

**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., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Discutido en sesiones virtuales ordinarias del 3 y 17 de febrero de 2022, aprobado en esta última.

Ref. Proceso ordinario de pertenencia de **INVERSIONES MORENO ACOSTA Y COMPAÑÍA S.C.S. EN LIQUIDACIÓN** en contra de **URIEL GORDILLO ORTIZ** y otros. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-012-2013-00200-02.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante principal, convocada en reconvención, frente a la sentencia proferida el 18 de mayo de 2021, por el Juzgado Cuarenta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá, dentro del juicio ordinario promovido por Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación contra Uriel Gordillo Ortiz y personas indeterminadas, así como, la litisconsorte facultativa Proyecciones Ejecutivas S.A.S..

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones.

El extremo activo pidió, que se declare que adquirió por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 50C-0098100 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá; consecuentemente, ordenar el registro de la sentencia en el folio relacionado y condenar en costas a la parte

demandada¹.

2. Sustento Fáctico.

En apoyo de sus pretensiones, la parte actora expuso, en síntesis, los siguientes hechos:

El 1 de octubre de 1992, suscribió contrato de permuta de bienes inmuebles junto con la señora Melba Pilonieta, en virtud del cual la sociedad se comprometió a transferir el derecho de dominio sobre la finca rural denominada Santa Bárbara, ubicada en el municipio de Puerto López-Meta, a favor de los señores Juan Ramón Marulanda y Carlos Hernando García Pinilla y estos últimos, a su vez, se obligaron a entregarles el inmueble denominado Edificio Carrera Sexta, identificado con folio 50C-0098100.

En la cláusula seis del mencionado contrato se estableció que los promitentes permutantes recibieron real y materialmente los bienes.

Empezó a poseer el bien raíz, por intermedio de su liquidadora Mónica Acosta Castro, desde el 1 de octubre de 1992, ostentándolo desde hace más de 20 años, de forma quieta, pacífica, tranquila, pública, libre de vicios y, legítima, al provenir de un contrato civil y ser recibida de sus anteriores dueños y poseedores. Precisó que la señora Melba Pilonieta nunca ejerció algún derecho sobre el predio descrito.

Durante el tiempo que ha ostentado el dominio sobre el terreno, arrendó los locales comerciales, pagó los impuestos prediales, valorización, facturas de servicios públicos, realizó reparaciones locativas, obras necesarias en la estructura del inmueble; desconociendo dominio ajeno y fungiendo como señor y dueño.

La escritura que perfeccionaba la promesa de permuta no se concluyó, porque el abogado que actuó en representación de los señores Juan Ramón

¹ Folios 130-135, Archivo "01ExpedienteDigitalizadoFolios1al300.pdf" del cuaderno "C01CuadernoPrincipal" Carpeta "01PrimeraInstancia".

Marulanda y Carlos Hernando García Pinilla carecía de poder para ello; además, el primero decidió vender su parte al convocado Uriel Gordillo.

En el año 2004, el último de los citados, adquirió el 50% de los derechos de propiedad del inmueble en debate, de manos Carlos Hernando García Pinilla

3. Contestación.

-El convocado se opuso a las pretensiones de la demanda; formuló las excepciones de mérito que denominó: *“inexistencia del derecho”*; *“abuso del derecho”*; *“interrupción de la prescripción adquisitiva”* y la *“excepción genérica”*.

Adujo que, la promotora del litigio no ha ejercido la posesión durante el tiempo requerido por la ley sustancial, en tanto la señora Mónica Acosta Castro, liquidadora de la sociedad mercantil, reconoció dominio ajeno al absolver el interrogatorio realizado el 29 de julio de 2010, dentro del proceso de pertenencia con radicado 024-2009-000301, conocido por el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, donde, por demás, se emitió la sentencia negando las pretensiones de la demanda, decisión confirmada el 14 de diciembre de 2012, en segunda instancia, por el Tribunal Superior de Bogotá, actuación procesal que interrumpió el término de prescripción.

La Subdirección de Impuestos a la Sociedad – Grupo Coactivo, secuestró el inmueble dentro del proceso número 15113733, en donde la liquidadora presentó un acuerdo económico con el IDU, indicando que los dineros recaudados por el secuestre se destinarán al pago de las obligaciones del dueño Uriel Gordillo propietario del bien raíz, ordenando la entrega de la propiedad a este último, una vez se canceló esa obligación con los dineros obtenidos por la renta del predio.

El derecho reclamado no es real, sino imaginario, pues al narrar que el contrato de permuta que se celebró en el año 1992, no se perfeccionó, reconoció que no adquirió plenamente su propiedad. Aunado a que, la actora aparece pretendiendo solamente el 29% de la totalidad del terreno,

cuota que en todo caso nunca recibió, el restante estaba destinado a la señora Melba Pilonieta, a quien tampoco le fue entregado.

El término de los 10 o 20 años, debió empezar a contarse nuevamente a partir de la última gestión positiva de interrupción, sin que a la fecha de presentación del libelo inaugural se hubiera cumplido².

-El curador *ad litem* designado a las personas indeterminadas invocó similares medios de defensa, exceptuando los de interrupción de la prescripción y la genérica³.

4. Demanda de Reconvención.

El demandante en reconvención, pidió que se declare que le pertenece el dominio pleno y absoluto sobre el Edificio Carrera Sexta identificado con matrícula número 50C-98100; consecuentemente, se condene a la actora principal a restituirle el bien raíz; así como, a pagarle los frutos materiales o civiles producidos, tanto los percibidos, como los que se hubieran podido generar con mediana diligencia, desde el mismo momento en que se inició la posesión, por tratarse de beneficiarios de mala fe, al igual que los perjuicios causados y los costos de reparación en que deba incurrir. En adición, se disponga que no está obligado a indemnizar las expensas necesarias.

Fundamentó su *petitum* en los siguientes hechos:

Mediante escritura pública número 2997 del 9 de junio de 1994 de la Notaría 42 del Círculo de Bogotá, adquirió del señor Juan Ramón Marulanda Cardona el 50% del inmueble descrito y, el porcentaje restante de Hernando García Pinilla, según documento escriturario 5179 del 16 de diciembre de 2005, otorgado en la Oficina Notarial 23 de esta ciudad.

² Folios 296-309, Archivo “01ExpedienteDigitalizadoFolios1a1300.pdf” y “02ExpedienteDigitalizadoFolios301a1500.pdf” del cuaderno “C01CuadernoPrincipal” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

³ Folios 385-388, Archivo “02ExpedienteDigitalizadoFolios301a1500.pdf” del cuaderno “C01CuadernoPrincipal” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

No ha enajenado, ni prometido en venta, el predio antedicho, por lo que, está vigente su titularidad, en la oficina de registro, pero se encuentra privado de su posesión material, la cual, actualmente, la ejerce la demandante principal⁴.

5. Contestación a la Demanda de Reconvención.

Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación formuló los siguientes medios defensivos: “*prescripción extintiva de la acción de dominio*” y “*simulación de los títulos escriturarios de compraventa del inmueble*”.

Argumentó que, por no haber ejercido la acción de dominio dentro del término previsto en la ley, se configura la prescripción adquisitiva a su favor.

Frente a los contratos de compraventa por medio de los cuales el señor Uriel Gordillo adquirió la titularidad sobre los predios, adujo que existen indicios que llevan a concluir que se trató de negocios jurídicos fraudulentos, en los que no hubo una verdadera voluntad de transferir el dominio sobre esos bienes, pues el precio no fue real, ni se entregaron dineros o, el inmueble, no reclamó el terreno, ni pagó sus impuestos, tampoco ejerció acciones legales contra el poseedor o los arrendatarios; solamente lo hipotecó a favor de la firma Equipo Eléctrico LG Ltda., por la suma de \$450.000.000, pero sin efectuar abonos a la obligación⁵.

