEDENTES

2.1. Mediante el proveído objeto de inconformidad, la autoridad jurisdiccional desestimó la solicitud cautelar presentada por la sociedad La Martina Agro Tienda S.A.S., en contra de Agrohacienda La Martina S.A.S., al considerar que no se acreditó el *"peligro en la mora"* al que está sometido el derecho reclamado, dada la conducta presentada por la peticionaria durante el espacio temporal en que alega se ha sufrido el daño, pues no advierte la razón por la cual se debe adoptar una cautela mientras transcurre

el potencial proceso por infracción a derechos de propiedad industrial.

Refirió que el *periculum in mora* consistente en la demostración por parte del accionante de que su solicitud busca evitar un perjuicio mayor al señalado en la demanda y que su adopción resulta urgente a efectos de proteger los supuestos fácticos sobre los cuales la demandante basa su pretensión que en el caso viene ocurriendo desde el mes de abril del 2023, sin que se observe que el transcurrir del tiempo implique la necesidad de emitir una orden precautelatoria de carácter urgente a efectos de salvaguardar un derecho en riesgo o efectivamente vulnerado.

Lo anterior en la medida que el uso del signo aducido como infractor, sería anterior a la fecha de su concesión (28 de julio del 2023), de igual forma en el requerimiento extrajudicial remitido el 12 de agosto del mismo año, obran imágenes que datan de día 20 del mes inmediatamente anterior, por lo que consideró que no es necesario ni urgente adoptar una medida cautelar, que en todo caso fue deprecada hasta enero del año en curso, sin que se observe la existencia de una amenaza o su inminencia, circunstancias que ponen en tela de juicio la apariencia del buen derecho en los términos del inciso 3, literal c), numeral 1º del artículo 590 del Código General del Proceso.

2.2 Inconforme con la anterior determinación, la peticionaria formuló recurso de apelación, bajo el argumento que, si bien la infracción viene ocurriendo desde abril del 2023, más cierto es que el tiempo que lleve configurándose esta no impide que se decreten las cautelas deprecadas, dado que el presupuesto del *periculum in mora* no es más que la tardanza en la sentencia definitiva.

Aseveró que no se están peticionando cautelas innominadas, sino medidas autónomas e independientes que están establecidas en el artículo 246 de la Decisión 486 del 2000, por lo que no hay motivo por el cual se deban exigir los presupuestos del literal c del numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso.

Indicó que, al ostentar la titularidad del registro marcario, el artículo 245 de la Decisión anteriormente referida, la autoriza para que desde antes de la presentación de la demanda formule petición de medidas cautelares con la finalidad de evitar sus consecuencias, en el caso, evitar que se siga infringiendo la marca comercial y el menoscabo de su patrimonio por el uso indebido de la misma, por parte de la futura demandada.

Alegó que los presupuestos para la procedencia de las cautelas peticionadas se encuentran en el artículo 247 y consisten en la legitimación, la existencia de un derecho infringido *Fumus bonis iuris*, pruebas y determinación de los productos en los que se está infringiendo la marca comercial, todos los cuales se encuentran cumplidos, habida cuenta que se aportó que el registro marcario No. 732797 La Martina Pets, mixta, que identifica los servicios de clase 35, 37, 41, 42, 43, 44 y 45 de la Clasificación de Niza son de su propiedad; que la futura demandada está infringiendo la marca porque en el desarrollo de su actividad comercial ofrece productos y servicios para animales lo cual es el objeto de la demandante, tiene como signo Agrohacienda La Martina, el cual tiene gran similitud con La Martina Pets, por lo que es susceptible de inducir en error al consumidor pues genera un riesgo de confusión en el público pues son gramaticalmente iguales, dada la existencia de una identidad en ortografía y pronunciación, esto es, semejanza fonética.

Refirió que la demandada no es titular de ninguna marca comercial ni ha sido autorizada para utilizarla, por lo que está incurriendo en una infracción marcaria dentro del territorio nacional, ya que al comercializar los mismos productos y tener signos distintivos tan similares el público consumidor podría pensar que se trata de la misma empresa que tiene diferentes líneas de negocio, no que son empresas competidoras.

Advirtió que con las pruebas aportadas se demuestra la comisión de la conducta endilgada y los productos infringidos, por lo que al ser la Decisión 486 del 2000 una norma procesal, la misma es de obligatorio cumplimiento y no puede ser soslayada por las partes ni por los operadores judiciales.

Aseguró que la inmediatez, no es un presupuesto establecido en los artículos 247 y 245 de la mentada normativa ni en el C.G.P., para el decreto de medidas, por lo que es un requisito formal innecesario que el operador judicial debe abstenerse de exigir conforme lo presupone el artículo 11 *ejusdem.*

De igual forma, afirmó que los presupuestos de urgencia y existencia de amenaza se establecen para el decreto de medidas innominadas establecidas en el literal c numeral 1 del artículo 590 de la normatividad procesal vigente, las cuales no están siendo solicitadas, pues la Decisión tantas veces referida no los consagra como requisitos.

Sin embargo, alegó que, sí es urgente el decreto de las cautelas solicitadas, dado que la espera de una sentencia definitiva puede acarrear consecuencias nocivas para su patrimonio, dado que la accionada estaría vendiendo productos bajo la marca comercial La Martina Pets de la cual es titular y sobre la cual tiene el uso

exclusivo en todo el territorio nacional, lo que significa que no solo existe una amenaza sino una vulneración directa de un derecho sustancial adquirido y otorgado por la SIC.

Informó que previo al decreto cautelar el operador judicial puede fijar caución para garantizar los posibles perjuicios que se puedan ocasionar.

2.3 Por auto 20660 fechado 20 de febrero del 2024, el juez de conocimiento concedió el recurso de alzada en el efecto devolutivo, circunstancia por la cual el asunto es materia de estudio por este Tribunal.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Sea lo primero advertir que de conformidad con lo establecido en el artículo 35 en concordancia con lo consagrado en el numeral 8 del artículo 321 del Código General del Proceso, esta magistratura es competente para resolver la inconformidad planteada, habida cuenta que la decisión objeto de controversia no corresponde a una que deba ser resuelta en sala de decisión, pues mediante la misma se negó el decreto de una medida cautelar extraprocesal.

3.2. En segundo lugar, en la medida que el fundamento de la apelación incoada se circunscribe al hecho que en el presente asunto se cumplen los presupuestos establecidos por ley para el decreto de las cautelas solicitadas, pues en el mismo no son predicables los requisitos de urgencia y amenaza, así como el de inmediatez que se depreca para las medidas innominadas consagradas en el literal c, numeral 1 del artículo 590 del Código General del Proceso, previo a resolver la mentada réplica deben efectuarse las siguientes precisiones conceptuales:

Por un lado, téngase en cuenta que las medidas cautelares son instrumentos a través de los cuales la ley, de manera provisional y mientras dure el proceso, garantiza la efectividad del derecho en controversia, ello con el fin de que se cumpla la decisión que posteriormente se adopte en el asunto, pues frente al particular ha puntualizado la Corte Constitucional que "(…) *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. Por ello,* (…) *estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido* (…)"[1].

Ahora, si bien es cierto en materia de infracción de derechos de propiedad industrial, el capítulo II del título XV de la Decisión 486 del 2000, consagra la procedencia, clases, requisitos y efectos del decreto de medidas cautelares en dichos asuntos, también lo es que este régimen especial trae consigo la consecuencia de anticipar los efectos materiales del eventual fallo que se profiera en el proceso; de allí que para determinar la procedencia del decreto de las cautelas deprecadas es menester analizar condiciones relacionadas con la verosimilitud del derecho, la situación jurídica que se invoca como soporte de la pretensión o lo que es lo mismo *fumus bonis iuris* o apariencia del buen derecho, que en el asunto marras debieran vislumbrarse en la existencia del derecho y de la infracción.

Lo anterior en la medida que dicho concepto: "*corresponde al juicio de valor realizado por el funcionario judicial facultado para emitir una medida cautelar, mediante el cual se formula una*

[1] Corte Constitucional, sentencia C-379 de 2004.

hipótesis que, con los medios de prueba aportados por el solicitante y los requisitos establecidos por ley para la concesión de la misma, permite colegir, con un grado de acierto, cuál sería el sentido de la sentencia que se dicte en el proceso, así como sus posibles efectos, tratando así de garantizar su cumplimiento en caso de salir airosas las pretensiones"[2].

Aunado a lo anterior, vale la pena advertir que la doctrina también ha puntualizado que es "*el principio cardinal de las medidas cautelares, porque de una u otra manera legitima institucionalmente la decisión. Una cautela adoptada para respaldar o asegurar un derecho que se ofrece débil resulta arbitraria y, desde luego, constituye una notoria injusticia*", es decir, "*toda medida cautelar tiene como fundamento la plausibilidad del derecho objeto de la pretensión (fumus boni iuris) merecimiento que, es lo usual, despunta de las pruebas aportadas con la demanda. Si el derecho cuya protección o satisfacción se reclama luce factible o probable; si el juez encuentra que el soporte probatorio da pie para considerar –prima facie- que la pretensión eventualmente podría ser concedida; si, en fin, la reclamación ofrece una apariencia racional de buen derecho, es viable decretar una medida cautelar, con apego a la autorización legal*"[3]; requisito éste al que se suma el peligro de daño por la demora del litigio, o de los mecanismos normales de protección *(periculum in mora)*.

