

Medellín, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	<b>EJECUTIVO - INCIDENTE LIQUIDACIÓN PERJUICIOS</b>
Radicado	<b>05001 31 03 002 2013 00093 04</b>
Demandante	<b>REDIHOS S.A.S.</b>
Demandado	<b>CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMFAMA</b>
Juzgado Origen	<b>VEINTIDÓS CIVIL CIRCUITO MEDELLÍN</b>

Decide la Sala la apelación de la sentencia en el proceso de la referencia.

## 1. ANTECEDENTES.

### 1.1 DEMANDA<sup>1</sup>.

La Caja de Compensación Familiar Comfama solicitó como pretensión principal que se condene a la ejecutante en el proceso ejecutivo de la referencia, al pago de indemnización de perjuicios por las sumas de \$175'074.016 y \$2'216.000 y, subsidiariamente, se condene al pago de la suma de \$124'794.419.

Expuso que el 11 de junio de 2014 depositó la suma de \$554'000.000 a órdenes del proceso ejecutivo de la referencia, como caución señalada por el Juzgado para levantar las medidas cautelares, dinero depositado que pertenecía a recursos de la salud, dado que la misma naturaleza tenía el crédito ejecutado.

Refirió que, para tal momento, se encontraba vigente un crédito con Bancolombia por valor de \$90.000'000.000 destinados a cubrir acreencias del régimen subsidiado y que, en atención al pago de la caución, se vio impedida para abonarle al crédito referido, de modo que, si se hubiese realizado el abono al crédito los intereses hubiesen disminuido en \$175'074.016, pues lo demás recursos de la caja tenían por ley otra destinación y no podían emplearse en el pago de la deuda con Bancolombia. Señaló además que la transacción realizada a órdenes del Juzgado implicó un costo financiero de \$2'216.000.

Añadió que, tiene un fondo de inversión colectiva abierta con pacto de permanencia CXC desde el cual se trasladó la suma de \$400'000.000 a una cuenta bancaria de la Caja de Compensación, con el objeto de completar el valor de la caución e, indicó que si tal dinero hubiese permanecido en el fondo de inversión habría alcanzado una rentabilidad de \$124'249.226.

<sup>1</sup> Ver ruta carpeta 01exp rad 05001 31 03 002 2013 00093 04 / cua 8 rad 002 2013 00093 páginas 3 - 9

## 1.2 OPOSICIÓN<sup>2</sup>.

La incidentada se opuso a las pretensiones, indicando que, la sentencia que impuso la condena en perjuicios estaba siendo objeto de acción de tutela por incurrir en vía de hecho, por tanto, a pesar de tener ejecutoria formal, no la tenía en el aspecto material, situación que impedía su ejecución.

Sostuvo además que no tenía la responsabilidad de indemnizar daños que no ha ocasionado con su conducta, pues frente al depósito de \$554'000.000 fue el Juzgado quien negó el otorgamiento de una caución mediante póliza de seguros y el pago para levantar las medidas cautelares le fue facultativo a Comfama.

Refirió que los pagos de que dispone Comfama son multimillonarios, por tanto, la suma de dinero destinada a caucionar no le genera ningún perjuicio real, puesto que la entidad ya tenía establecido un ítem para el pago de dineros a juzgados. Que el cálculo se realizó como si a Comfama le tuvieran que reconocer dinero que virtualmente ganaría si hubiera pagado los créditos que hizo en el giro ordinario de sus negocios y no por existir el proceso ejecutivo y que, de ser así, habría de asumirse también la novación en la obligación financiera sin que la incidentada sea la llamada a asumir dichos pagos.

Agregó que la entidad apeló a perjuicios virtuales donde pretende una indemnización con información parcial de sus estados financieros, pero el dinero depositado como garantía de pago de los títulos ejecutivos no significó una pérdida de oportunidad y, tampoco puede afirmarse que de contar con el dinero lo habría abonado, luego, no hay daño ni nexo causal.

## 1.3 PRIMERA INSTANCIA<sup>3</sup>.

El 11 de septiembre de 2019 se profirió sentencia en audiencia pública, mediante la cual se condenó a los ejecutantes a pagar a la incidentista las sumas de \$88'640.000 y \$2'797.628,72 como indemnización de perjuicios.

La falladora indicó que el debate probatorio tendiente a demostrar los perjuicios se abastecía con la sentencia que cesó la ejecución y condenó en perjuicios a la sociedad ejecutante, de tal forma, el examen debía centrarse en su liquidación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 307 del CPC, hoy 283 del CGP.

---

<sup>2</sup> Ibíd. páginas 31 - 34

<sup>3</sup> Ver ruta carpeta 01exp rad 05001 31 03 002 2013 00093 04 / pg. 68 cua 8 / archivo DECIDE INCIDENTE 002-2013-00093

Sostuvo que se acreditó la imposición de la condena en perjuicios, el decreto y práctica de medidas cautelares, el pago de una caución por valor de \$554'000.000 depositados a órdenes del Juzgado el 11 de junio de 2014, el crédito que adquirió Comfama con Bancolombia por \$90.000'000.000, los términos del mismo y su refinanciación el 26 de abril de 2016, la existencia del fondo de inversión colectivo abierto con pacto de permanencia administrado por Alianza Fiduciaria S.A., y la rentabilidad que proporcionaba el mismo entre el 18 de junio del 2014 y el 16 de marzo del 2017.