6. Sentencia de primera instancia.

Declaró la prosperidad de la tacha de sospecha respecto del testigo Luis Orlado Jiménez, negó las peticiones de la demanda principal y accedió a la reivindicatoria, previa desestimación de las excepciones invocadas por el actor principal; en consecuencia, ordenó la restitución del inmueble al señor Uriel Gordillo, no accediendo a las demás solicitudes y condenando en costas a la parte activa principal.

⁴ Folios 43-48, Archivo “01CuadernoReconvencion.pdf” del cuaderno “C02DemandaReconvencion” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁵ Folios 51-54, Archivo “01CuadernoReconvencion.pdf” del cuaderno “C02DemandaReconvencion” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

Como fundamento de esa decisión consideró que, para la estructuración de la prescripción adquisitiva extraordinaria, deben estar presentes los presupuestos establecidos en los artículos 762 a 792 y 2512 a 2534 del Código Civil, correspondientes a actos de señorío y posesión de 10 años, en forma quieta, pacífica, continua e ininterrumpida; siendo imperativo que la pretensión no recaiga sobre un bien imprescriptible y exista identidad entre el terreno poseído y el pretendido.

Encontró que no se comprobó por parte de Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación, el ejercicio de sus derechos de posesión sobre el bien raíz durante el tiempo que exige la norma, toda vez que los elementos de convicción recaudados dan cuenta de que fue la señora Mónica Acosta en causa propia, quien los ejecutaba, por los menos hasta el año 2010, cuando fue reconocida dentro de un incidente de oposición como poseedora; incluso, relievó que el dinero producido por la edificación tampoco ingresó al patrimonio de la referida persona jurídica.

Desestimó, las probanzas correspondientes al testimonio del señor Luis Orlando Jiménez y el contrato de arrendamiento por él entregado al momento de rendir su declaración, debido a que adicional a la tacha de sospecha elevada por la pasiva, su versión fue contradictoria en lo referente al sujeto que fungía como su arrendador.

Concluyó que, para la data de presentación de la demanda no se habían cumplido los diez años que exige la norma para la prosperidad de la usucapión, razón que llevó a desestimar las peticiones contenidas en la demanda principal, sin necesidad de entrar al análisis de los medios defensivos impetrados por su contraparte.

Luego, halló probados los presupuestos para la reivindicación, toda vez que, que se acreditó la posesión en el convocado y la identidad del bien, pues al absolver el interrogatorio aceptó que la ostentaba; además, la titularidad la demostró con las compraventas elevadas a escritura pública registradas en el certificado de tradición y libertad del predio. Asimismo, desechó las excepciones propuestas por la contendora. Por último, negó el

reconocimiento de los frutos civiles, debido a que los mismos no fueron probados.⁶

7. El recurso de apelación.

Pidió se revoque el fallo de primera instancia, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda principal, en tanto se comprobaron los actos posesorios de la sociedad mercantil, por el tiempo requerido en la norma, ejecutados a través de sus socios y de la liquidadora a favor de la empresa; conclusión a la que se arriba apreciando el testimonio del señor Luis Orlando Jiménez y la documental por él aportada, referente al contrato de arrendamiento suscrito sobre un local ubicado en el Edificio; probanzas indebidamente desechadas.

Aunado, requirió la desestimación de las peticiones del demandante en reivindicación, en tanto se demostró que su título como propietario no es anterior a la posesión del acá usucapiente, quien la inició para el año 1992, mientras que las escrituras que prueban la propiedad datan de los años 1994 y 2005.

En el fallo, se dejaron de apreciar los elementos de convicción, como el contrato de permuta, los testimonios de los diferentes arrendatarios, los comprobantes de compra de materiales para realizar las reparaciones locativas, las actuaciones en relación con el pago del impuesto predial y el acta que autorizaba a la señora Mónica Acosta para administrar, a nombre propio, el Edificio; la cual, contrario a lo esgrimido en la sentencia, no debía elevarse a escritura pública, porque no constituía una reforma a los Estatutos.

Asimismo, ignoró que se trata de una empresa de familia, en donde, tanto la liquidadora como sus hijos realizaban actos en pro del bien raíz, objeto de este proceso, incluso, sin utilizar la razón social de la compañía; lo que explica por qué los testigos reconocían a la familia Moreno Acosta como los

⁶ Minutos 1:20:50 a 2:37:19, Archivo "29Audiencia20210518ParteIII" del cuaderno "C01CuadernoPrincipal" del "01PrimeraInstancia".

dueños y no a la persona jurídica como tal. Sumado a ello, la compañía se encontraba en liquidación, por lo que, no podía realizar actos tendientes al desarrollo de su objeto social.

La decisión, se basó en la afectación al régimen de propiedad horizontal que pesa sobre el inmueble, sin considerar que en la anotación séptima del certificado aquella se canceló.

En cambio, el señor Uriel Gordillo Ortiz jamás ha ejercido la posesión del predio, tan es así que los deponentes negaron conocerlo, o saben de él solo porque es trabajador de un local del Edificio.

Así, la sociedad ejerce el corpus por intermedio de su representante legal y el *animus domini*, como señora y dueña sin reconocer dominio ajeno.

Frente a la acción reivindicatoria, enfatizó que la prosperidad de la prescripción adquisitiva de dominio, conlleva indefectiblemente al fracaso de las peticiones del actor en reconvención; sumado a ello, no se comprobaron los elementos axiológicos, pues no se acreditó la titularidad en cabeza del solicitante, en tanto, las escrituras estaban viciadas de simulación, pues el señor Uriel Gordillo Ortiz sabía de la negociación de permuta que se ajustó entre los anteriores propietarios de la cosa e, Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación, lo que supone que también conocía el hecho de que esa convención no se protocolizó y, aun así, realizó la compra.

En su interrogatorio la parte pasiva de la demanda principal fue evasiva en aclarar el pago del precio irrisorio que se pactó, por lo cual la señora Juez, cognoscente en ese momento, lo requirió so pena de compulsarle copias por falso testimonio.

En adición a otros indicios como que Uriel Gordillo fue empleado del señor Juan Ramón Marulanda, utilizó el fondo para solicitarle a Equipo Eléctrico LG Ltda. un préstamo por \$200.000.000 que nunca le pagó y, cometió otros fraudes al tratar de venderlo a diferentes personas, como ahora que cedió

sus derechos litigiosos a la empresa Proyecciones Ejecutivas S.A.S..

Por último, relievó que la titularidad no fue anterior a la posesión, no siendo loable que para probarla se tenga en cuenta una documental que data del año 1990 y que no fue oportunamente incorporada al proceso; máxime, cuando la sociedad sí actuó de buena fe al realizar el acuerdo de permuta, cumpliendo con sus obligaciones, entregando el inmueble que prometió ubicado en Puerto López.

Agregó en su sustentación la falta de congruencia entre la declaración de no ser la empresa la poseedora, al momento de resolver la usucapión, y el hecho de tener por acreditado el elemento de dirigir la demanda de reivindicación contra el actual poseedor; cuando ya había determinado que la misma estaba en cabeza de un tercero⁷.

8. Pronunciamiento de la parte no apelante.

-El apoderado judicial del demandado principal, convocante en reconvencción, pidió mantener la decisión confutada, porque en efecto el testimonio del señor Luis Orlando Jiménez resultaba sospechoso y la documental aportada por él, era altamente peligrosa, en tanto aquel ya había rendido su versión ante otro Estrado Judicial dentro de una acción ejecutiva, oportunidad en la que manifestó que le cancelaba el arriendo a la señora Mónica Acosta, a quien reconocía como dueña, prueba que fue trasladada a este trámite.