Ahora, si bien para el decreto de medidas en este tipo de acciones es suficiente que el derecho o la situación alegada sean aparentes, pues el análisis que se debe realizar en un primer momento es adyacente al fondo de la controversia, sin que ello constituya un prejuzgamiento del objeto a decidir, lo cierto es que

[2] Definición extraída de la sentencia CSJ SC19903-2017
[3] Marco Antonio Álvarez Gómez, Escuela Judicial 'Rodrigo Lara Bonilla', Las Medidas Cautelares en el Código General del Proceso, Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura, 2014, pág. 20.

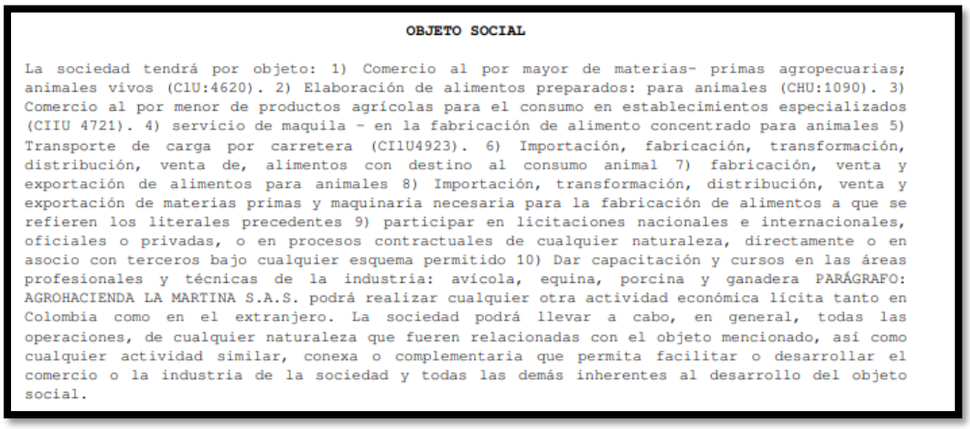
en el estudio que se realice a la cautela solicitada deben concurrir los demás requisitos que se habilitan en el Decreto 486 del 2000, específicamente los estatuidos en el artículo 247, el cual dispone que: *"Una medida cautelar solo se ordenará cuando quien la pida acredite su legitimación para actuar, la existencia del derecho infringido y presente pruebas que permitan presumir razonablemente la comisión de la infracción o su inminencia (…)".*

Finalmente, frente a la inmediatez, es menester precisar que es el artículo 245 de la normativa expedida por la Comunidad Andina de Naciones, el que define dicha condición para las medidas cautelares, que al igual que en el ordenamiento jurídico interno implica que su decreto es de cumplimiento inmediato, esto es, incluso antes de que la contraparte sea notificada del auto que las decreta, por lo que no puede dilatarse o supeditarse a la firmeza de la providencia, de allí que la misma se configure como una característica esencial y determinante para asegurar la efectividad de las mismas.

3.3 Visto el anterior panorama conceptual y descendiendo al caso *sub examine*, advierte este Tribunal que ningún reproche merece la decisión del *a quo,* pues si bien como se expuso, las medidas cautelares tienden a impedir que el derecho pierda su virtualidad y eficacia durante el tiempo transcurrido entre el inicio de la contienda judicial y la emisión de la sentencia definitiva, de una revisión de los medios probatorios allegados no es posible extraer el cumplimiento de las exigencias mínimas establecidas para el decreto de las cautelas solicitadas.

En efecto, de cara a la documentación obrante en el plenario, se atisba que aunque la parte solicitante de la medida hoy recurrente, claramente ostenta la titularidad del registro de la marca

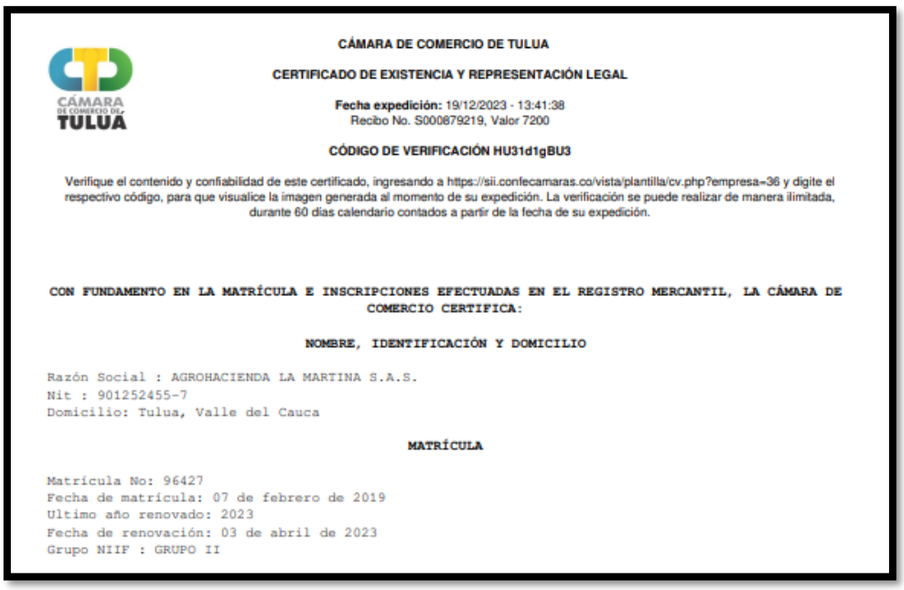
La Martina Pets, Mixta, que identifica los servicios de las clases 35, 37, 41, 42, 43, 44 y 45 de Edición 11 de la Clasificación de Niza, los cuales fueron reconocidos mediante certificado de registro 7327974 del 28 de julio del 2023 expedido por la Superintendencia de Industria y Comercio, de igual forma los productos y servicios que oferta como parte de su actividad comercial, corresponden al cuidado y alimentación para animales, objeto que es similar al desarrollado por Agrohacienda La Martina S.A.S., conforme se extrae de su certificado de existencia y representación legal de dicha sociedad:



OBJETO SOCIAL

La sociedad tendrá por objeto: 1) Comercio al por mayor de materias- primas agropecuarias; animales vivos (ClU:4620). 2) Elaboración de alimentos preparados: para animales (CHU:1090). 3) Comercio al por menor de productos agrícolas para el consumo en establecimientos especializados (CIIU 4721). 4) servicio de maquila - en la fabricación de alimento concentrado para animales 5) Transporte de carga por carretera (CI1U4923). 6) Importación, fabricación, transformación, distribución, venta de, alimentos con destino al consumo animal 7) fabricación, venta y exportación de alimentos para animales 8) Importación, transformación, distribución, venta y exportación de materias primas y maquinaria necesaria para la fabricación de alimentos a que se refieren los literales precedentes 9) participar en licitaciones nacionales e internacionales, oficiales o privadas, o en procesos contractuales de cualquier naturaleza, directamente o en asocio con terceros bajo cualquier esquema permitido 10) Dar capacitación y cursos en las áreas profesionales y técnicas de la industria: avícola, equina, porcina y ganadera PARÁGRAFO: AGROHACIENDA LA MARTINA S.A.S. podrá realizar cualquier otra actividad económica lícita tanto en Colombia como en el extranjero. La sociedad podrá llevar a cabo, en general, todas las operaciones, de cualquier naturaleza que fueren relacionadas con el objeto mencionado, así como cualquier actividad similar, conexa o complementaria que permita facilitar o desarrollar el comercio o la industria de la sociedad y todas las demás inherentes al desarrollo del objeto social.

No se puede perder de vista que, tal como refirió la autoridad jurisdiccional, los usos de los signos infringidos claramente se remontan a fechas anteriores al registro de los mismos ante la SIC, pues téngase en cuenta que además de las publicaciones en redes sociales "instagram" relacionadas en el escrito de medidas, las cuales datan de abril del 2023, la matrícula de la mentada empresa tuvo lugar el 07 de febrero del 2019 siendo su última renovación el 03 de abril del 2023, circunstancia que pone en entredicho la configuración del daño deprecado mientras se define la infracción del derecho mediante sentencia judicial definitiva, si en cuenta se tiene que La Martina Agro Tienda S.A.S. ostenta una matrícula en Cámara de Comercio desde el 6 de enero del 2022 siendo su última renovación la realizada el 11 de marzo del 2023.