Además, halló probado el costo de la transacción bancaria que asumió Comfama por valor de \$2'216.000 el 11 de junio del 2014 para la constitución del depósito judicial, por tanto, accedió a su reconocimiento actualizando el monto a valor presente a la fecha de la sentencia, operación que arrojó como resultado la suma de \$2'797.628,72.

Señaló que las restantes pretensiones no corrían la misma suerte en los términos solicitados, toda vez que la incidentista no acreditó que la suma depositada como caución sería destinada a abonar la obligación con Bancolombia y la sola afirmación de la entidad, así como la liquidación presentada no constituían prueba de ello. Adicionalmente, destacó que se siguieron reportando abonos a capital después de la constitución de la caución e infirió que, si la Caja de Compensación tenía recursos de destinación específica, bien pudo probar que el rubro se encontraba previsto para cubrir parte del crédito.

Aunado a ello, indicó que tampoco se probó que el valor de \$400'000.000 fue transferido por el Fondo de Inversión Colectiva a la cuenta de Comfama para asumir el pago de la caución y que, si bien se advertía un movimiento bancario por dicho monto, no podía extraerse que el mismo emanó del fondo y menos aún podía deducirse tal circunstancia de la liquidación que acompañó el incidente.

La juzgadora refirió que, pese a no hallar probados los supuestos de hecho en que se sustenta la primera pretensión principal y la subsidiaria, en atención a los principios de reparación integral y equidad, la suma de dinero destinada por Comfama para cubrir el costo de la caución que debía considerarse embargada, debió generar alguna renta y, por tanto, ser objeto de reconocimiento.

Puntualizó que, para la liquidación de la suma a reconocer, tendría en consideración la naturaleza y objeto de la entidad que dispuso los recursos, es decir, una corporación de derecho privado sin ánimo de lucro que se financia con recursos de diversas fuentes, como lo afirmó la representante legal de Comfama en interrogatorio de parte y conforme lo constató el Juzgado. De tal manera, indicó que no le era aplicable la ley

mercantil para efectos de liquidar el perjuicio con el interés bancario corriente, sino que debía tasarse la suma de dinero depositada como caución con el interés legal del 6% anual entre el 11 de junio de 2014 y el 10 de febrero de 2017, teniendo en cuenta la fecha en la que se consignó la suma a órdenes del Juzgado y la del auto que ordenó cumplir lo resuelto por el superior.

Efectuada la operación en los anteriores términos, resultó la suma de \$88'640.000 por concepto de intereses legales producidos con ocasión de la suma depositada a título de caución, por la cual se condenó a la sociedad incidentada, así como \$2'797.628,72 como costo indexado de la transacción bancaria.

#### 1.4 TRÁMITE DE LA APELACIÓN.

La sentencia de primera instancia fue proferida en audiencia y notificada en estrados, inmediatamente fue apelada por el extremo pasivo en el trámite incidental, quien seguidamente precisó y sustentó verbalmente **un único reparo** frente a la decisión sin que posteriormente allegara complementación. La alzada fue admitida mediante auto del 13 de noviembre de 2019.

Considerando el actual estado de emergencia sanitaria, se dio aplicación al artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 <sup>4</sup>, concediéndole al apelante la oportunidad para sustentar el recurso y a la contraparte para la réplica, derecho del cual solo hizo uso el apelante.

## 2. CONTROL DE LEGALIDAD Y COMPETENCIA DEL SUPERIOR.

En atención a lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 42 y en el artículo 132 del Código General del Proceso, se aprecian reunidos los presupuestos procesales para emitir sentencia porque se verificó la demanda en forma y su trámite adecuado, la competencia del juez, la capacidad para ser parte y acudir al proceso respecto de los extremos del litigio y, no se advierten vicios ni irregularidades que configuren nulidad.

Por disposición del artículo 328 de la misma obra, salvo decisiones que se deban adoptar de oficio, esta sala limita el análisis a los reparos concretos efectuados por la parte apelante en contra de la decisión de primera instancia.

---

<sup>4</sup> Mediante la Ley 2213 de 2022, se acogieron como legislación permanente las disposiciones de dicho decreto para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales. La ley conserva en el artículo 12 la disposición del artículo 14 del decreto en cuanto al trámite de la apelación de sentencias en materia civil y familia.

### 3. REPAROS CONCRETOS<sup>5</sup>.

Con el propósito que se revoque la decisión de primera instancia y se niegue la pretensión indemnizatoria, el extremo pasivo del incidente formuló el siguiente motivo de inconformidad. Con base en su intervención se establecerá el problema jurídico objeto del estudio.

#### 3.1 Fallo extrapetita.

Indicó que el fallo es extrapetita, por cuanto lo resuelto no se elevó como pretensión por la incidentista desbordando así la legalidad. Refirió que la *a quo* negó las pretensiones y al tiempo indicó que la promotora del incidente tenía derecho a otros conceptos que no se promovieron dentro del término legal, lo cual generó una violación del debido proceso.

#### 3.2 Reparos extemporáneos.

Se insiste, el recurrente al momento de interponer el recurso de apelación en audiencia precisó como único reparo concreto contra la decisión el anteriormente descrito, sin que durante los tres días siguientes a la finalización de la audiencia efectuara pronunciamiento adicional.