Asimismo, el acta que autorizaba a la liquidadora a realizar acciones en nombre propio no fue allegada oportunamente, no se tiene certeza de cuándo fue creada y tampoco aparece en los libros de registro de la sociedad; además, la administradora no acató ese mandato.

Fue claro en que, si la usucapión no se declaró, fue a causa de que los actos de señorío deben ser prístinos y contundentes, junto con la prueba inequívoca de que el demandante ha ejercido una aprehensión material del

⁷Archivo "10 SustentaciónApelacion.pdf" del cuaderno "03TribunalApelaciónSentencia".

bien con el ánimo de dueño, lo que en este asunto no se demostró desde la fecha en que se indica en la demanda, sino a partir del año 2009.

Al respecto de la orden de restitución del bien raíz en favor del reivindicante, alegó que el negocio jurídico por medio del cual adquirió la titularidad no está viciado por la simulación⁸.

-La litisconsorte sostuvo que la tacha de sospecha del testigo, estuvo fundamentada en las versiones que rindió ante diferentes Estrados Judiciales, que resultaron contradictorias con su dicho en este asunto.

No se tiene certeza, de que la autorización otorgada a la liquidadora para actuar en nombre propio, respecto de la administración del predio, haya existido con anterioridad, pues solamente se exhibió hasta ahora; igualmente, de ser así, sí modificó las facultades otorgadas al administrador debió elevarse a escritura pública.

Los actos posesorios, tanto en cabeza de la señora Mónica Acosta, como de la sociedad comercial, resultan ser confusos, ambiguos y no son ininterrumpidos.

En cuanto a la reivindicación, relievó que no existe providencia judicial alguna que anule, invalide, resuelva o rescinda el negocio jurídico por medio del cual se realizaron las ventas, originarias del derecho de dominio del señor Uriel Gordillo, lo que impide que salga avante la excepción de simulación⁹.

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 la parte apelante; por consiguiente, se deja al margen del escrutinio cualquier cuestión que no hubiere suscitado inconformidad, ni esté íntimamente relacionada con las

⁸ Archivo "13 DescorreTrasladoSustentacionApelacion.pdf" Carpeta "03TribunalApelaciónSentencia".

⁹ Archivo "13.1 EscritoLitisconsorteDescorreTraslado" Carpeta "03TribunalApelaciónSentencia".

eventuales modificaciones frente a lo resuelto en el fallo cuestionado (artículo 328 del C.G.P.).

Al tenor del canon 2512 del Código Civil, la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones o derechos de los demás, por haberse poseído aquéllas sin que los últimos se hayan ejercido durante un tiempo determinado y concurriendo los requisitos legales.

La usucapión presupone, entonces, la calidad de poseedor material del prescribiente, a quien se le reconoce el derecho real por haberse comportado como señor y dueño del bien durante el término fijado por la ley en función de la clase de posesión detentada: si regular, es decir, con justo título y buena fe, o irregular, cuando falta uno de dichos elementos (arts. 764 y 2518 del C.C.).

Con apoyo en el canon 762 del mismo Estatuto, la Honorable Corte Suprema de Justicia asentó que la posesión está integrada *“por un elemento externo consistente en la aprehensión física o material de la cosa (corpus), y por uno intrínseco o sicológico que se traduce en la intención o voluntad de tenerla como dueño (animus domini) o de conseguir esa calidad (animus rem sibi habendi) que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de la existencia de hechos externos que le sirvan de indicio; elementos esos (corpus y animus) que el prescribiente ha de acreditar fehacientemente para que la posesión, como soporte determinante que es de la prescripción, tenga la virtud de producir, sumada a los otros requisitos legales ya anunciados, el derecho de propiedad del usucapiente, independientemente de la actitud adoptada por los demandados frente a la pretensión judicial que así lo pida declarar”*.¹⁰.

De igual forma, *“cuando se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio para que se declare judicialmente la pertenencia, el demandante debe acreditar, no solamente que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de adquirir, sino la posesión pública y*

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 20 de abril de 1944.

*pacífica por un tiempo mínimo de veinte años ininterrumpidos [o diez con la modificación introducida por la Ley 791 de 2002]*¹¹.

Precisado lo anterior, debe este Cuerpo Colegiado determinar si se cumplen los requisitos legales para declarar la prescripción extraordinaria; le corresponde a quien la alega acreditar que, desde el momento en que adujo haber entrado a ocupar los bienes, hasta la data en que impetró esta acción; transcurrió el lapso exigido en la ley.

Se duele la apelante de una indebida valoración de las pruebas y de haber omitido la apreciación del contrato de arrendamiento celebrado entre la demandante y el señor Luis Orlando Jiménez Sáenz, así como la promesa de permuta, a través del cual aquella obtuvo el bien en disputa, alguna de ellas que daban cuenta de que, en efecto, quien ejerció los actos de señor y dueño desde el año 1992, fue la sociedad Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación y no la persona natural Mónica Acosta Castro.

Con respecto a la tacha por sospecha que el extremo pasivo presentó frente al citado testigo, con fundamento en que ha rendido cuatro versiones distintas ante diferentes estrados judiciales, frente a la titularidad del derecho en cabeza de la hoy demandante y de su representante legal como persona natural. Establece el canon 211 del Estatuto Ritual Civil que: *“Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas (...)”*.

Puntualmente, la jurisprudencia del órgano de cierre en materia civil explicó, recientemente, que la sola tacha no es suficiente para desechar la versión del declarante:

“La tacha de sospecha, la parcialidad del testigo (ahora en el marco del artículo 211 del Código General del Proceso), por sí, al afectar ‘su credibilidad o imparcialidad’ por razones de parentesco, dependencia, sentimiento o interés, que ha de formularse con

¹¹ Corte Suprema de Justicia sentencia de 24 de marzo de 2004. Conforme sentencia de 29 de agosto de 2000.

expresión de los motivos en que se funda y se analiza en el momento de fallar, no es suficiente para menguar la fuerza demostrativa de un testimonio. De esa sola circunstancia, sin más, no cabe inferir que el testigo faltó a la verdad”¹².

Inclusive, desde antaño ha explicado el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria que la apreciación se debe hacer bajo el análisis del cariz de la declaración, atendiendo a que el interés personal podría prevalecer sobre la verdad de los hechos, imponiendo que el examen sea más estricto, así:

“La Sala tiene definido que ‘si lo que en último resultado decrece el valor de un testimonio no es la sospecha en sí misma sino el cariz intrínseco de su declaración, relacionada con el resto de pruebas, el eventual error que se plantee no puede ser de derecho, toda vez que es inevitable acudir entonces a la materialidad misma de la probanza. Ya está dicho por la Corte que cuando de lo que se trata es de cuestionar la credibilidad del testigo sospechoso, el yerro probatorio que cabría es de hecho, cosa que ha explicado en los siguientes términos; ‘Doctrina que por igual, o tanto más si se quiere, es aplicable al testigo sospechoso, o sea el rendido por aquellas personas en quienes concurre un factor especial que afecta su credibilidad o imparcialidad (art. 217 del C. de P.C.). Habida cuenta que si se trata de personas en cuya conciencia puede perfectamente ofrecerse el conflicto entre el deber genérico de declarar y el interés que tienen en el juicio particular en el que declaran, siendo razonable presumir que en un momento dado cobre en su ánimo mayor fuerza esta situación de cointerés que el respeto por la verdad; si, subsecuentemente, la credibilidad que les pueda haber en principio arranca estigmatizada por la duda; y si de este modo se recomienda al juez que examine sus dichos diligentemente y ejerza su dirección apreciativa con el máximo de escrúpulo, aflora inevitable que la mácula con que se mira tal linaje de testigos sólo se desvanecerá, y por qué no hasta desaparecerá, en la medida en que brinden un relato preciso, responsivo, exacto y cabal, esto es, en síntesis, razonado y particularizado en todo cuanto dieren noticia, y que, aun así, encuentren respaldo en otros elementos probativos, todo analizado, cual lo dice la norma en cuestión, ‘de acuerdo con las circunstancias de cada caso’; será entonces cuando nada justifica que el juzgador continúe desconfiando de sus relatos, y les suministre el valor demostrativo que verdaderamente ostenten. Refluirá así el estado habitual del hombre y su inclinación a creer en los demás, del cual había salido por razón de una sospecha que a la postre fue disipada’ (Cas. Civ. de 10 de mayo de 1994, expediente 3927)” (Cas. Civ., sentencia de 19 de septiembre de 2001, expediente No. 6624)”¹³.