CÁMARA DE COMERCIO DE TULUA

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL

Fecha expedición: 19/12/2023 - 13:41:38
Recibo No. S000879219, Valor 7200

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN HU31d1gBU3

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a https://sii.confecamaras.co/vista/plantilla/cv.php?empresa=36 y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

CON FUNDAMENTO EN LA MATRÍCULA E INSCRIPCIONES EFECTUADAS EN EL REGISTRO MERCANTIL, LA CÁMARA DE COMERCIO CERTIFICA:

NOMBRE, IDENTIFICACIÓN Y DOMICILIO

Razón Social : AGROHACIENDA LA MARTINA S.A.S.
Nit : 901252455-7
Domicilio: Tulua, Valle del Cauca

MATRÍCULA

Matrícula No: 96427
Fecha de matrícula: 07 de febrero de 2019
Ultimo año renovado: 2023
Fecha de renovación: 03 de abril de 2023
Grupo NIIF : GRUPO II



Cámara de Comercio de Cali

Camara de Comercio de Cali
CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL
Fecha expedición: 28/11/2023 03:59:51 pm

Recibo No. 9227562, Valor: $7.200

CODIGO DE VERIFICACIÓN: 0823QE9XP2

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccc.org.co y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario, contados a partir de la fecha de su expedición.

CON FUNDAMENTO EN LA MATRÍCULA E INSCRIPCIONES EFECTUADAS EN EL REGISTRO MERCANTIL, LA CÁMARA DE COMERCIO CERTIFICA:

NOMBRE, IDENTIFICACIÓN Y DOMICILIO

Razón social: LA MARTINA AGRO TIENDA SAS
Nit.: 901553473-1
Domicilio principal: Cali

MATRÍCULA

Matrícula No.: 1137995-16
Fecha de matrícula en esta Cámara: 06 de enero de 2022
Último año renovado: 2023
Fecha de renovación: 11 de marzo de 2023
Grupo NIIF: Grupo 3

Así las cosas, en la medida que las circunstancias descritas desdicen del sustento demostrativo de la apariencia del buen derecho deprecado por la solicitante hoy recurrente, para autorizar el decreto de la cautelares peticionadas, válido es concluir que ningún yerro se infiere de la providencia proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales.

En consecuencia, sin más consideraciones, dando aplicación irrestricta a las normas en cita, se confirmará la decisión apelada.

4. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el proveído recurrido, de conformidad con las consideraciones que anteceden.

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase lo actuado al Despacho de origen.

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA
Magistrada

Firmado Por:
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: **dc69e5900f43ee3fcb3eb4150cfb0bb31ce84fb36dac2e0ed3205aea347c066c**
Documento generado en 02/05/2024 04:22:11 PM

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

R.I. 14659

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

11001220300020190085200

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Proceso	Recurso Extraordinario de Revisión
Demandantes	César William Gómez Correal y otros
Demandado	Agencia de Viajes y Turismo Falabella
Radicado	11001220300020190085200
Instancia	Segunda
Asunto	Control de legalidad de oficio

I.- ASUNTO

De conformidad con el artículo 132 del Código General del proceso se lleva a cabo de oficio control de legalidad de lo actuado en el proceso de la referencia.

II.- ANTECEDENTES

1.- César William Gómez Correal, Patricia Brito Caldera, Daniela Gómez Brito, Valentina Gómez Brito y el menor de edad DDGB, por intermedio de apoderada judicial, incoaron recurso extraordinario de revisión de la sentencia proferida el 26 de mayo de 2017, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro de la acción de protección al consumidor seguida contra la Agencia de Viajes y Turismo Falabella, con sustento en la causal 6° del artículo 355 del Código General del Proceso.[1]

[1] Fecha de reparto: 20/05/2019 Fl. 27 Archivo: 01CuadernoFisícoHasta20190802.pdf

2.- Mediante proveído de 26 de agosto de 2019, esta sede judicial, requirió a la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio la remisión del proceso de protección al consumidor seguido bajo el radicado N° 2016-115534.[2]

3.- Una vez arribaron las diligencias a esta Corporación, se admitió el recurso extraordinario de revisión por auto de 30 de septiembre de 2019.[3]

4.- A través de escrito allegado el 28 de octubre de 2019, visto a folio 82, los recurrentes solicitaron amparo de pobreza, tras manifestar bajo juramento que, *"nuestros recursos económicos actuales, no nos alcanzan para continuar pagando los honorarios de un profesional en derecho que se encargue de continuar con el proceso (…) actualmente no contamos con algún salario y los ingresos que estamos recibiendo (…) son el único medio de subsistencia."*[4]

5.- El 12 de diciembre siguiente, se les concedió amparo de pobreza y se designó como defensor al abogado Álvaro Adolfo Castillo.[5]

6.- Por memorial allegado el 7 de febrero de 2020, los demandantes pusieron de presente que al mencionado profesional le había sido suspendida su tarjeta profesional y se encontraba internado en una clínica en razón a su delicado estado de salud, motivo por el que solicitaron su remoción.[6]

7.- El 9 de marzo de 2020 se notificó personalmente del presente trámite a la apoderada de la Agencia de Viajes y Turismo Falabella,[7] quien contestó la demanda y propuso las excepciones de mérito denominadas *"EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD ARTÍCULO 16 LEY*

---

[2] Fl. 74 Archivo: 02CuadernoFisícoDescde20190805Hasta20200610.pdf
[3] Fl. 79 Archivo: 02CuadernoFisícoDescde20190805Hasta20200610.pdf
[4] Archivo: 02CuadernoFisícoDescde20190805Hasta20200610.pdf
[5] Fl. 93 Archivo: 02CuadernoFisícoDescde20190805Hasta20200610.pdf
[6] Fl. 104 Archivo: 02CuadernoFisícoDescde20190805Hasta20200610.pdf
[7] Fl. 123 Archivo: 02CuadernoFisícoDescde20190805Hasta20200610.pdf

1480 DE 2011," "CULPA DE LA VÍCTIMA," "CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVIDAD QUE REGULA LA INFORMACIÓN AL PASAJERO," "AUSENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA PRUEBA Y LOS PERJUICIOS" y *"AUSENCIA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS."*[8]

8.- El 10 de septiembre de 2020,[9] se designó como defensor al abogado Jinnier David Ortiz Herrera y mediante informe secretarial de 19 de octubre siguiente, se informó que *"la división de SIRNA no ha dado respuesta a los datos de notificación del abogado designado por lo cual no se ha podido hacer la comunicación respectiva."*[10]

9.- El 24 de noviembre,[11] se requirió a la secretaría de esta Corporación para que informara nombres de algunos abogados que ejerzan habitualmente en esta sede judicial y por decisión de 7 de diciembre del mismo año, se nombró como abogado de pobre a Antonio Pabón Santander, quien aceptó mediante comunicación remitida el 10 de diciembre de 2020.[12]

10.- A través de determinación del 18 de diciembre del año citado, se decretaron las pruebas dentro del asunto.[13]

11.- Por auto de 25 de enero de 2021,[14] se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión según lo dispuesto en el inciso final del artículo 358 del Código General del Proceso.

12.- El 1 de febrero de 2021[15] el abogado de pobre solicitó su relevo del cargo, tras alegar que *"las personas que representó han iniciado han iniciado una serie de quejas y ataques desobligantes e irrespetuosos*

---

[8] Archivo: 04ContestaciónDemanda04072020.pdf
[9] Archivo: 06AutoDesignaDefensorOficio10-09-2020.pdf
[10] Archivo: 08InformeEntrada19octubre2020.pdf
[11] Archivo: 09AutoDesignaAbogado24-11-20.pdf
[12] Archivo 12AceptaCargo10-12-2020.pdf
[13] Archivo: 13AutoDecretaPruebas18-12-2020.pdf
[14] Archivo: 14AutoCorreTrasladoAlegatos25-01-2021.pdf
[15] Archivo: 19SolicitudRelevoDefensor01022021.pdf

contra mi persona (…)," petición que fue denegada el 11 de febrero siguiente, toda vez que dicho encargo es de forzosa aceptación.[16]

13.- Mediante sentencia del 6 de abril de 2021 esta Corporación declaró infundado el recurso extraordinario de revisión interpuesto por César William Gómez Correal, Patricia Brito Caldera, Daniela Gómez Brito, Valentina Gómez Brito y el menor de edad DDGB.[17]

14.- El 12 de abril de 2021,[18] el defensor de los recurrentes solicitó la nulidad de lo actuado y que *"en su lugar se resuelva el recurso de reposición formulado contra el auto que corrió traslado para alegar de conclusión,"* petición resuelta desfavorable por auto de 23 de abril siguiente.[19]

15.- Inconforme con la anterior determinación el extremo demandante interpuso reposición, recurso que fue despachado desfavorablemente mediante proveído del 2 de mayo de 2022.[20]

16.- En auto de esa misma calenda,[21] se negó la pérdida de competencia contemplada en el artículo 121 del Código General del Proceso que había sido solicitada por los actores a través de memorial allegado el 28 de abril de 2022.[22]

17.- El 4 de mayo del mismo año los demandantes Patricia Brito Caldera y César William Gómez Correal pidieron la nulidad de todo lo actuado habida cuenta que *"el abogado de pobre carece íntegramente de poder para actuar dentro del proceso (…)"*[23]

18.- El 4 de mayo de 2022 el defensor solicitó, por segunda vez, autorización para renunciar a su designación, de conformidad con lo

---

[16] Archivo: 21AutonoRelevaCargo.pdf
[17] Archivo: 24DeclaraInfundadoRecurso.pdf
[18] Archivo: 26SolicitudNulidad.pdf
[19] Archivo: 29NiegaNulidad.pdf
[20] Archivo: 41AutoNoRevoca.pdf
[21] Archivo: 40AutoNiegaPérdidaCompetencia.pdf
[22] Archivo: 39SolicitudPérdidaCompetenciaArt121CGP.pdf
[23] Archivo: 42SolicitudNulidad.pdf

dispuesto en el artículo 21 de la Ley 1123 de 2007, tras alegar que *"las personas que represento han iniciado una serie de quejas y ataques contrarios a la realidad y además desobligantes e irrespetuosos contra mi persona."*[24] Así mismo, solicitó la corrección del proveído de 2 de mayo de 2022,[25] en tanto se puso de presente que no se interpuso recurso alguno contra la orden de presentar las alegaciones por escrito.