No obstante, durante el término concedido en esta instancia para la sustentación del recurso, la apelante enunció, formuló y desarrolló nuevos motivos de inconformidad relacionados con los perjuicios reclamados, en concreto, la necesidad de una provisión de recursos o fondos destinados por parte de Comfama para cubrir la acreencia, no así sobre la emisión de un fallo extrapetita.

El numeral 3 del artículo 322 del CGP dispone expresamente que, cuando se recurra una sentencia, el apelante, *"al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferido en ella, o dentro de los tres días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos frente a la decisión que cuestiona, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior. Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada"*. Seguidamente prevé que, la consecuencia de no precisar los reparos a la sentencia apelada es declarar como desierto el recurso impetrado.

De conformidad con lo prescrito en la norma procesal, los reparos concretos presentados en esta instancia son claramente extemporáneos,

---

<sup>5</sup> Ver ruta carpeta 01exp rad 05001 31 03 002 2013 00093 04 / folio 60 cua 8 / archivo APELANTE REDIHOS S.A.S.

pues debieron precisarse ante el *a quo*, en audiencia o, dentro de los tres días siguientes a su culminación, lo que no aconteció. Aunado a ello, los reproches no constituyen desarrollo del único reparo expuesto oportunamente, esto es, el relacionado con la emisión de un fallo *extra petita*, sino que censuran la decisión a partir de novedosas críticas específicamente, en lo atinente a la inconformidad con los perjuicios reclamados por Comfama.

En tal escenario y dado que la competencia del Tribunal debe limitarse a los reparos concretos formulados por el apelante, según lo previsto en los artículos 320 y 328 del CGP, no es procedente el estudio de los inoportunos motivos de inconformidad.

Por lo anterior, esta Sala limita el análisis al único reparo concreto y a la sustentación efectuada en audiencia por el apelante en contra de la decisión de primera instancia<sup>6</sup>.

### 3.3 Problemas Jurídicos.

Conforme a lo expuesto, corresponde a la Sala establecer si resultó acertada la condena impuesta en la sentencia de primera instancia consistente en el pago de intereses legales dejados de percibir en razón al depósito constituido como caución o si, conforme el reproche del apelante, constituyó la emisión de un *fallo extrapetita* al decidir puntos no sometidos a litigio y se impone la revocatoria de la decisión o, si había lugar a desentrañar el verdadero alcance de los reclamos de la incidentista conforme el deber de interpretación de la demanda y, por ende, se impone la modificación de la sentencia.

## 4. FUNDAMENTO JURÍDICO.

### 4.1 Principio de congruencia.

El CGP, en el numeral 7 del artículo 42, impone al juez el deber de "*motivar la sentencia*" y, en esa línea, el artículo 280 instituye las formalidades y la motivación que debe comprender, esto es, un "*examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los*

---

<sup>6</sup> Conforme la postura asumida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil que ha indicado: "Bajo esa perspectiva, en vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020, si desde el umbral de la interposición de la alzada el recurrente expone de manera completa los reparos por los que está en desacuerdo con la providencia judicial, no hay motivo para que el superior exija la sustentación de la impugnación, de lo contrario, si los reproches realizados apenas son enunciativos, desde luego, el juez deberá ordenar el agotamiento de esa formalidad, conforme lo previsto en la normatividad señalada." (Subrayado fuera del texto). Sentencia STC5498 de 18 de mayo de 2021, Radicación N° 11001-02-03-000-2021-01151-00. MP. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO.

*razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones".*

Como regla del sistema procesal civil, la sentencia debe concordar con las pretensiones de la demanda, de manera que, al juez le está vedado, por regla general, otorgar más de lo pedido o algo diferente a lo solicitado, así como condenar por causa distinta de la invocada. Además, debe pronunciarse con relación a las excepciones planteadas y reconocer de oficio las que encuentre probadas, a excepción de la compensación, prescripción y nulidad relativa que debe alegarlas el extremo defensivo. En esas condiciones se materializa el principio de congruencia, a voces de lo dispuesto en los artículos 281 y 282 del CGP<sup>7</sup>.

En esa dirección, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que una decisión falta a la congruencia en algunas de las siguientes hipótesis:

- "a). Cuando la sentencia decida más allá de lo pedido (ultrapetita).*
- b). Cuando ha decidido sobre puntos no sometidos al litigio (extrapetita) y***
- c). Cuando se omite fallar sobre alguna de las pretensiones contenidas en la demanda o sobre los medios exceptivos propuestos por el demandado (citra petita)"<sup>8</sup> (Negrilla fuera del texto).*

De tal manera, un fallo es extrapetita cuando el juez se excede en su resolución, esto es, decide puntos que se encuentran por fuera de su campo decisional que es delimitado por los términos de la demanda y su contestación y, además, no corresponde a un asunto que pueda resolverse de oficio.

## **4.2 Reconocimiento de perjuicios derivados del levantamiento de una medida cautelar.**

El numeral 4 del artículo 597 del CGP prevé el levantamiento de las medidas cautelares cuando, entre otras razones, *"se ordena la terminación del proceso ejecutivo por la revocatoria del mandamiento de pago o por cualquier otra causa"*. En dicho evento, dispone la misma norma que *"se*

---

<sup>7</sup> Tales normas disponen en lo pertinente:

*"ARTÍCULO 281. CONGRUENCIAS. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.*

*No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.*

*Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último (...)"*.