Bajo ese horizonte, se constata que la tacha se apalancó en las contradicciones en que, presuntamente incurrió al momento de atestar, en ésta y otras ocasiones, en tanto afirmaba que Mónica Acosta era la dueña, pero en este juicio manifestó que esa calidad la detentaba la persona jurídica accionante.

Así, en el curso de la diligencia aseveró que reconocía a la citada persona natural a través de la sociedad mercantil, como su arrendadora: *“siempre ha sido la misma señora Mónica a través de la sociedad”¹⁴*; pero,

¹² Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC-3535 del 18 de agosto de 2021. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 9 de septiembre de 2011. M.P. Arturo Solarte Rodríguez.

¹⁴ Minutos 11:02, Archivo “06Audiencia373CGP11062019Parte12” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

posteriormente, refirió que a quien identifica como dueña es *“Únicamente la señora Mónica, o la sociedad que ella representa, a ellos yo siempre los he tenido como, con ellos he negociado todo absolutamente en estos 29 años, siempre”*¹⁵, agregó *“Pues yo no conozco sino a la dueña que es la señora Mónica que es con la que tengo el contrato, no más, (...)”*¹⁶.

Inclusive, al ser indagado por la pasiva, acerca de las razones por las cuales expresó que la señora Mónica Acosta era la dueña, motivo por el cual le pagó la renta durante más de 10 años, respondió: *“Porque así es”*¹⁷, después trató de aclarar que, para él, era idéntica Mónica y la persona jurídica *“Porque para mí es lo mismo, la señora Mónica que es con la que yo firmé el contrato, que es la representante de la sociedad, yo no me fijo en eso, pero sí sé que es la representante, entonces siempre, siempre, para mí la señora Mónica es lo mismo que decir la sociedad o lo mismo que decir los hijos”*¹⁸. Relievando que no es importante la diferenciación entre si actuaba en causa propia o como gerente de la empresa, *“En esa fecha hubo unas diligencias y le entregaron nuevamente el edificio en posesión a la señora Mónica y por eso se empezó a pagarle a ella”*¹⁹. Esclareció *“Siempre he declarado lo mismo que la señora Mónica es la dueña, que sea representante de la sociedad para mí no ha sido motivo de resaltarlo, porque para mí si ella es la dueña así sea la representante de la sociedad, con ella firmé el contrato”*²⁰.

Por otra parte, el 8 de septiembre de 2009, al rendir su versión dentro del incidente de levantamiento del secuestro tramitado ante el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, aseguró que *“(...) otra persona es la que ha manejado ese edificio como dueño a quien yo le pago el arriendo hace más de diez años, ella se llama Mónica Acosta; es la que me arrendó a mi hace más de diez años (...)”*²¹.

¹⁵ Minutos 12:30, Archivo *“06Audiencia373CGP11062019Parte12”* Carpeta *“C01CuadernoPrincipal”* del *“01PrimeraInstancia”*.

¹⁶ Minutos 19:05, Archivo *“06Audiencia373CGP11062019Parte12”* del cuaderno *“C01CuadernoPrincipal”* del *“01PrimeraInstancia”*.

¹⁷ Minutos 29:24, Archivo *“06Audiencia373CGP11062019Parte12”* del cuaderno *“C01CuadernoPrincipal”* del *“01PrimeraInstancia”*.

¹⁸ Minutos 29:36, Archivo *“06Audiencia373CGP11062019Parte12”* del cuaderno *“C01CuadernoPrincipal”* del *“01PrimeraInstancia”*.

¹⁹ Minutos 6:40, Archivo *“07Audiencia373CGP11062019Parte13”* del cuaderno *“09Audiencia20190611Folio572II”* del *“C01CuadernoPrincipal”*.

²⁰ Minutos 0:24 a 0:40, Archivo *“08Audiencia373CGP11062019Parte14”* del cuaderno *“09Audiencia20190611Folio572II”* del *“C01CuadernoPrincipal”*.

²¹ Folio 101, Archivo *“03CuadernoIncidenteLevantamientoMedidaCautelar.pdf”* del cuaderno *“C05CopiasProceso200800327J07CCTOBT”* del *“01PrimeraInstancia”*.

En efecto, son evidentes sus contradicciones, en tanto que, de manera indistinta asevera que la posesión la ejerce la hoy demandante y también su representante legal, considerada como persona natural.

No obstante, esa discordancia, no tiene la entidad suficiente para desechar su declaración, pues en últimas, no se demostró que por cuenta de algún afecto especial, el testigo haya querido favorecer a la demandante; empero, la tacha propuesta, impone su análisis minucioso y en conjunto con los demás elementos suasorios.

Igualmente, se apreciará el contrato de arrendamiento que data del año 1992 aportado por el declarante en el transcurso de su intervención, en tanto, el mismo fue allegado según lo establece el numeral 6 del artículo 221 del C.G.P. que prevé *“El testigo al rendir su declaración, podrá hacer dibujos, gráficas o representaciones con el fin de ilustrar su testimonio; estos serán agregados al expediente y serán apreciados como parte integrante del testimonio. Así mismo el testigo podrá aportar y reconocer documentos relacionados con su declaración”*.

De esa forma, se determinará si las probanzas recaudadas dan cuenta de los actos de posesión de la demandante. En las documentales consta que la liquidadora, quien representa los intereses de la sociedad demandante Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación, es la señora Mónica Acosta Castro²².

Se aportaron los siguientes contratos de arrendamiento, celebrados por ésta última como arrendadora, sin anunciar que actúa como representante legal de la memorada persona jurídica: (i) el del 11 de junio de 1993 con Carlos Arturo Villegas y Alejandro Garzón Garzón²³; (ii) de abril de 1997 con Nelson Buitrago Duarte²⁴; (iii) 3 de junio de 1999 con Campo Elías Martínez Galindo²⁵, (iv) 30 agosto 2002 con Jhon Carlos Totica²⁶; (v) 5 de octubre de

²² Folio 3 vto., Archivo *“01ExpedienteDigitalizadoFolios1al300.pdf”* del cuaderno *“C01CuadernoPrincipal”* del *“01PrimeraInstancia”*.

²³ Folio 9, Archivo *“01ExpedienteDigitalizadoFolios1al300.pdf”* del cuaderno *“C01CuadernoPrincipal”* del *“01PrimeraInstancia”*.

²⁴ Folio 10, *ibidem*

²⁵ Folios 17-18, *ibidem*.

²⁶ Folio 21, *ibidem*.

2003, con Francisco Humberto Garavito Guerra²⁷ y (vi) 8 de marzo de 2011, con la Universidad La Gran Colombia²⁸.