19.- A través de decisión de 25 de mayo de 2022,[26] esta sede judicial le ordenó estarse a lo resuelto en auto de 11 de febrero de 2021 y negó su petición de corrección.

20.- El 27 de mayo de 2022 los actores Patricia Brito Caldera y César William Gómez Correal insistieron en que se resolviera la nulidad incoada el 4 de mayo de 2022.[27]

21.- Por auto del 15 de junio de 2022,[28] se rechazó la anterior petición, según lo dispuesto en el artículo 135 del Código General del Proceso y se les conminó a que actuaran por intermedio de su apoderado judicial.

22.- Mediante memorial adiado 16 de junio de 2022 los demandantes solicitaron la designación de un nuevo defensor de oficio[29] y por determinación del 22 de julio de 2022[30] esta sede judicial le ordenó estarse a lo dispuesto en auto del 11 de febrero de 2021.

23.- El 24 de julio de 2023 Patricia Brito Caldera y César William Gómez Correal presentaron una *"insistencia (…) para garantizar su acceso real y efectivo a la justicia,"* tras argumentar que: (i) de conformidad con el artículo 358 del Código General del Proceso, una vez surtido el traslado de los demandados se decretarán las pruebas pedidas y se

---

[24] Archivo: 44ApoderadoPresentaRenuncia.pdf
[25] Archivo: 43SolicitudCorrecciónSubsidiarioAclaración.pdf
[26] Archivo: 46ReconocePersoneríayOtros.pdf
[27] Archivo: 47SolicitudNulidad.pdf
[28] Archivo: 49AutoRechazaNulidad.pdf
[29] Archivo: 50SolicitudDesignaciónDefensoryOtros.pdf
[30] Archivo: 52ResuelveSolicitud.pdf

fijará audiencia para practicarlas, oír los alegatos y proferir sentencia, no obstante, el presente asunto se ordenó presentar los alegatos por escrito, pese a que se trata de un proceso nacido en vigencia del Código General del Proceso; (ii) el abogado de pobre que les fue designado no tiene poder para actuar, pues *"cuando el legislador condicionó los poderes del abogado de oficio a que el amparado le otorgue poder, significa que no se le podían reconocer facultades a menos que allegara el mismo. La "Y" que incluyó el legislador en la norma, es condicional para poder determinar hasta donde llegan las facultades del defensor de oficio, no se trata de una opción, sino además de un derecho del propio amparado decidir que facultades otorga. Pensamos además que el espíritu del legislador al incluir el inciso segundo del Art. 156 del CGP, es que la norma aplica para los apoderados que cumplan con el requisito de allegar el poder que determine qué facultades le otorga el amparado;"* y que (iii) el abogado incumplió los deberes a su cargo porque no presentó alegatos de conclusión *"pues eran indispensables para hacer valer nuestros derechos e intereses dentro del proceso,"* por lo que le correspondía a esta sede judicial poner de presente tal circunstancia ante las autoridades pertinentes porque es obligación del juez como director del proceso "*estar pendiente de la gestión del defensor de oficio designado,"* según lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 42 del Código General del Proceso.[31]

24.- A través de memorial allegado el 23 de julio de 2023 Falabella S.A.S. puso de presente que: (i) la notificación electrónica debía ser dirigida a Agencia de Viajes y Turismo Falabella toda vez que aquella *"tiene por objeto la realización de todo tipo de actividades comerciales, por cuenta propia o de terceros, relacionados con el comercio al por menor y no de viaje"* y que (ii) los recursos deben ser declarados improcedentes por falta de legitimación en la causa por pasiva.[32]

III. CONSIDERACIONES

---

[31] Archivo: 57SolicitudAccesoJusticia.pdf
[32] Archivo: 58RespuestaRevisión.pdf

En el asunto que ocupa ahora la atención de la Sala, se impone: (i) atendiendo al informe secretarial antecedente y en cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 132 del Código General del Proceso, efectuar control de legalidad de lo actuado de manera oficiosa y (ii) resolver el recurso de reposición incoado por el apoderado del extremo actor contra de la decisión del 25 de enero de 2021.

(i) Control de legalidad de oficio

Sabido es que, de conformidad con la norma en mención *"Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación."*

Lo anterior, porque se observa que, ciertamente consta en el plenario el archivo denominado *"16RecursoReposición26012021.pdf"* en el que el defensor de los demandantes solicita que se revoque el auto del 25 de enero de 2021, en el que se concedió el término de 5 días para presentar los alegatos, toda vez que *"de conformidad con el artículo 328 del Código General del Proceso, los mismos deben exponerse en audiencia,"* sin que, a la fecha su petición haya sido resuelta.

Se descarta que tal circunstancia constituya un vicio que acarre nulidad, en tanto, no encaja en ninguna de las causales previstas en el artículo 133 del Código General del Proceso ni se vulnera derecho fundamental alguno de los recurrentes.

Memórese que, no se pretermitió la etapa procesal de los alegatos, pues, precisamente mediante la providencia recurrida se les concedió el término correspondiente para presentarlos.

Al respecto, ha dicho la Corte Suprema de Justicia que:

"Habida cuenta de lo dicho, sobre el yerro aquí deprecado, bajo ningún punto de vista puede válidamente predicarse la preterición de la instancia al abrigo del razonamiento esgrimido por la parte recurrente, consistente en que el Tribunal revisó el único tópico resuelto a favor del apelante, puesto que, valga decirlo, no se compadece con la esencia de la causal de nulidad invocada; menos aún cuando, en este específico asunto la instancia se llevó a cabo con todas las etapas propias de la apelación, produciéndose la sentencia respectiva.

Por ende, se itera, la nulidad cuya declaración busca el recurrente, no se configuró, en la medida en que al tramitar y fallar el Tribunal el recurso de apelación, por ese mero hecho él no pudo pretermitir íntegramente el segundo grado."[33]

(ii) Recurso de reposición contra el auto del del 25 de enero de 2021, en el que se les concedió el término de 5 días para presentar los alegatos:

En este punto, distinto a lo afirmado por el apoderado de los recurrentes, lo cierto es que, si bien el presente asunto se radicó en vigencia del Código General del Proceso, esto es, el 20 de mayo de 2019,[34] no se puede perder de vista que, con ocasión de la emergencia sanitaria declarada por el COVID-19, el Decreto 806 de 2020 previó el trámite descrito a fin de agilizar la resolución de los procesos judiciales.

Aunado a lo anterior, la sentencia que declaró infundado el recurso extraordinario de revisión se profirió el 6 de abril del 2021 bajo el amparo de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 278 del Código General del Proceso, en ejercicio del deber de dictar sentencia anticipada, **en cualquier estado del proceso:** *"2. Cuando no hubiere pruebas por practicar."*

---

[33] SC12024-2015

[34] Fl. 27 Archivo: 01CuadernoFisícoHasta20190802.pdf

De lo expuesto se colige que, (i) no se pretermitió ninguna etapa procesal; (ii) los alegatos debían presentarse por escrito, y (iii) se imponía emitir la sentencia anticipada con sustento en la norma en cita.

En consecuencia, no se advierte ningún vicio de legalidad que afecte lo actuado.

Ahora bien, se impone pronunciarse sobre los memoriales ingresados al despacho así:

En atención a la petición allegada por Patricia Brito Caldera y César William Gómez Correal atinente a una *"insistencia (…) para garantizar su acceso real y efectivo a la justicia,"* se advierte que, los actores no acreditaron que tengan derecho de postulación para ser escuchados en el presente trámite, como quiera que no ostentan la calidad de abogados.

Obsérvese que, el artículo 73 del Código General del Proceso señala que *"Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa."*

Así mismo, el artículo 25 del Decreto 196 de 1971[35] prevé, que "*nadie podrá litigar en causa propia o ajena si no es abogado inscrito, sin perjuicio de las excepciones consagradas en este Decreto*"; en tanto que el artículo 28 de la misma normatividad, señala que por excepción se podrá litigar en causa propia sin ser abogado inscrito, entre otros, en los procesos de mínima cuantía que no es el caso del juicio donde los señores Brito y Gómez pretenden intervenir.