*"ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda (...)"*.

<sup>8</sup> Ver entre otras sentencias SC1628-2016, SC3085-2017, SC4257- 2020 y SC3663/2022.

*condenará de oficio o a solicitud de parte en costas y perjuicios a quienes pidieron tal medida, salvo que las partes convengan otra cosa".*

En desarrollo de lo anterior, el inciso tercero del artículo 283 del mismo estatuto, determina que la liquidación de la condena se tramitará como incidente promovido por el interesado con una liquidación motivada y detallada de la cuantía, estimada bajo juramento, dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la providencia que la imponga o del auto que ordene cumplir lo resuelto por el superior, según el caso. El incidente se resuelve mediante sentencia conforme a la norma en comento, en concordancia con el inciso segundo del artículo 278 *ibídem*.

Con relación a la condena en perjuicios por motivo del levantamiento de medidas cautelares, la Corte Suprema de Justicia refiriéndose al derogado artículo 510 del CPC, que guarda similitud con el actual artículo 597 del CGP, señaló:

*"(...) si bien es verdad que su imposición otorga a la parte favorecida con la misma el privilegio de tener que acudir a proceso diferente para obtener su indemnización, no por eso debe entenderse ella liberada de demostrar los requisitos comunes a esta especie de responsabilidad, por cuanto **no es admisible colegir que con la consagración legal de esa condena el legislador se propuso establecer una presunción del daño**"<sup>9</sup> (Negrillas fuera del texto).*

#### 4.3. Interpretación de la demanda

Ante la falta de precisión en la demanda deben adoptarse los remedios procedimentales<sup>10</sup> y, en últimas, corresponde al fallador acudir a la interpretación del libelo para resolver la disputa<sup>11</sup>.

Sobre el particular ha indicado la Corte:

*"Puede ocurrir sin embargo, que la demanda presentada no tenga la suficiente claridad que permita extraer de ella, de manera inequívoca, el objeto o causa del litigio, para lo cual podrá en primer lugar el propio funcionario inadmitirla, a efectos de subsanar tal falencia, o en su lugar, el interpelado procurar provocar dar luz a esa oscuridad, a través de la correspondiente excepción previa, o en últimas el juzgador definirla mediante su adecuada interpretación al momento de proferir la sentencia que dirima el pleito, de tal manera que sin suplantar la voluntad del*

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de julio de 1993. M.P. Nicolás Bechara Simancas. Citada en: SC3930/2020.

<sup>10</sup> Artículos 90 y 97 del CGP.

<sup>11</sup> Artículo 305 del CPC hoy artículo 281 CGP.



*reclamante se pueda fijar su alcance y satisfacer de la mejor manera la controversia"*<sup>12</sup>.

Respecto de la fijación del alcance y verdadera intención del demandante ha sostenido la Corporación:

*"teniendo en cuenta que como lo ha reiterado esta Corporación 'es deber indeclinable del juzgador sobre todo cuando se halla frente a demandas que adolecen de imprecisión interpretarlas para desentrañar la verdadera intención del demandante, y que en esa tarea debe tener en cuenta todo el conjunto del libelo y además, si ello fuere menester para precisar su verdadero sentido todas las actuaciones desarrolladas no sólo en el curso del proceso sino también durante la génesis del litigio...' (Sentencia del 19 de julio de 19 de 1985 G. J. CLXXX, pág. 175)"*<sup>13</sup>.

## 5. CASO CONCRETO.

Se tiene acreditado que la sociedad Redihos S.A.S., promovió proceso ejecutivo en contra de la Caja de Compensación Familiar Comfama<sup>14</sup>, el 4 de septiembre de 2013 se libró el mandamiento de pago<sup>15</sup> y el 18 de octubre de 2013 y 22 de mayo de 2014 se decretó el embargo de un establecimiento de comercio y cuentas bancarias<sup>16</sup>; que el 30 de mayo de 2014, el juzgado fijó la suma de \$554'000.000, como caución para levantar las medidas cautelares<sup>17</sup>, el 11 de junio de 2014 la entidad demandada consignó dicha suma a órdenes del Juzgado<sup>18</sup> y, mediante proveído del 13 de junio de 2014, se ordenó el levantamiento de las medidas.

También está probado que, mediante sentencia del 16 de abril de 2015, el Juzgado cesó la ejecución y condenó en perjuicios a la sociedad ejecutante<sup>19</sup>, el 10 de febrero de 2017 el juzgado de origen ordenó cumplir lo resuelto por el superior<sup>20</sup>, quien confirmó la sentencia apelada<sup>21</sup> y, mediante providencia del 1º de noviembre de 2017 se ordenó la devolución del depósito judicial a favor de Comfama<sup>22</sup>.

---

12 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. SC1905-2019. Radicación n° 11001-31-03-041-2011-00271-01. Aprobado en sesión de cinco de septiembre de dos mil dieciocho). Bogotá, D. C. cuatro (4) de junio de dos mil diecinueve (2019). M.P. MARGARITA CABELLO BLANCO.

13 Citada en Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. SC12112 del 8 de septiembre de 2014. Radicación N° 73001-31-03-003-2007-00152-01. M.P. JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ.