Por otro lado, constan otros convenios de alquiler, a favor de María Mónica Tobón Martínez, del 1 de diciembre de 2006 y un acuerdo de cláusulas adicionales del 17 de julio de 2007, ajustado con los arrendatarios Blanca Rosaura Riaño Rozo y Fernando Mario Portillo Duarte, en los que funge como arrendador Juan Carlos Moreno Acosta²⁹.

Igualmente, la carta del 10 de diciembre de 1999, dirigida a David y Nelson Buitrago Duarte³⁰, requiriéndolos para que desocupen el local; así como, un escrito del 24 de julio de 2003, emitido por este último, denominado resolución del contrato de arrendamiento de local comercial ubicado en la carrera 6 No. 11-90 de Bogotá³¹ y otras dirigidas a algunos arrendatarios solicitando cancelen los servicios públicos, que datan del 10 de junio 1993, instrumentos suscritos por Mónica Acosta Castro³².

Frente al contrato de permuta del año 1992 se vislumbra que se celebró entre el señor Óscar Parada Robayo, como mandatario de los dueños Juan Ramón Marulanda Cardona y Carlos Hernando García Pinilla y, por otro lado, Moreno Acosta S. en C. S. en Liquidación y Moreno Pilonieta S. en C, así como, las personas naturales Melba Luz Pilonieta Patiño y Mónica Acosta Castro; a quienes, según consta en la cláusula segunda, debía entregarse el Edificio de la Sexta en la proporción del 71% y el 29%, respectivamente³³.

Con aquel se trajo a colación el acuerdo negocial de los entonces propietarios con la empresa actora; empero, no ofrece la certeza suficiente en pro de establecer que los actos posesorios efectuados por la persona jurídica iniciaron para esa data; máxime, cuando en ocasiones posteriores se reconoció a la señora Mónica Acosta como dueña y no a la sociedad comercial, a pesar de que en la cláusula sexta se estableció que “Los

²⁷ Folio 23, *ibidem*.

²⁸ Folios 124-127, *ibidem*.

²⁹ Folio 23, *ibidem*.

³⁰ Folio 12, *ibidem*.

³¹ Folios 12-13, *ibidem*.

³² Folio 29, *ibidem*.

³³ Folios 27-28 vto., *ibidem*.

prometientes permutantes declaran que a la firma del presente contrato han recibido real y materialmente los bienes prometidos en permuta en el lugar y estado en que se encuentra a su entera satisfacción”.

También obra el acuerdo de pago con la Dirección Distrital de Impuestos, fechada 23 de noviembre 2004, para ponerse al día con el arancel sobre el objeto de este proceso, otorgándole a la contribuyente “Acosta Acosta Mónica” (sic) un plazo para cubrir la deuda³⁴. Los comprobantes de pago de esa obligación tributaria, algunos realizados por Juan Carlos Moreno Acosta del 31 de octubre de 2001³⁵ o, por Mónica Acosta el 12 febrero 2004 y otras del 22 de octubre de 2002, 20 enero de 2003, 19 noviembre de 2002, 28 de diciembre 2004 y 2 de mayo 2008³⁶.

La Resolución número DDI055792 del 23 de junio de 2006 por medio de la cual ordenó seguir adelante con el cobro coactivo contra Mónica Acosta Castro por mora al sufragar esos tributos³⁷.

Se aportó el acta del 27 de julio de 2010, contentiva del testimonio de Luis Orlando Jiménez, ante el Estrado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá en el proceso con radicado 2009-00301, en la que se plasmó lo siguiente: *“me presentaron como dueña a la señora Mónica Acosta a quien desde ese entonces le seguí pagando el arriendo en el local (...) yo seguí cancelando los arriendos a la señora Mónica, porque con ella tenía el contrato de arriendo o por lo menos a quien le había pagado el arriendo yo”*³⁸.

En el interrogatorio absuelto por el demandado declaró que adquirió la propiedad del predio, pero iba y venía porque trabajaba en las minas y que de vez en cuando le realizaba mantenimiento³⁹, refirió que, a partir del año 2007 se le restringió el acceso al edificio⁴⁰, anualidad en la que constituyó una hipoteca sobre el terreno, al que pudo acceder en compañía de los peritos⁴¹.

³⁴ Folios 31-34 vto., *ibidem*.

³⁵ Folio 43, *ibidem*.

³⁶ Folio 48, 52-58, 66-68, 70, *ibidem*.

³⁷ Folios 83-86, *ibidem*.

³⁸ Folios 101-103, *ibidem*.

³⁹ Minuto 1:31:08, Archivo “CP_0703103336652” del “01PrimeraInstancia”.

⁴⁰ Minuto 1:33:38, Archivo “CP_0703103336652” del “01PrimeraInstancia”.

⁴¹ Minuto 1.42.44, Archivo “CP_0703103336652” del “01PrimeraInstancia”.

Explicó que, no arrendó los locales del tercer y cuarto piso, pero trató de persuadir a los inquilinos del primero para que le pagaran *“No los tenía porque ella nunca, hasta ahora, ha estado en el edificio ahí, cómo los iba a tener, si abajo estaban los otros arrendatarios, igual que yo varias veces les dije por favor vengo a que me paguen el arriendo y les mostré el certificado, y les dije: háganme un favor yo soy el propietario, por favor páguenme los arriendos, yo a doña Mónica no la volví a ver por ahí, ni ella tenía local como ustedes pueden investigar”*⁴².

Frente a la intermediación que realizó con la señora Mónica Acosta Castro y los anteriores dueños del terreno, manifestó que fue para la celebración del contrato de arrendamiento, mas no para el de permuta⁴³.

A su turno, la representante legal de Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación, sostuvo que el edificio no está relacionado en los activos de esa sociedad⁴⁴.

Esbozó la declarante Marta Cecilia Téllez que *“en el 2005 tuve una situación económica fuerte, entonces, le comenté y ella (refiriéndose a Mónica Acosta) me hizo el favor de dejarme vivir en el edificio unos cuantos años, casi más o menos desde el 2005 hasta el 2011 o, 12 más o menos, en ese lapso de tiempo apareció el señor Uriel Gordillo reclamando que ese edificio era de él, pues yo le dije que no tenía conocimiento de eso, o sea la única persona que yo conozco como dueña de ese lugar era la señora Mónica”*⁴⁵; luego, reiteró: *“la única persona que conozco como los dueños de ese lugar son ellos, ósea es la sociedad o doña Mónica y los hijos, la sociedad que ellos tenían”*⁴⁶.

En cuanto a los actos de señorío sostuvo que le colaboraba a ella (Mónica Acosta), para hacer el pago de los impuestos y materiales necesarios para arreglar el inmueble⁴⁷, la reconocía como arrendadora, pues si le decían que

⁴² Minuto 1:46:23-1:46:57, Archivo “06Audiencia20180614Folio495” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁴³ Minuto 15:08, Archivo “CP_0703103336652” del “01PrimeraInstancia”.

⁴⁴ Minuto 20:20 a 20:37, Archivo “04Audiencia373CGP11062019Parte10” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁴⁵ Minuto 4:16 a 5:40, Archivo “00021” Carpeta “11Audiencia20200212Folio740VF” del “C01CuadernoPrincipal”.

⁴⁶ Minuto 5:45 a 6:01, Archivo “00021” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁴⁷ Minuto 13:18, Archivo “00021” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

debía hacerse algún ajuste en el predio, la testigo se comunicaba con la señora Acosta, para indicarle: *“mire que vino el señor de abajo de tal local que se le está cayendo una gotera y me decía bueno entonces yo mando tal persona o vaya compre tal cosa para que me organice eso y cosas así”*⁴⁸.