Sobre el particular, ha advertido la Corte Constitucional que: "*también se puede litigar en causa propia en los procesos de mínima cuantía,*

---

[35] Por el cual se dicta el Estatuto del Ejercicio de la Abogacía.

*en las diligencias administrativas de conciliación, en los procesos de única instancia, en materia laboral. Del mismo modo, e****n consideración de la forma súbita como se realizan algunas actuaciones en el proceso civil,*** *el legislador ha previsto la excepción en los actos de oposición en diligencias judiciales o administrativas, tales como secuestros, entrega o seguridad de bienes, posesión de minas y otros análogos, con la salvedad consistente en que la actuación judicial posterior a que dé lugar la oposición formulada en la diligencia deberá se patrocinada por abogado inscrito, si así lo exige la ley."*[36] (Se subrayó).

Lo anterior, aunado a que los actores se encuentran representados por el abogado de pobre designado mediante proveído de 7 de diciembre de 2020 y, además, en pretérita oportunidad se les requirió para que actuaran por intermedio de él.

Y no se diga que el defensor de los demandantes carece de poder para actuar, pues, de conformidad con el artículo 154 del Código General del Proceso *"El apoderado que designe el juez tendrá las facultades de los curadores ad lítem y las que el amparado le confiera, y podrá sustituir por su cuenta y bajo su responsabilidad a representación del amparado. (…)"*

Si se mira con detenimiento la norma *up supra* hace remisión al artículo 56 *ibidem* según el cual *"El curador ad lítem actuará en el proceso hasta cuando concurra la persona a quien representa, o un representante de esta. Dicho curador está facultado para realizar todos los actos procesales que no estén reservados a la parte misma, pero no puede recibir ni disponer del derecho en litigio."*

De la legislación en cita se extrae que el abogado de pobre tiene las mismas facultades de los curadores *ad litem* y en esa medida, no requiere poder para realizar todos los actos procesales que no estén reservados a las partes. En consecuencia, mal podría afirmarse que los recurrentes están desprovistos de defensa técnica, pues, su

---

[36] Corte Constitucional Sentencia T-020 de 2006.

defensor ha venido actuando en el trámite respectivo en ejercicio de la designación que se le hiciera.

En lo que hace al escrito presentado por Falabella S.A.S. basta señalar que, en el presente asunto se tramitó el recurso extraordinario de revisión de la sentencia proferida el 26 de mayo de 2017, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro de la acción de protección al consumidor seguida contra la sociedad Agencia de Viajes y Turismo Falabella S.A.S. y no contra Falabella S.A.S., por lo que ningún pronunciamiento merece su defensa.

Por último, se dispone el archivo del presente asunto, en tanto la sentencia que dirimió la instancia se profirió el 6 de abril de 2021, decisión que se encuentra en firme y contra la cual no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase

(firma electrónica)

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

Magistrada

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 Civil

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b1d429842222c65b404fa035c7c6300691497e539f967fbbe889cfef4dc75fbc**

Documento generado en 02/05/2024 03:03:10 PM

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

R.I. 16537

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Proceso	Verbal
Demandante	César Millán Soto Martínez
Demandada	Amarilo S.A.S.
Radicado	11001310300120222168101
Instancia	Segunda
Asunto	Apelación de auto

I.- ASUNTO

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación[1] presentado por el demandante contra el auto N° 151409 de 15 de diciembre de 2022, proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en virtud del cual negó la solicitud de medidas cautelares.[2]

II.- ANTECEDENTES

1.- César Millán Soto Martínez promovió acción de protección al consumidor contra Amarilo S.A.S. y Fiduciaria Bogotá.

2.- A través de escrito allegado el 16 de noviembre de 2023 solicitó, como medidas cautelares: (i) la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria N° 060-331818 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Cartagena denominado *"LOTE n° 1 DE LA AGRUPACIÓN DE LOTES A-24 RPH UBICADO EN LA BOQUILLA DE LA CIUDAD DE CARTAGENA"* y (ii) ordenarle al extremo demandado abstenerse de comercializar y liberar el bien adquirido por el demandante.[3]

---

[1] Repartido el 22 de marzo de 2024. Archivo: 02ActaReparto.pdf
[2] Archivo: 2022151409AU0000000001.pdf Carpeta: 35AutoNiegaSolMedCaut
[3] Archivo: 22421681-0-140002.pdf Carpeta: 15MemorialAnexos

3.- Mediante proveído N° 151409 de 15 de diciembre de 2022 la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio negó la anterior petición, tras advertir la ausencia de la amenaza o la vulneración del derecho como requisito indispensable para ello.[4]

4.- Inconforme con la anterior determinación, el demandante interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación, por las siguientes razones:

4.1.- La petición no está fundada en simples afirmaciones del actor, encuentra sustento en las manifestaciones realizadas por Amarilo S.A.S. referidas a la devolución de sus aportes a la Fiduciaria Bogotá, porque *"si se libera el inmueble y se enajena a terceros se le quita la posibilidad de decidir sobre la resolución o ejecución forzada del contrato."*

4.2.- En torno a la apariencia de buen derecho indicó que, si se libera el inmueble y se comercializa con terceros, la eventual sentencia condenatoria no tendrá sentido *"pues habrá desaparecido la posibilidad material de ejecutarla."*

4.3.- En torno a la existencia de peligro o daño por demora en el proceso o de los mecanismos normales de protección, señaló que, distinto a lo alegado por el juez de instancia, si existe urgencia o necesidad de la cautela porque se encuentra consumado el daño es imposible negar la inminencia del peligro de daño.

6.- A través de proveído N° 6921 de 28 de enero de 2024,[5] el juzgador de primera instancia mantuvo incólume su decisión y concedió la alzada que es del caso resolver previas las siguientes,

III.- CONSIDERACIONES

---

[4] Archivo: 2022151409AU0000000001.pdf Carpeta: 35AutoNiegaSolMedCaut
[5] Archivo: 2024006921AU000000001.pdf Carpeta: 59AutoResuRecurso

De manera *liminar* resulta pertinente recordar, que las medidas cautelares han sido consideradas como instrumentos procesales para asegurar la efectividad de los derechos judicialmente reclamados, haciendo parte del derecho de acceso a la Administración de Justicia, el cual no sólo comprende la posibilidad de acceder a la administración en procura del reconocimiento de un derecho, sino además la de poderlos hacer efectivos.

De acuerdo con lo consagrado en el literal c) del artículo 590 del Código General del Proceso, el juzgador debe apreciar la legitimación o interés para actuar de las partes, la existencia de la amenaza o la vulneración; así mismo, "la apariencia de buen derecho", la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida.

Sin embargo, como lo ha indicado la Corte Constitucional,[6] *"aunque el Legislador, goza de una considerable libertad para regular el tipo de instrumentos cautelares y su procedimiento de adopción, debe de todos modos obrar cuidadosamente, por cuanto estas medidas, por su propia naturaleza, se imponen a una persona antes de que ella sea vencida en juicio. Por ende, los instrumentos cautelares, por su naturaleza preventiva, pueden llegar a afectar el derecho de defensa y el debido proceso, en la medida en que restringen un derecho de una persona, antes de que ella sea condenada en un juicio. Existe pues una tensión entre la necesidad de que existan mecanismos cautelares, que aseguren la efectividad de las decisiones judiciales, y el hecho de que esos mecanismos pueden llegar a afectar el debido proceso, en la medida en que se imponen preventivamente, antes de que el demandado sea derrotado en el proceso. Precisamente por esa tensión es que,… la doctrina y los distintos ordenamientos jurídicos han establecido requisitos que deben ser cumplidos para que se pueda decretar una medidas cautelar, con lo cual, la ley busca que esos instrumentos cautelares sean razonables y proporcionado (…)"*

De este modo, en cada caso particular, le compete al juzgador efectuar un estudio serio en torno a la procedencia de la cautela que se solicite, a fin de dilucidar, entre otros, si existe la necesidad de disponerla, su proporcionalidad en caso considerarla y "la apariencia de buen derecho".

---

[6] Sentencia C-490 de mayo 4 de 2000

En este orden de ideas, y al aplicar el anterior marco normativo al *sub-judice*, pronto se advierte la necesidad de confirmar la decisión censurada, al no cumplirse con los presupuestos que la norma prevé para la declaratoria de las medidas cautelares requeridas por el recurrente.

En efecto, de la confrontación de las normas pertinentes y de los soportes probatorios allegados con la demanda, para este momento procesal impiden la adopción de las medidas cautelares, al no tenerse por satisfechos los requisitos de necesidad, efectividad y proporcionalidad, así como el *fumus boni iuris*, pues en el estado actual del proceso no obran suficientes elementos de convicción que sustenten la fundabilidad de las pretensiones.