14 Ver ruta 01exp rad 05001 31 03 002 2013 00093 04 / cua 1 rad 002 2013 00093 04 páginas 9 - 19

15 Ibíd. páginas 187 y 188

16 Ver archivo cua 2 rad 002 2013 00093 página 9, 19 y 10

17 Ibíd. páginas 26 y 27

18 Ibíd. páginas 44 a 46

19 Ibíd. páginas 529 a 560

20 Ibíd. página 609

21 Ver ruta 01exp rad 05001 31 03 002 2013 00093 04 / cua 6 rad 002 2013 00093 páginas 65 – 99.

22 Ibíd. páginas 754 - 757

### **5.1 Congruencia y reconocimiento por la pérdida del poder adquisitivo de la suma caucionada.**

El apelante atacó la decisión por considerar que el fallo es *extrapetita*, en la medida que lo resuelto no constituyó pretensión y correspondió a conceptos no solicitados, a su juicio, se desbordó la legalidad y se vulneró el debido proceso, razones por las cuales se impone determinar si, en efecto, la decisión fue incongruente o si, conforme el deber de interpretación de la demanda, la decisión fue acertada o debió proferirse en otros términos.

En el incidente promovido se pretendió la condena al pago de perjuicios ocasionados por la consignación de la suma de \$554'000.000, a órdenes del Juzgado, como caución para el levantamiento de las medidas cautelares.

La génesis de los perjuicios de las pretensiones primera y segunda principal la sustentó el promotor del incidente en la imposibilidad de abonar a un crédito obtenido con Bancolombia por la indisponibilidad de los recursos depositados al Juzgado, lo que supuso a la ejecutada asumir un mayor valor en el pago de intereses. Con relación a la primera y segunda subsidiaria, indicó que parte de la caución provino de un fondo de inversión y tal traslado frustró la obtención de rendimientos financieros.

La *a quo* negó las pretensiones primera y segunda principal y subsidiarias luego de considerar ausencia probatoria sobre los fundamentos fácticos que las sustentan, empero, advirtió que, el dinero depositado a órdenes del Juzgado tenía que generar alguna renta y que, en atención a los principios de reparación integral y equidad, procedía el reconocimiento de una suma calculada con base en el interés legal del 6% anual.

En lo concerniente a los perjuicios reclamados, la Sala coincide con la juez de primer grado al advertir que los medios de convicción son insuficientes para demostrar su existencia.

Las pretensiones primera y segunda principal se fundamentaron en el mayor valor que por intereses debía pagar Comfama a Bancolombia por un crédito vigente. Según su dicho, la disponibilidad de los recursos objeto de la caución le hubiese permitido abonar a dicha obligación y rebajar el monto de intereses.

Para la demostración de tal supuesto, se aportó pagaré suscrito el 5 de noviembre de 2013, mediante el cual Comfama prometió cancelar a Bancolombia la suma de \$90.000'000.000 en un plazo de 36 cuotas<sup>23</sup>,

---

23 Ver archivo cua 8 rad 002 2013 00093 páginas 13 a 15.

pagaré del 26 de abril de 2016 y comunicación que informa sobre los movimientos de financiación de dicho crédito.

Tales documentos resultan insuficientes para demostrar que la suma de dinero objeto de caución sería abonada al crédito pues, a lo sumo, muestran la existencia de una obligación financiera, pero no existe medio de prueba que permita inferir que la destinación exclusiva de los recursos depositados sería abonada a esa obligación crediticia.

La incidentista adujo que el préstamo con Bancolombia se generó para cubrir acreencias del régimen subsidiado, no obstante, no arrojó prueba alguna de su dicho y no se puede inferir tal circunstancia del contenido de los pagarés y del estado de movimientos financieros aportados.

Cabe resaltar que, en atención a la naturaleza de la entidad y de los recursos que administra, bien pudo acudir a medios de convicción como los estados financieros de la entidad, certificación del contador u otros soportes de información contable y presupuestal, con el fin de acreditar la destinación que imprimiría a los recursos utilizados para el pago de la caución, más aún cuando señaló que los dineros consignados correspondían a recursos de la salud, los cuales suponen una administración y control presupuestal de mayor rigor dada su reglamentación legal, lo que amplía el margen de medios de prueba para la demostración del perjuicio alegado.

Adicionalmente, tampoco demostró el perjuicio consistente en los rendimientos financieros que produciría la suma depositada a órdenes del juzgado en atención al Fondo de Inversión Colectiva que tenía con Alianza Fiduciaria.

En lo particular, indicó que desde dicho fondo trasladó la suma de \$400'000.0000 a Comfama para el pago de la caución y aportó un extracto del Banco Agrario que muestra un movimiento bancario por dicha suma el 11 de junio de 2014, pero no señala a detalle quién efectuó dicho traslado y la descripción de la transacción "*TES AUT ABONO TRASLADO CENIT*"<sup>24</sup> no permite establecer con certeza que provino desde el fondo de inversión.

No puede perderse de vista que, si los recursos depositados provenían de la salud, bien pudo destinarse a una finalidad diferente al pago de una obligación financiera o a la generación de rendimientos, máxime cuando la ley ha establecido como prioridad para quienes administran tales recursos garantizar capacidad financiera para atender obligaciones con los proveedores de bienes o prestadores de servicios de salud, develándose así causas ajenas a las indicadas por la actora y que tienen prelación legal.