Atestó el señor Samuel José Moreno Acosta que su progenitora (Mónica Acosta) se encarga de todo, pero son una sociedad, un solo equipo⁴⁹, las cosas son informales, porque la empresa no tiene ni cuentas bancarias; señaló que, por lo menos, para realizar el contrato de arrendamiento con la Universidad La Gran Colombia, su madre le otorgó a él (el declarante) un poder⁵⁰ y que los recursos para el mantenimiento del edificio proviene de *“nuestros hermanos y de mi mamá, de la sociedad”*⁵¹.

Dijo Wilson Armando Gutiérrez que, conoce a la señora Mónica Acosta, porque ella le arrendó un local⁵² y sabe de Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación, ya que *“siempre le consigné a doña Mónica y, luego me dijo consígnele también a mi hijo, que porque tenían una sociedad y, yo le consignaba al hijo y a doña Mónica, yo tengo también consignaciones a la cuenta del hijo, de Samuel Moreno”*⁵³. Afirmó que, ante otros Estrados Judiciales también ha reconocido a la señora Mónica Acosta como la única propietaria⁵⁴; adujo que, 7 años después de celebrar el contrato de arrendamiento, le dijeron que estaba de por medio la mencionada sociedad mercantil⁵⁵. Reconoció que, el señorío sobre el predio lo ejerce Mónica Acosta Castro⁵⁶, quien tiene entendido representa los intereses de sus hijos *“o sea yo le estoy guardando todo a mis hijos, mejor dicho, soy representante de mis hijos. Si eso fue lo único que me dijo”*⁵⁷.

Fabio Moreno Acosta comunicó que, el ente demandante es una sociedad familiar y adquirió el edificio⁵⁸, las mejoras realizadas se pagaron con

⁴⁸ Minutos 14:55 a 15:03, Archivo “00021” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁴⁹ Minuto 5:59, Archivo “00026” cuaderno “C01CuadernoPrincipal” carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁵⁰ Minutos 11:35 a 11:55, Archivo “00023[1]” cuaderno “C01CuadernoPrincipal” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁵¹ Minuto 07:37 a 07:48, Archivo “00023[1]” cuaderno “C01CuadernoPrincipal” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁵² Minuto 17:15, Archivo “16Audiencia20210426” del cuaderno “C01CuadernoPrincipal” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁵³ Minuto 17:53, Archivo “16Audiencia20210426” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁵⁴ Minuto 39:48, Archivo “16Audiencia20210426” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁵⁵ Minuto 1:00:13, Archivo “16Audiencia20210426” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁵⁶ Minuto 1:08:59, Archivo “16Audiencia20210426” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁵⁷ Minuto 1:12:01, Archivo “16Audiencia20210426” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁵⁸ Minuto 44:24, Archivo “27Audiencia20210518ParteI” Carpeta “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

*“recursos propios que nosotros teníamos de mi madre, del mismo trabajo de lo que nos desempeñábamos en ese entonces, buscábamos hacerle mejoras al edificio, porque la intención cuando hicimos el negocio dejando la finca del llano era que ese edificio le diera renta a inversiones Moreno Acosta para que nos llegaría a nosotros como socios de la compañía y a mi madre porque ella no solamente era representante legal, hoy en día liquidadora, sino que también ha sido socia del predio, ella siempre he tenido el 25% de la sociedad de inversiones Moreno”⁵⁹; señaló que, los contratos de arrendamiento los celebra su ascendiente en primer grado de consanguinidad, como representante de Inversiones Moreno Acosta⁶⁰. Al solicitarle que explicara al Despacho de qué forma se vieron reflejados en la empresa los rubros productos de la renta, no logró indicarlo⁶¹, pero más adelante señaló que *“No hubo contabilidad para reflejar esos ingresos”*.*

Añadió que: *“Inversiones Moreno Acosta eso es claro y se lo dice el de la tienda, el de la esquina el de la panadería todo el mundo se lo dice, en cabeza como representante legal Mónica Acosta, allá no conocen a nadie más, por eso le decía al juez ojalá pudieran hacer una visita y preguntarle a los vecinos, allá solamente conocen a mi madre y a inversiones Moreno Acosta, a nadie más, y de hecho por eso lo digo, ella no necesita salir a la esquina con un aviso acá diciendo inversiones Moreno Acosta, porque la gente nos conoce a nosotros como una familia que somos los dueños del predio”⁶²; empero, cuando se realizó la inspección judicial, se estableció que se reconoce como dueña a Mónica Acosta y a sus hijos, más no a la Compañía.*

Ha de precisarse que, aun cuando se presentó la tacha de sospecha también contra los señores Samuel José Moreno Acosta, Martha Cecilia Téllez y Fabio David Moreno Acosta por la cercanía que tienen con la empresa y el interés en las resultas del proceso, como se explicó en precedencia, ello no obsta para que se desestimen esos relatos, pues en todo caso, sus dichos son concordantes y coherentes, al indicar que la señora Mónica Acosta Castro, era quien se encargaba del fundo, en nombre de la convocante principal.

⁵⁹ Minuto 47:44, *ibidem*.

⁶⁰ Minuto 52:59, *ibidem*.

⁶¹ Minuto 1:15:50, *ibidem*.

⁶² Minuto 1:28:44, Archivo “27Audiencia20210518ParteI” cuaderno “C01CuadernoPrincipal” carpeta “01PrimeraInstancia”.

La inspección judicial practicada al predio, fue atendida por la señora Marta Valenzuela, quien dijo ser la esposa del arrendatario Luis Orlando Jiménez y pagarle la renta a la señora Mónica Acosta⁶³; manifestación que de similar manera hizo Wilson Gutiérrez⁶⁴, mientras que Henry Torres sostuvo que el canon se lo cancela a Juan Carlos, el hijo de la señora Mónica⁶⁵; en otro de los locales se encontró a Doris Donado, quien indicó que, desde aproximadamente 8 años, en ese lugar, funciona el archivo de la Universidad La Gran Colombia y que suscribió el contrato de arrendamiento con la señora Mónica Acosta como persona natural⁶⁶.

Por el contrario, Ernesto Córdoba ocupante de otra parte del terreno, señaló que le cancela el alquiler al señor Gordillo y a un secuestre⁶⁷.

De los medios suasorios se puede concluir que quien ejerce los actos de dominio sobre el predio es la señora Mónica Acosta, reconocida por los inquilinos como la dueña y, a la persona que recurrían cuando necesitaban realizar algún arreglo en los locales, cargas que cumplía por sí misma o, a través de sus hijos.

Inclusive, los testigos cuyas declaraciones solicitó la parte activa, manifestaron que la mencionada Mónica Acosta, era “*la cara visible*” para lo que tuviera que ver con el predio.

Los actos de señorío desplegados por la citada se extendieron, por lo menos, hasta que, el 5 de febrero de 2009, promovió incidente de levantamiento de la cautela, indicando que, para la fecha en que se llevó a cabo el secuestro (18 de diciembre de 2008), “*dicho inmueble no se encontraba en posesión material del demandado, sino de la señora MÓNICA ACOSTA CASTRO, quien detenta la posesión regular, tranquila, pacífica y pública desde hace más de diecisiete (17) años*”⁶⁸.

⁶³ Minuto 4:48, Archivo “01Audiencia373CGP11062019Parte1” cuaderno “C01CuadernoPrincipal” carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁶⁴ Minuto 6:36, Archivo “02Audiencia373CGP11062019Parte2” del cuaderno “C01CuadernoPrincipal” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁶⁵ Minuto 2:45, Archivo “03Audiencia373CGP11062019Parte4” del cuaderno “C01CuadernoPrincipal” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁶⁶ Minuto 10:39, *idem*.

⁶⁷ Minuto 00:16, *idem*.