Obsérvese que, en el presente asunto, las pretensiones de la demanda se perfilan a que (i) se declare la vulneración de los derechos del consumidor por publicidad e información engañosa en la negociación del proyecto Palladio, (ii) en consecuencia, se condene a la convocada al pago de las sumas de dinero determinadas en el escrito introductorio a título de daño emergente y lucro cesante, (iii) se ordene a Amarilo S.A. *"que permita que adquiera a través de contrato de formas el jacuzzi con las funcionalidades ofrecidas desde el inicio de la negociación,"* (iv) que la pasiva le entregue el inmueble adquirido con las instalaciones hidráulicas, eléctricas, de iluminación, sonido y demás ofrecidas, (v) *"en el eventual caso, en que las unidades condensadoras del sistema de aire acondicionado convencional, inevitablemente deban ser instaladas en la fachada del inmueble, se mitigue y limite el impacto negativo que dicho elemento representa para la estética del proyecto."*

Empero, del material probatorio allegado hasta este punto, no se extraen elementos de juicio que justifiquen la práctica de las medidas cautelares solicitadas, porque como equivocadamente parece entenderlo el actor, de las comunicaciones reseñadas en la alzada, en las que la constructora le pone de presente la devolución de los dineros por él pagados, no se colige la vulneración de sus derechos como consumidor por publicidad engañosa.

Aunado a lo anterior, aduce el recurrente que, de no decretarse la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria del lote en el que se está desarrollando el proyecto se pondría en riesgo el cumplimiento de la eventual sentencia en su favor, empero, lo cierto es que en el presente asunto no se advierte que en el curso del proceso pueda verse diluida la efectividad de la misma.

Por último, en lo que hace a la petición de ordenarle al extremo demandado abstenerse de comercializar y liberar el bien adquirido por el actor, ciertamente, tal como consideró el juzgador de primera instancia, de las pruebas allegadas con el libelo introductorio, no se extrae la apariencia de buen derecho a que alude el artículo 590 del Código General del Proceso según el cual *"el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida (…)."*

Y como esa fue la determinación contenida en los autos apelados, es rigor su confirmación por encontrarse ajustada a derecho.

IV.- DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- Confirmar el auto N° 151409 del 15 de diciembre de 2022, proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, por lo expuesto en las consideraciones de esta decisión.

Segundo.- Sin condena en costas por no aparecer causadas (art. 365.8 C.G.P.).

Tercero.- Devuélvanse las diligencias al juzgado de origen para lo de su trámite y competencia.

Notifíquese y cúmplase,

(firma electrónica)

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

Magistrada

Firmado Por:
Stella Maria Ayazo Perneth
Magistrada
Sala 04 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **68d9d0645f70c7c2077aed4dbb1773f6eeee72aa7548a865ced094087481caac**
Documento generado en 02/05/2024 04:04:33 PM

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

R.I. 16525

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Rad. 11001-31-03-039-2021-00374-01

Como quiera que la parte apelante no sustentó el recurso de apelación dentro del término ordenado en auto de 19 de marzo de 2024, la suscrita Magistrada Sustanciadora **DECLARA DESIERTA** la alzada que se presentó contra la sentencia de primera instancia, de conformidad con el numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, concordante con el párrafo 2º del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

Por secretaría devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese y Cúmplase,

(firma electrónica)
STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

Firmado Por:
Stella Maria Ayazo Perneth
Magistrada
Sala 04 Civil

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: **13f425504d7d8740e410a938822cb50413ee96e693edc3d3053bc7b5eead5524**
Documento generado en 02/05/2024 09:32:32 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., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Magistrada Ponente. Stella María Ayazo Perneth

Proceso	Pertenencia
Demandante	Armando Veloza Mejía
Demandados	Gustavo Ernesto Bello
Radicado	11001-31-03-042-2021-00223-01
Instancia	Segunda
Asunto	Auto

11001310304220210022301

Se decide el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra el auto de 6 de junio de 2023[1], proferido por Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá D.C., a través del cual negó la solicitud de medidas cautelares.

ANTECEDENTES

1. A través del proveído impugnado, el juzgador de primera instancia negó el decreto de las siguientes medidas cautelares:

> "*1. La protección del derecho al restablecimiento por despojo en medio de un proceso de usucapión, del bien identificado con matrícula inmobiliaria 50C – 1288198, ubicado en la Carrera 102 # 83 – 96 interior 2 apartamento 107, y por lo tanto se ordene a la autoridad competente el desalojo inmediato de su despojador y se restituya la posesión al señor Gustavo Ernesto Bello.*
>
> *2. Se le ordene a la señora administradora del conjunto Bochica IV la señora MARTA LILIANA HIGUITA, abstenerse de violar los derechos fundamentales a los residentes del conjunto, en especial a mi poderdante, por lo tanto, permitir el ingreso sin ninguna restricción a ningún copropietario y compulsar copias a las autoridades competentes y aplicar las sanciones a las que hubiere lugar.*

[1] Archivo 82 Reconoce Personería, cuaderno 2.

3. Ordenar al señor Armando Veloza Mejía, no acercarse a la comunidad del conjunto residencial por sus conductas violentas.

4. Ordenar la intervención del ministerio público con el fin de garantizar los derechos de los copropietarios y de ser el caso verificar los derechos de los afectados por los hechos del 6 de mayo del 2023, incluida la menor de edad involucrada.

5. Las demás que este despacho considere pertinentes".

Lo antelado, con el argumento de que "*ya se encuentra estructura la única pasible, esto es la inscripción de la demanda.*".

2. Inconforme con esa decisión, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición y, en subsidio apelación, con sustento en que "*resulta insuficiente el argumento esgrimido por el fallador de instancia*", pues, en su criterio, sí se reúnen los presupuestos de apariencia de buen derecho, necesidad, efectividad y proporcionalidad. Además, el ordenamiento jurídico no establece tarifa legal ante el decreto de medidas cautelares en los procesos declarativos[2].

3. En proveído de 26 de julio de 2023[3], el *a quo* ratificó lo decidido "*por cuanto el proceso que nos ocupa, pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio de bien inmueble, tan solo es pasible la inscripción de la demanda*"; en tal virtud, concedió la alzada en el efecto devolutivo.

4. Asignado por reparto, corresponde a esta magistratura decidir lo propio.

CONSIDERACIONES

1. Se procede a analizar si se encuentra ajustada a derecho la decisión por medio de la cual la *a quo* negó el decreto de las medidas cautelares solicitadas por la parte accionante. De entrada, se advierte que la decisión recurrida habrá de confirmarse, por las razones que en seguida se expondrán.

---

[2] Archivo 83 Recurso de reposición, ibíd.
[3] Archivo 87 Auto resuelve recurso, ibíd.

2. Las medidas cautelares han sido consideradas como instrumentos procesales para asegurar la efectividad de los derechos judicialmente reclamados, por lo cual se derivan de la garantía de acceso a la administración de justicia.

De acuerdo con lo consagrado en el literal c) del artículo 590 del C. G. del P., el juzgador debe apreciar la legitimación o interés para actuar de las partes, la existencia de la amenaza o la vulneración; así mismo, "*la apariencia de buen derecho*", la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida.

3. Sin embargo, como lo ha indicado la Corte Constitucional[4],

> *"aunque el Legislador, goza de una considerable libertad para regular el tipo de instrumentos cautelares y su procedimiento de adopción, debe de todos modos* ***obrar cuidadosamente,*** *por cuanto estas medidas, por su propia naturaleza, se imponen a una persona antes de que ella sea vencida en juicio. Por ende, los instrumentos cautelares, por su naturaleza preventiva, pueden llegar a afectar el derecho de defensa y el debido proceso, en la medida en que restringen un derecho de una persona, antes de que ella sea condenada en un juicio. Existe pues una tensión entre la necesidad de que existan mecanismos cautelares, que aseguren la efectividad de las decisiones judiciales, y el hecho de que esos mecanismos pueden llegar a afectar el debido proceso, en la medida en que se imponen preventivamente, antes de que el demandado sea derrotado en el proceso. Precisamente por esa tensión es que, la doctrina y los distintos ordenamientos jurídicos han establecido requisitos que deben ser cumplidos para que se pueda decretar una medida cautelar, con lo cual, la ley busca que esos instrumentos cautelares sean* ***razonables y proporcionados…****"*

De este modo, en cada caso particular, le compete al juzgador efectuar un estudio serio en torno a la procedencia de la cautela que se solicite, a fin de dilucidar, entre otros aspectos, si existe la necesidad de disponerla, su proporcionalidad en caso considerarla y "*la apariencia de buen derecho*".

4. En este orden de ideas, y al aplicar el anterior marco normativo al *sub-judice*, pronto se advierte la necesidad de confirmar la decisión censurada, pues conforme a lo previsto en el numeral 1°, literal b) del artículo 590 del CGP, las medidas cautelares innominadas reclamadas, resultan improcedentes porque para los procesos de pertenencia, como el presente, el legislador tan solo contempló como medida precautoria la inscripción de la demanda.

---

[4] Sentencia C-490 de mayo 4 de 2000

Asimismo, el numeral sexto del artículo 375 del Código General del Proceso señala que, en las demandas sobre declaración de pertenencia, en el auto admisorio se ordenará, cuando fuere pertinente, la inscripción de la demanda.