---

<sup>24</sup> Ver archivo *cua 8 rad 002 2013 00093* página 24

Destáquese que, el artículo 2 del Decreto 3556 de 2008 impone a las entidades que administran el régimen subsidiado, la necesidad de poseer capacidad financiera, esto es, tener *"margen de solvencia y el capital o fondo social mínimo que, de acuerdo con la naturaleza jurídica de la entidad, garantice la viabilidad económica y financiera de la entidad"*, así como *"la constitución de una cuenta independiente de sus rentas y bienes para la administración de los recursos del régimen subsidiado"*.

El objeto de la disposición es que tales entidades tengan la capacidad de *"responder en forma adecuada y oportuna por sus obligaciones con terceros, sean estos **proveedores de bienes o prestadores de servicios de salud** o los usuarios en los términos establecidos en el Decreto 882 de 1998"*.

De las normas en comento deriva que, la destinación de recursos correspondientes al régimen subsidiado tiene una definición muy específica en el ordenamiento de jurídico, luego, para el momento del depósito de la caución, la ley le imponía a la entidad poseer capacidad financiera para responder por el pago de las obligaciones con proveedores de bienes, prestadores de servicios de salud y usuarios, destinaciones legales que abren otras posibilidades más viables de destinación de los recursos que debilitan las hipótesis planteadas en el incidente.

Esto no quiere significar la imposibilidad de destinar los recursos para el pago de obligaciones bancarias o generación de réditos financieros, sin embargo, si es evidente la protección y prioridad que brinda la ley al pago de proveedores de bienes y servicios en salud y usuarios.

Tales circunstancias no generan convicción suficiente sobre la configuración de las hipótesis planteadas por la incidentista, máxime cuando la representante legal de Comfama resaltó en interrogatorio de parte que hubo cierre del programa del régimen subsidiario en 2003 y que existían deudas con la red de prestadores, por ende, no resulta lógico acoger los planteamientos fácticos de la incidentista, como bien concluyó la *a quo*.

Sin embargo, la Sala estima que, no resultó acertada la aplicación del interés legal en una proporción del 6% anual, puesto que, ello comporta el análisis de los presupuestos del artículo 1617 del Código Civil que no fueron puestos en consideración desde el escrito inicial, ni en el devenir procesal, así, al no ser puntos objeto de discusión y contradicción mal se haría en su aplicación automática.

Ahora bien, una mirada sistemática del incidente promovido impone desentrañar su verdadero sentido y alcance, bajo el deber que le asiste al juez de interpretar la demanda pues los hechos y pretensiones permiten

advertir una pretensión implícita que bien puede extraerse de los hechos planteados en la demanda, esto es, la pérdida del poder adquisitivo que significó la indisponibilidad de los recursos durante el transcurso del tiempo.

En efecto, la fundamentación fáctica revela diferentes hipótesis sobre las cuales se cimentó el planteamiento de las pretensiones indemnizatorias, la cual orbita sobre la pérdida de la oportunidad que representó para la entidad la indisponibilidad de una suma considerable de dinero, con ocasión al depósito judicial que, en ultimas, regresó a sus arcas por el fracaso de la ejecución.

De tal forma, si bien no se probó con suficiencia las hipótesis que puntualizó la pretensora, si puede advertirse un hecho notorio en atención al acaecimiento de un fenómeno económico, esto es, la pérdida del poder adquisitivo del dinero caucionado entre la fecha del depósito y la devolución del mismo.

La pérdida del poder adquisitivo es un asunto que, desde antaño, ha sido indicado por la Corte Suprema de Justicia como un fenómeno económico que *"tiene un profundo contenido de equidad"* <sup>25</sup> . Además, jurisprudencialmente se ha reiterado que la corrección monetaria tiene fines muy diferentes al de indemnizar un daño.

En términos de la Corte:

***"Es criterio decantado, con arreglo a moderna y acerada doctrina, que la corrección monetaria, en sí misma considerada, no constituye un factor adicional del daño, como en el pasado se sostuvo por un sector de la jurisprudencia -incluida la colombiana- y la dogmática del ramo (daño emergente), toda vez que ella, en estrictez, no es más que lo que denota su significado semántico: la mera actualización de una determinada suma de dinero, sin que ese ajuste, per se, entrañe alteración o mutación objetiva del quantum primigenio, pues la operación de indexar conduce, necesariamente, a una cifra que equivale cualitativamente al monto que se indexa, en cuanto **reconstruye o restaura la capacidad adquisitiva del dinero, la que se puede ver minada por el transcurso implacable del tiempo**, sobre todo en economías sometidas a un proceso sostenido de carácter inflacionario.***

***Desde esta perspectiva, resulta adamantino que la corrección monetaria no se compagina con la arquitectura indemnizatoria que, ab antique, es propia de la responsabilidad***