⁶⁸ Folio 53, Archivo “03CuadernoIncidenteLevantamientoMedidaCautelar.pdf” del cuaderno “C05CopiasProceso200800327J07CCTOBT” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

Aduce la demandante que los actos posesorios sobre el Edificio, ejercidos por Mónica Acosta, los realizó mediando la autorización de la promotora del litigio y, con el ánimo de respaldar su dicho, aportó el Acta 9 de la Junta de Socios en la cual consta que, efectivamente se le otorgó su administración, indicándole que no era necesario utilizar la razón social de la empresa, al encontrarse en estado de liquidación y, que por ello, no manejaba cuentas bancarias, agregando el mandato que era “*responsable ante la sociedad por tal administración*”⁶⁹.

De lo anterior se colige que, aun si se aceptara la autorización que la junta de socios le hizo a la señora Mónica Acosta, para que suscribiera como persona natural los contratos de arrendamiento y solucionara lo referente a los pagos de los impuestos, aquella hizo valer sus derechos frente al predio, como persona natural ante un Estrado Judicial y no representando los intereses del ente jurídico.

Ahora, tampoco es cierto como lo dijo el fallador de primer grado que aquella connivencia en cabeza de la liquidadora, tuviera que ser elevada a escritura pública, en virtud del artículo 340 del C.Co.⁷⁰, porque no comporta una reforma a los estatutos de la sociedad, dado que no se está realizando un cambio de administrador, ni de sus funciones, sino que se autoriza a un tercero para la firma de algunos contratos.

Por ende, para esta Sala y, por lo menos para la anualidad en que se presentó el incidente de levantamiento de la medida cautelar, esto es, el año 2009, quien ejercía los actos de posesión y así se reputaba, era la señora Mónica Acosta Castro.

Así las cosas, si se contabilizara desde esa época, el término legal para que Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación, pudiera adquirir por prescripción extraordinaria, no estaba cumplido para la fecha de presentación de la demanda.

⁶⁹ Folios 570-571, Archivo “07ExpedienteDigitalizadoFolios501a1774.pdf” del cuaderno “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

⁷⁰ Artículo 340: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 338 y salvo estipulación expresa en contrario, las reformas estatutarias se aprobarán por la unanimidad de los socios colectivos y por la mayoría absoluta de votos de los comanditarios, y deberán reducirse a escritura pública”.

Y es que no puede decirse que, por tratarse de una empresa familiar, cada acto, desplegado por un socio o administrador, lo hace en nombre de ella; máxime cuando ante una autoridad judicial se presenta como la persona natural y no como la jurídica; como así aconteció en las diligencias ante el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta urbe, donde precisamente, también alegó la posesión.

Memórese que, de acuerdo con la legislación comercial una vez constituida una sociedad, conforma una persona diferente a la de sus socios, al margen del tipo de responsabilidad que se le pueda endilgar a cada uno de sus miembros, por ello sus activos, cuentas y demás, aparecen es a nombre de la misma compañía; así lo prevé el artículo 98 del C. de Co.:

*“Por el contrato de sociedad dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social.
La sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”.*

A su vez, la norma regula los deberes de los administradores, ocupación dentro de la cual se encuentra la del liquidador, como así lo establece el canon 22 de la Ley 222 de 1995: *“Son administradores, el representante legal, el liquidador, el factor, los miembros de juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones”.*

Razón por la que, tiene dentro de sus compromisos, el actuar recto y diligente, de un buen hombre de negocios, de la persona a la cual se le dio ese encargo, pues a la postre, conserva bajo su protección todo cuanto implica el desarrollo de su objeto social (artículo 23 Ley 222 de 1995), lo que incluye llevar a buen término la liquidación de la empresa e, inclusive, rendir las cuentas de que trata la regla 45 de la Ley 222 de 1995 que dicta: *“los administradores deberán rendir cuentas comprobadas de su gestión al final de cada ejercicio, dentro del mes siguiente a la fecha en la cual se retiren de su cargo y cuando se las exija el órgano que sea competente para ello. Para tal efecto presentarán los estados financieros que fueren pertinentes, junto con un informe de su gestión”.*

Lo anterior refuerza el hecho de que, aun si la señora Mónica Acosta Castro, estaba relevada de indicar en los contratos de alquiler que actuaba en representación de la empresa Inversiones Moreno Acosta, lo cierto es que, si debía constar en sus registros contables, activos o patrimonio los movimientos financieros de la administración de la propiedad, sobre la que la sociedad dice ostentar la posesión con ánimos de señor y dueño.

En suma, al no haber encontrado acreditado el presupuesto referente al elemento temporal, en cabeza de quien ahora se reputa usucapiente, no erró el juzgador; en tanto, por lo menos, para febrero del año 2009 quien aparecía ostentando esa calidad era la señora Mónica Acosta Castro como persona natural, pues así se presentó ante una autoridad judicial. Ahora, contado el plazo desde allí, para la fecha de radicación de la demanda, no alcanzó a transcurrir el término legal para adquirir por prescripción extraordinaria el terreno.

Con todo, el hecho de encontrarse la compañía en liquidación, supone que *“no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación”*⁷¹, como lo alegó la apelante; sin embargo, si se estipulan algunas funciones tendientes a lograr que se lleve a buen término la terminación del vínculo societario, como lo es, continuar o concluir las operaciones sociales pendientes, a cobrar los créditos activos de la sociedad y la restitución de los bienes sociales que se encuentren en poder de los asociados o terceros⁷², es decir, que la señora Mónica Acosta Castro, como liquidadora contaba con la plena potestad, para que, en nombre de la empresa, organizara el bien que tenía como activo de la misma, pues ello en sí no comportaba una ejecución de su objeto social.

Al respecto, del análisis efectuado en primera instancia, de la propiedad horizontal que afecta el Edificio, sí le asiste la razón a la alzadista, en que no se apreció que, si bien mediante anotación 6 aquella se constituyó, seguidamente, se canceló, no siendo procedente que, sumando esa premisa,

⁷¹ Artículo 222 C.Co.

⁷² Artículo 238 C.Co.

se decidiera denegar las pretensiones.

Por otro lado, reprocha la apelante que no se comprobaron los presupuestos de la acción reivindicatoria, en especial lo referente a la titularidad en cabeza del señor Uriel Gordillo, en tanto deprecia de dicha negociación una simulación o, la posible configuración de una nulidad absoluta de los documentos escriturarios. En adición, reclama la falta de congruencia al negar la posesión en cabeza de la sociedad demandante principal, pero encontrar acreditado el cumplimiento de ese requisito para ordenar la reivindicación.

Ahora bien, la acción aquí ejercida por la parte demandante en reconvención, convocada principal, es la reivindicatoria, instituida en el artículo 946 del C.C., que habilita al dueño de una cosa singular para demandar al poseedor, con el fin de que sea condenado a restituirla.

Ello, por cuanto el poder de persecución es inherente a los derechos reales⁷³; de ahí que la acción en comento presupone la existencia del derecho sobre el bien que es objeto de ésta, vale decir, acreditar la titularidad del dominio de aquel. Mas, para reclamarla es menester no solo tener el derecho, sino también que haya sido cuestionado por el contendor en una forma única: poseyendo la cosa y, así, es indispensable que, siendo el actor el propietario del bien, el demandado tenga la posesión de este. Son dos situaciones opuestas e inconciliables, de las cuales una ha de triunfar en el juicio de fondo.

Por supuesto, la reivindicación igualmente exige determinar la cosa que se pretende recuperar, pues es necesario tener certeza del objeto sobre el cual recae la restitución demandada. Esa es la razón por la que la singularidad y la identidad de la cosa también constituyen elementos axiológicos para la prosperidad de la acción reivindicatoria.