Por su parte, el precepto 592 ibid. refiere que, entre otros asuntos, en el caso de los procesos de pertenencia, "*el juez ordenará de oficio la inscripción de la demanda antes de la notificación del auto admisorio al demandado. Una vez inscrita, el oficio se remitirá por el registrador al juez, junto con un certificado sobre la situación jurídica del bien*".

En un caso de similares perfiles al actual, este Tribunal acotó:

> *"Lo anterior encuentra respaldo en la falta de un derecho cierto en la parte actora, porque su pretensión, declarativa en esencia, constituye apenas una expectativa cuya consolidación dependerá de la sentencia que le ponga fin al litigio; por lo demás, no resulta viable el decreto de la cautela pretendida a la luz del numeral 1°, literal c) del artículo 590 del CGP, por dos razones, a saber: la primera, porque si bien la medida innominada "dota al juez de un mayor poder cautelar", éste solo "podrá decretar una medida que resulte compatible con la pretensión aducida…"2 y, la segunda, porque en el presente asunto no hay una omisión legislativa que deba colmarse con la aplicación de una cautela innominada; en verdad, para los procesos de pertenencia, como en el sub judice, se consagró una específica medida cautelar (inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro)"*[5].

Así las cosas, al ser inviables las medidas cautelares solicitadas, es del caso confirmar la decisión apelada.

Sin condena en costas, por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada,

RESUELVE

---

5 TSB, Sala Civil, expediente 11001310301620100044601, M.P. Manuel Alfonso Zamudio Mora.

Primero. Confirmar el auto de 6 de junio de 2023, proferido por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá D.C., conforme a lo expuesto.

Segundo. Sin costas, en los términos establecidos en el artículo 365 del CGP.

Tercero. Por secretaría devuélvase el expediente al despacho de origen.

Notifíquese,

(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: **f321924b06af297ba6fddc2fab50fd95dddd4a90d5e208fd98251eef38408471**
Documento generado en 02/05/2024 09:32:30 AM

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

R.I. 16476

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

11001319900320210261401

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

De conformidad con lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 129 del Código General del Proceso, se corre traslado a la parte demandada, por el término de tres (3) días, del escrito de nulidad allegado por la actora Carmen Cristina Espitia Rosso.[1]

Cumplido lo anterior, ingresen las diligencias al despacho para decidir lo que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,

(firma electrónica)

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

Magistrada

[1] Archivo: 14ProponeIncidenteNulidad.pdf

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: **a58d5c7bfd572979bf8d37628169303d015fcdd44404592832bf9acdcc16d42e**

Documento generado en 02/05/2024 09:52:31 AM

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

MEMORIAL DRA AYAZO RV: PROPONGO INCIDENTE DE NULIDAD - RADICADO : 11001319900320210261401

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 8/03/2024 9:18 AM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

1 archivos adjuntos (134 KB)

PROPUESTA INCIDENTE DE NULIDAD.pdf;

MEMORIAL DRA AYAZO

Atentamente,

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Secretaría Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Av. Calle 24 No 53-28 Torre C Oficina 305
PBX 6013532666 Ext. 88349 – 88350 – 88378
Línea Nacional Gratuita 018000110194
Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Judicial

De: Fabian Perez <fabiangperezc02@yahoo.com>
Enviado el: jueves, 7 de marzo de 2024 7:39 p. m.
Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Daniel Eduardo Ardila Paez <daniel.ardila@accion.co>; Fabian Pérez <fabiangperezc02@yahoo.com>
Asunto: PROPONGO INCIDENTE DE NULIDAD - RADICADO : 11001319900320210261401

PROPONGO INCIDENTE DE NULIDAD - RADICADO : 11001319900320210261401

Bogotá D.C., 8 de marzo de 2024

Señores

MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ – SALA CIVIL
M.P. STELLA MARIA AYAZO PERNETH

DEMADANTE : CARMEN CRISTINA ESPITIA ROSSO

DEMANDADO : ACCIÓN FIDUCIARIA S.A. EN NOMBRE PROPIO Y COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL FIDEICOMISO RECURSOS PROYECTO EVA GIRARDOT ETAPA 1

RADICADO : 11001319900320210261401

TIPO DE PROCESO : ACCIÓN PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR

ASUNTO : PROPONGO INCIDENTE DE NULIDAD PROCESAL OCURRIDA, TANTO EN EL TRÁMITE DE LA APELACIÓN, COMO EN LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

FABIAN GONZALO PÉREZ CARDONA, abogado con tarjeta profesional número 13583 del C. S. de la J., en mi condición de apoderado de la demandante, por este medio me dirijo a los H. Magistrados para proponer el incidente de nulidad procesal dentro de la oportunidad prevista en el artículo 134 del código general del proceso.

I. CAUSALES

Manifiesto a los H. Magistrados que las causales de la nulidad solicitada son:

1. La prevista en el numeral 5 del artículo 133 del código general del proceso.

2. La prevista en el artículo 29 de la constitución política por desconocimiento del derecho al debido proceso.

3. La prevista en el artículo 229 de la constitución política por desconocimiento del derecho fundamental de acceso a la justicia.

II. HECHOS EN QUE SE FUNDA LA SOLICITUD

1. El día 3 de octubre de 2023 la delegada para funciones jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera profirió la sentencia de primera instancia respecto de la demanda presentada por la señora Carmen Cristina Espitia Rosso en contra de ACCIÓN FIDUCIARIA S.A., quien actúa en nombre propio y como vocera del fideicomiso recursos del proyecto EVA Girardot Etapa 1.

2. En el término de la ejecutoria de dicha sentencia tanto la parte demandante como la demandada presentaron recursos de apelación y expresaron los motivos de inconformidad que cada uno de ellos tenía frente a la sentencia de primera instancia.

3. Remitido el expediente al Tribunal Superior de Bogotá, le correspondió en reparto a la H. Magistrada Stella María Ayazo Perneth, quien en auto del 19 de

diciembre de 2023 admitió el recurso de apelación interpuesto por ambas partes, dispuso tener como sustentación de alzada los escritos de apelación presentados ante el juez de primera instancia por una y otra parte y ordenó correr traslado de dichos escritos en el término de cinco días, conforme lo prevé el artículo 12 de la ley 2213 de 2022.

4. Mediante escrito del 11 de enero de 2024, el suscrito en calidad de apoderado de la demandante, solicitó a la Magistrada Ponente que, con base en lo previsto en el artículo 327 del C.G.P., decretara unas pruebas, entre otras un certificado de libertad y tradición expedido por la Oficina de Instrumentos Públicos de Girardot, documento que conforme a la ley es la única prueba legal admitida para demostrar el estatus jurídico que para la fecha de la sentencia del A quo tenía el inmueble que le fue ofrecido a mi mandante en virtud del negocio fiduciario que para el caso de celebró.

5. El día 18 de enero de 2024 el apoderado de la demandada remitió al proceso un escrito donde “amplía” la sustentación del recurso de apelación, documento del cual no envió copia a la parte activa del proceso, como lo ordena el artículo 3 de la ley 2213 de 2022.

6. El día 29 de febrero de 2024 ese H. Tribunal profirió la sentencia de segunda instancia sin que hubiera hecho ningún pronunciamiento sobre la solicitud de pruebas que el suscrito presentó el 11 de enero de 2024, esto es dentro de la oportunidad prevista en el artículo 327 del C.G.P., de acuerdo con el cual dicha solicitud ha debido resolverse una vez admitida la demanda y antes de proferirse la sentencia.

7. Erróneamente se afirmó en la sentencia de ese H. Tribunal que el único recurrente del fallo de primera instancia fue la parte demandada.

III. SUSTENTACIÓN Y PRUEBAS

1. De acuerdo con los documentos obrantes en el proceso, está probada la causal contemplada en el numeral 5 del artículo 133 del C.G.P. en cuanto se omitió decretar la prueba solicitada en el trámite de la segunda instancia y en la oportunidad prevista en el artículo 327 del mismo código, prueba que según el artículo 2435 del código civil es el único medio idóneo para demostrar el estatus jurídico del inmueble ofrecido a mi mandante en virtud de este negocio fiduciario, prueba que por ser de carácter legal no se puede desvirtuar con ninguna otra.

2. De acuerdo con lo narrado en este escrito, existe plena prueba de la violación del derecho al debido proceso que le asiste a mi mandante en virtud del artículo 29 de la constitución política, derecho que según la Corte Constitucional consiste en un conjunto de garantías que brindan protección a un ciudadano incurso en una actuación judicial, garantía que en este caso consiste en:

    a. Poder aportar a la justicia los medios de prueba idóneos previstos en la ley para demostrar el estatus jurídico del bien ofrecido a mi mandante en virtud del negocio fiduciario y poderlo hacer en la oportunidad prevista en la ley (artículo 327 del C.G.P.)
    b. En la garantía de que sus reparos o inconformidades con la sentencia del A quo sean efectivamente consideradas en cuanto fueron expuestas oportunamente y aceptadas como suficientes para efectos de la sustentación del recurso ante el superior, según lo expresó ese mismo Tribunal por conducto M.P. Ayazo Perneth en auto del 19 de diciembre de 2023.
    c. En la garantía de poder conocer los documentos enviados al proceso por las otras partes, como lo ordena el artículo 3 de la ley 2213 de 2022.