---

<sup>25</sup> CSJ, SC del 24 de enero de 1990, G.J., t. CC, págs. 7 a 29

**civil, sea ella contractual o extracontractual, pues su propósito es uno muy otro al de reparar el daño causado por el infractor. Con ella, tan sólo se pretende preservar incólume el poder adquisitivo del dinero, sin agregarle nada a la obligación misma, lo que significa que, en puridad, la indexación es un concepto que se ubica en la periferia de aquella problemática. En palabras de la doctrina especializada, acogida por esta Corte en las postrimerías de la pasada centuria, 'No estamos aquí frente a un problema de responsabilidad civil sino que, por el contrario, nos hallamos en la órbita del derecho monetario, en donde la indexación se produce en razón de haber perdido la moneda poder adquisitivo. ¡Sólo eso, y nada más que eso!' (Luis Moisset De Espanés; Ramón Daniel Pizarro y Carlos Gustavo Vallespinos. Inflación y Actualización Monetaria. Buenos Aires. Ed. Universidad. Pág. 116)"<sup>26</sup>.**

En ese contexto, la indexación de la suma caucionada no debe entenderse como una reparación del daño y por ende, su aplicación no genera una decisión *extra petita*, sino que corresponde a una decisión que es razonable, justa y equitativa fundada en un fenómeno económico que es notorio y que no puede ser desapercibido por el fallador, puesto que, no es dable afirmar que la suma de \$554'000.000 se mantuvo inalterada desde la fecha de consignación hasta la fecha de su devolución, máxime cuando es evidente el comportamiento inflacionario de la economía nacional.

Y es tan admitida la corrección monetaria que inclusive el inciso segundo del artículo 283 del CGP <sup>27</sup> impone al juez de segundo grado la actualización de la condena a la fecha de la sentencia de segunda instancia.

En esa línea, los fundamentos fácticos que soportan las pretensiones no arrojan credibilidad y las pruebas recaudadas no resultan suficientes para generar convicción sobre un perjuicio real y existente que de lugar a su estimación, tampoco es dable la aplicación del interés legal al no ser objeto del litigio la configuración de sus presupuestos.

En ese punto, cobra relevancia resaltar que el interés legal es fijado expresamente por el legislador y no está sometido al interés bancario corriente y no tiene relación con el índice de precios al consumidor, ni otro indicador de orden económico<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC 042/2022.

<sup>27</sup> Art. 283: "(...) El juez de segunda instancia deberá extender la condena en concreto hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado".

<sup>28</sup> Al respecto, la Corte ha indicado: "Por supuesto que en frente de obligaciones de linaje civil y, puntualmente, en aquellos casos en que tan sólo se reconoce el denominado interés puro, como sucede con el interés legal civil (inc. 2 nral. 1 art. 1617 e inc. 2 art. 2232 C.C.), nada

Así las cosas, la interpretación de la demanda que efectúa la Sala infiere la pérdida del poder adquisitivo, en aplicación de un fenómeno económico que no debe ser ajeno al operador de justicia bajo las condiciones particulares del caso concreto, añadiéndose que, la corrección monetaria es un hecho notorio que, a la luz del artículo 167 del CGP<sup>29</sup> no requiere prueba.

Con relación a la calificación de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda como hecho notorio, ha indicado la Corte:

*"el reintegro de los dineros recibidos debe ser completo, según la doctrina reiterada de esta Corte (CSJ SC, 25 abr. 2003, rad. 7140, SC11331 de 2015, rad. n.º 2006-00119), partiendo de la base de que en economías inflacionarias como la colombiana **el simple transcurso del tiempo determina la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, fenómeno que ha sido calificado como notorio**" (CSJ SC2307-2018, 25 jun, rad. 2003-00690-01; CSJ SC3666-2021, 25 ago., rad. 2012-00061-01)"<sup>30</sup>.*

En suma, los perjuicios reclamados por la entidad incidentista no acreditan con suficiencia su existencia, tampoco es dable la aplicación del interés legal en un porcentaje del 6%, pues implica el examen de los presupuestos para su configuración, los cuales no fueron debatidos en juicio. Sin embargo, es dable inferir de los hechos de la demanda una pérdida de oportunidad derivada de la indisponibilidad de recursos y el acaecimiento de un fenómeno económico reconocido, el cual es la pérdida del poder adquisitivo de la suma caucionada durante el transcurso del tiempo, esto es, entre la fecha del depósito judicial y su devolución, circunstancia que, no tiene los alcances de reparación del daño pero se justifica en fines de equidad, como lo ha reiterado la jurisprudencia, motivos suficientes para modificar la decisión de primera instancia en lo concerniente a la fuente de la suma de dinero que será reconocida.

En ese orden de ideas, se procede a efectuar el cálculo correspondiente entre el 11 de junio de 2014 fecha de consignación de la suma caucionada

---

*obsta para que se disponga que el pago se realice incluyendo, además de dichos réditos, la corrección monetaria, pues en este evento la tasa en cuestión únicamente refleja el precio adeudado por el uso del dinero, sin miramiento a su poder adquisitivo (unicidad funcional) (Cfme: cas. civ. de 15 de junio de 1995, CCXXXIV, pág. 873). Sc 19/11/2001 exp. 6094.*

<sup>29</sup> Indica la norma en lo pertinente: "Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba".

<sup>30</sup> Citado en la Sentencia CSJ SC2307-2018

y el 24 de noviembre de 2017 que correspondió a la devolución del depósito judicial<sup>31</sup>:

VH: \$554'000.000

Índice inicial: 81,61 (junio de 2014<sup>32</sup>)

Índice final: 96,55 (noviembre de 2017)

En definitiva, se establece:

$$VA = \$554.000.000 \times 96,55 / 81,61 = \$655'418.453,62$$

La corrección monetaria de la suma de \$554.000.000 entre junio de 2014 y noviembre de 2017 asciende a **\$655'418.453,62**.