3. De acuerdo con los documentos existentes en el proceso, está probada la violación del derecho de acceso a la justicia previsto en el artículo 229 de la constitución política, derecho que según la Corte Constitucional no se limita a poder acceder a la justicia, sino que tiene que ver con el desarrollo del proceso y la ejecución del fallo.

   El material probatorio existente muestra que la parte pasiva o demandada remitió al proceso un memorial "de ampliación" que, según los registros que figuran en la página web del Consejo Superior de la Judicatura, fue radicado el 18 de enero de 2024, documento del cual la parte activa no recibió la copia ordenada por el artículo 3 de la ley 2213 de 2022, documento que fue tomado por ese H. Tribunal como "sustentación", no obstante que el mismo remitente la rotuló como ampliación del recurso de apelación.

   Está probado que esa disparidad entre ampliación y sustentación llevó al H. Tribunal a la errónea conclusión que solo la parte pasiva sustentó el recurso de apelación, conclusión que está en abierta contradicción con lo expresado por la M. P. Ayazo Perneth en el auto del 19 de diciembre de 2023 en donde dicha Magistrada decidió que los escritos de apelación presentados por ambas partes se tendrían en cuenta como sustentación del recurso de alzada.

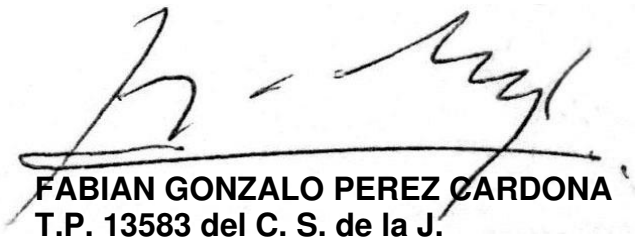
Así las cosas, queda en evidencia que en el desarrollo de esta segunda instancia se ha coartado el derecho de acceso a la justicia que tiene mi representada, ya que los reparos e inconformidades de la parte demandante no fueron reconocidos ni tenidos en cuenta en la sentencia de segunda instancia proferida por ese H. Tribunal en la sentencia del 29 de febrero de 2024.

IV. PETICIONES

Por los motivos que acabo de exponer, comedidamente propongo a ese H. Tribunal que declare la nulidad de las actuaciones realizadas en el curso de la segunda instancia y la sentencia proferida, en cuanto han implicado:

a. El desconocimiento del escrito de apelación presentado por el suscrito, con las consecuencias que de ello se derivaron en el fallo de segunda instancia.
b. El desconocimiento de la solicitud de pruebas que el demandante presentó en el trámite de la segunda instancia.
c. Una actuación contraria al principio de la lealtad procesal que impone a las partes el artículo 78, numeral primero del C.G.P. en virtud del cual la demandada ha debido remitir a su contraparte el escrito que denominó "ampliación", pero que ese H. Tribunal tomó como "sustentación" a pesar de lo que al respecto había expresado la M. P. en auto del 19 de diciembre de 2023.

Atentamente



FABIAN GONZALO PEREZ CARDONA
T.P. 13583 del C. S. de la J.

Notificaciones las recibiré en el correo electrónico fabiangperezc02@yahoo.com

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

Bogotá, D.C., dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

Expediente No. 11001-31-03-001-2023-00275-01.
Demandante: ITAÚ COLOMBIA S.A.
Demandado: CATALINA VARGAS ARANA.

Revisado el expediente para proferir la sentencia de segunda instancia, se advierte que el pasado 26 de febrero de 2024, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, concedió el recurso de apelación en contra del auto de la misma fecha, mediante el cual negó el decretó de la prueba de exhibición documental solicitada por la demandada. De igual forma, se observa que el aludido reproche se encuentra pendiente de ser resuelto por este Tribunal.

Por lo anterior, la suscrita Magistrada **DISPONE:**

PRIMERO: ORDENAR a la Secretaría que abone la apelación concedida en vista pública del 26 de febrero de 2024.

SEGUNDO: Cumplido lo anterior, **REINGRESEN** ambas radicaciones al Despacho con el fin de proveer lo que corresponda.

CÚMPLASE.



FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

SALVAMENTO DE VOTO

Ref. Proceso verbal No. 11001310300520220051201

Pese a que el artículo 12 de la Ley 2213, en su inciso 3º, precisa cuál debe ser el proceder de las partes en el trámite de la apelación, con auto del 1 de abril de 2024 se ordenó a la secretaría correr traslado de un escrito presentado por la sociedad recurrente ante la jueza de primera instancia (archivo 08), simplemente porque la parte no lo sustentó ante el tribunal como lo había informado el secretario de la sala civil (archivo 07). No en vano ese traslado no tuvo réplica.

Por eso me aparté de la decisión pues no se debió tramitar la alzada contrariando la norma procesal (art. 7 C.G.P.), aunque sus reglas son de orden público y obligatorio cumplimiento (art. 13, ib.). Preferir una interpretación, que como se sabe no es unánime en la Corte Suprema de Justicia -por divergencias entre sus Salas-, a un mandato claro de la Ley (arts. 27 y 28 C.C.), no es correcto.

RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

Firmado Por:
Ricardo Acosta Buitrago
Magistrado
Sala Civil Despacho 015 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: **f228543cb3d7a0e927020f9775e537d2640a75d8dbd89fc920b05057fae9b431**
Documento generado en 02/05/2024 09:22:52 AM

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

SALVAMENTO DE VOTO

Ref. Proceso verbal No. 11001310303220220033701

Me aparté de la decisión porque la suerte del recurso no ha debido ser otra que la deserción. El informe secretarial del 6 de marzo de 2024 (archivo 08) expuso que la parte recurrente allegó escrito de manera extemporánea, es decir, por fuera del plazo previsto en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con el numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso.

No obstante, en auto del 8 de marzo se ordenó a la secretaria correr traslado -por el término de cinco (5) días- a la parte contraria del memorial de 22 de enero de 2024 presentado al juez de primera instancia. Aunque citó como fundamento el artículo 12 de la ley 2213, dispuso algo contrario a lo que la norma exige, pues ella puntualiza, sin lugar a duda, el día a partir del cual corre el plazo respectivo.

Entonces, la decisión de tramitar la alzada de forma diferente a la prevista (art. 7 C.G.P.), aunque sus reglas son de orden público y obligatorio cumplimiento (art. 13, ib.), contraría sanos principios del derecho procesal. Ya lo ha dicho el ponente: los mandatos de la ley no están condicionados -ni pueden estarlo- a que el juzgador, en una providencia, haga cosa distinta a lo que el legislador ha mandado realizar.

RICARDO ACOSTA BUITRAGO
magistrado

Firmado Por:
Ricardo Acosta Buitrago
Magistrado
Sala Civil Despacho 015 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: **1f6b97859260c34cea743fe710d6f31c0a3bb4f77710781ca13ecb7a068a8c18**
Documento generado en 02/05/2024 09:22:25 AM

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

SALVAMENTO DE VOTO

Ref. Proceso verbal No. 11001310303420150032001

Me aparté de la decisión porque la parte interesada no sustentó el recurso ante el tribunal, de manera que el auto que ordenó a la secretaría dar traslado -por el término de cinco (5) días- a la parte contraria de la sustentación que hizo el demandado ante la jueza de primera instancia (archivo 07), no acata lo que dispone el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, como allí se expresa.

Que la parte contraria acogiera lo dispuesto y contestara el escrito de su contrario, no hace viable continuar con recurso porque en todo caso se está dando un trámite que no es el previsto por la norma. Esto es lo que dice la Ley: “ejecutoriado el auto que admite el recurso… el apelante deberá sustentar[lo]… Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto” (inc. 3° art. 12 Ley 2213) y “El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado” (inc. 4° del numeral 3º del artículo 322 C.G.P.). Aplicar una interpretación, que como se sabe no es unánime en la Corte Suprema de Justicia -por divergencias entre sus Salas-, a un mandato claro (arts. 27 y 28 C.C.), no es correcto pues el proceso deberá tramitarse en la forma establecida en la ley (art. 7, C.G.P.), sus reglas son de orden público y obligatorio cumplimiento (art. 13, ib.) y a ellas estamos sometidos (art. 7. ib.).

Se podría contraargumentar que al no apelante se le respetó el derecho de contradicción y defensa pues descorrió el traslado; pero, si se hubiera actuado como previó el legislador otra hubiera sido la suerte de esta parte, porque la sentencia que lo favorecía no se habría modificado en su contra.

RICARDO ACOSTA BUITRAGO
magistrado

Ricardo Acosta Buitrago

Firmado Por:

Magistrado

Sala Civil Despacho 015 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: **dffb989258ab82bbad539f77c011f7cba3bae892e12f973c22e24b6f0ee537bb**
Documento generado en 02/05/2024 09:23:19 AM

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