Valor presente menos valor histórico:

$$\$655'418.453,62 - \$554'000.000 = \$101'418.453,62$$

Así entonces, la pérdida del poder adquisitivo de la suma caucionada entre los extremos temporales aludidos es la suma de \$101'418.453,62.

Ahora, teniendo en cuenta que el artículo 328 de CGP que consagra el principio *non reformatio in pejus*, según el cual se encuentra prohibido reformar en peor la situación del apelante único, se mantendrá la condena en la suma de \$88'640.000, pero su fuente corresponde a la pérdida de poder adquisitivo de la suma caucionada, no así a la aplicación del interés legales como lo indicó la juez de primer grado, lo que implica la modificación de la decisión en cuanto a la génesis del reconocimiento dinerario.

Finalmente, importa resaltar que, en atención a la competencia funcional que recae en el juzgador de segundo grado conforme los términos del artículo 328 del CGP, no se pronunciará la Sala sobre la condena impuesta por el costo del depósito judicial, que debe permanecer indemne, sin embargo, procede la actualización de la condena en concreto desde la sentencia de primera instancia hasta la presente decisión, en cumplimiento a lo ordenado en el inciso segundo del artículo 283 del CGP.

VH: \$2'797.628,72

Índice inicial: 103,26 (septiembre de 2019 – fecha última liquidación intereses<sup>33</sup>)

<sup>31</sup> Ver ruta 01exp rad 05001 31 03 002 2013 00093 04 / cua 1 rad 002 2013 00093 04 página 770

<sup>32</sup> Estos índices pueden consultarse en el link <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc>.

<sup>33</sup> Estos índices pueden consultarse en el link <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc>.



Índice final: 133,38 (mayo 2023<sup>34</sup>)

En definitiva, se establece:

$$VA = \$2.797.628,72 \times 133,38 / 103,26 = \$3'613.617,49$$

Así entonces, la condena es como se detalla a continuación, a favor de la Caja de Compensación Familiar de Antioquia Comfama por la suma de **\$3'613.617,49** y a cargo de la sociedad Redihos S.A.S.

Con relación a las costas en esta instancia serán impuestas en contra del apelante con ocasión de la resolución desfavorable del recurso de apelación (Art. 365 núm. 1 CGP).

## 6. SÍNTESIS Y CONCLUSIÓN.

Los perjuicios concretos reclamados por la incidentista carecen de soporte probatorio suficiente para estimar de las pretensiones indemnizatorias, además, la aplicación de intereses de mora comporta el examen de los presupuestos del artículo 1617 del CC que no fueron parte del objeto del litigio, por tanto, no procede su reconocimiento.

Sin embargo, bajo el deber de interpretación de la demanda se desentraña una pretensión tácita de pérdida de la oportunidad por la indisponibilidad de recursos para la ejecutada, de manera que procede el reconocimiento de la corrección monetaria de la suma caucionada entre la fecha de consignación del depósito judicial y su devolución como fenómeno económico que no requiere de prueba por ser un hecho notorio. Tal circunstancia no implica una decisión *extra petita*, porque las pretensiones formuladas, tanto la indisponibilidad de recursos para amortizar la deuda con Bancolombia, como el rendimiento de los dineros en un fondo de inversión, por ser pretensiones monetarias, implican por sí mismas un fenómeno económico jurídicamente reconocido y que no requiere prueba, esto es, la pérdida del poder adquisitivo, de tal forma que la improsperidad de lo reclamado no obsta su reconocimiento, pero no a título de renta, sino en su naturaleza inflacionaria, por lo que se impone la modificación parcial de la decisión de primera instancia.

No se modifica la decisión relacionada con la condena por el costo de la transacción bancaria por no ser objeto de cuestionamiento en el recurso de apelación, sin embargo, se actualiza en cumplimiento de lo ordenado en el inciso segundo del artículo 283 del CGP.

---

<sup>34</sup> más reciente certificado por el DANE

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

## 7. RESUELVE.

**PRIMERO:** MODIFICAR los ordinales primero y segundo de la sentencia de fecha 11 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Medellín, en el asunto de la referencia, los cuales quedan de la siguiente manera:

*"PRIMERO: NEGAR las pretensiones segunda principal y todas las subsidiarias.*

*SEGUNDO: CONDENAR EN CONCRETO a la sociedad REDIHOS S.A.S. a favor de la Caja de Compensación Familiar de Antioquia COMFAMA, y como consecuencia de ello RECONOCER la suma de \$88'640.000, por concepto de pérdida de poder adquisitivo de la suma caucionada entre la fecha del depósito judicial y su devolución y, como perjuicio la suma de \$3'613.617,49 correspondiente al monto actualizado por el costo de la transacción bancaria efectuada para constituir del depósito judicial, la que deberá solucionar en la fecha de ejecutoria de esta providencia".*

**SEGUNDO:** CONDENAR en costas a la sociedad REDIHOS S.A.S. a favor de COMFAMA en esta instancia. Como agencias en derecho se fija la suma de 1SMLMV.

NOTIFÍQUESE



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ  
Magistrado



MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ  
Magistrado



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS  
Magistrado