En efecto, la singularidad e identidad del bien; así como, la posesión en

⁷³ Artículo 665 del C.C. “*derecho real es el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona. Son derechos reales el de dominio (...)*”.

cabeza de a quien se demanda no comportan mayor análisis en esta instancia, en tanto, queda claro que se demandó a quien para la época adujo esa calidad, la empresa Inversiones Moreno Acosta y Compañía S.C.S. en Liquidación, aunque aquella no acreditó haber cumplido el requisito de la temporalidad, ello no obsta para desestimar su confesión en cuanto a que, para la fecha de la presentación de la demanda de reconvención, como para la del interrogatorio de parte era la usucapiente.

Entonces, si bien, para el juzgador no se le llevó al convencimiento de la época en que Inversiones Moreno Acosta ocupó el bien inmueble con ánimo de señor y dueño, lo que conllevó a que de acuerdo con los elementos probatorios recaudados el plazo se tomara a partir de la última actuación positiva realizada por la señora Mónica Acosta Castro como persona natural, esto es, el año 2009 y, concluyera que no se habían cumplido la década exigida para adquirir por prescripción adquisitiva extraordinaria, el hecho de que dentro de las diligencias la misma compañía confesara su calidad de poseedora, resulta suficiente para que se tengan por cumplidos los primeros dos presupuestos de la reivindicación, siendo evidente que no incurrió en incongruencia alguna el juzgador de primer grado, al ordenarle a la demandante principal restituir el bien raíz a favor de su contraparte, pues aquella es su poseedora.

Tesis avalada por la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, que esbozó que la posesión ejercida por el convocado y la identidad del predio es susceptible de ser demostrada por cualquier medio suasorio, en tanto la ley no exige uno específico. Inclusive, ha dicho que la confesión podría ser suficiente para acreditarlos, al aceptar el demandado que ejerce esa prerrogativa.

El máximo órgano de la jurisdicción ordinaria así lo precisó:

“La carga de la prueba de tales exigencias corresponde a quien se halla privado de la posesión. La ley no exige un medio específico. Cualquiera que los descubra es idóneo y bastante. La confesión es uno de ellos. La Sala tiene sentado que ‘cuando el demandado en la acción de dominio (...) ‘confiesa ser poseedor del inmueble en litigio, esa confesión tiene virtualidad suficiente para demostrar a la vez la posesión del

*demandado y la identidad del inmueble que es materia del pleito*⁷⁴.

A la postre, ello es así, porque el demandado en reconvencción está facultado para manifestar la calidad en que ocupa el bien y su dicho podría generarle efectos adversos a sus intereses, constituyéndose en una confesión de la posesión sobre el inmueble, acreditándose el cumplimiento de esa exigencia.

En el *sub-judice*, la demandada en reconvencción al ser interrogada por el Despacho, a través de su representante legal, para indicar a quién consideraba dueño o poseedor del inmueble, contestó: *“Pues Dr. es a nombre de mis hijos o mío, sería más bien a nombre de la sociedad de Inversiones Moreno Acosta, que son mis hijos, era mi esposo que falleció, y mis hijos conmigo*”⁷⁵, por lo que, ello constituye una aceptación acerca de la posesión y acredita el cumplimiento de la exigencia bajo análisis.

En punto de los demás requisitos referentes a la posesión ejercida por el convocado y la identidad del predio, a voces de la jurisprudencia, es susceptible de ser demostrado por cualquier medio suasorio, en tanto la ley no exige uno específico. Inclusive, ha dicho el órgano de cierre en materia civil que la confesión podría ser suficiente para acreditarlos, al aceptar el demandado que ejerce esa prerrogativa; así lo enseñó la Honorable Corte Suprema de Justicia:

*“La carga de la prueba de tales exigencias corresponde a quien se halla privado de la posesión. La ley no exige un medio específico. Cualquiera que los descubra es idóneo y bastante. La confesión es uno de ellos. La Sala tiene sentado que ‘cuando el demandado en la acción de dominio (...) confiesa ser poseedor del inmueble en litigio, esa confesión tiene virtualidad suficiente para demostrar a la vez la posesión del demandado y la identidad del inmueble que es materia del pleito’”*⁷⁶.

Se tuvo por comprobada la identidad del bien pretendido y el poseído por la demandada en reconvencción, el cual corresponde al descrito en el libelo, en el contrato de permuta y, en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-98100, el cual aceptó poseer la contraparte, al absolver el interrogatorio; sumado a que, el juez cognoscente realizó la correspondiente inspección judicial del

⁷⁴ Sentencia ídem, reiterando lo dicho en la Sentencia del 12 de diciembre del año 2001 radicado 5328 y en las SC-4046 del 30 de septiembre de 2019 y SC-3381 del 11 de agosto de 2021.

⁷⁵ Minuto 7:45, Archivo “04Audencia373CGP11062019Parte10” del cuaderno “C01CuadernoPrincipal” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁷⁶ Sentencia ídem, reiterando lo dicho en la Sentencia del 12 de diciembre del año 2001 radicado 5328 y en las SC-4046 del 30 de septiembre de 2019 y SC-3381 del 11 de agosto de 2021.

predio. Al respecto, el Alto Tribunal de la jurisdicción ordinaria civil decantó lo siguiente:

“La verificación de la identidad del bien reivindicable se obtiene de cotejar objetivamente la prueba de la propiedad en cabeza del actor, la demanda y los medios de persuasión útiles para el efecto. Ese ejercicio permite determinar si el terreno detentado por el accionado, en realidad corresponde al reclamado por aquél”⁷⁷.

Descendiendo al reproche específico de la alzadista, referente a la titularidad del predio, se demostró con las copias de las escrituras públicas números 2997 del 9 de junio de 1994 de la Notaría Cuarenta y Dos del Círculo de esta ciudad⁷⁸, a través de la cual se protocolizó venta del 50% que le realizó Juan Ramón Marulanda Cardona, por medio de su apoderado Óscar Parada Robayo y el instrumento público número 5179 del 16 de diciembre de 2005, de la Notaría Veintitrés del Círculo de Bogotá⁷⁹, que perfeccionó la adquisición del 50% restante sobre el bien inmueble, títulos inscritos en el folio de matrícula del predio 50C-98100, según se constata en las anotaciones 16 y 20⁸⁰.

En adición, se refirió el *A-quo* a una escritura del año 1990 de número 1771, que consta en la anotación 15 del certificado de tradición y libertad, otorgada para trasladar el dominio de Roberto y Luis Orlando Jiménez Sáenz a favor de Carlos Hernando García Pinilla y Juan Ramón Marulanda Cardona, mencionada para demostrar la trazabilidad de los títulos, anteriores al precitado contrato de permuta, entonces si bien aquel instrumento no se adosó al expediente, sí obra en el certificado del Registro de Instrumentos Públicos, que anexó la misma parte demandante principal.

En suma, siendo menester comprobar que el derecho de dominio fue anterior a los actos de posesión, refulge prístino que no era necesario allegar esa escritura pública, pues como se determinó los actos de posesión de Inversiones Moreno Acosta y Cía. S.C.S. en Liquidación, iniciaron aproximadamente en el año 2009, data para la cual el señor Uriel Gordillo

⁷⁷ Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, Sentencia SC-211 del 20 de enero de 2017. Magistrado Ponente: Luis Armando Tolosa Villabona.

⁷⁸ Folio 2, Archivo “01CuadernoReconvencion.pdf” del cuaderno “C02DemandaReconvencion” Carpeta “01PrimeraInstancia”.

⁷⁹ Folio 23 vto., *ibidem*.

⁸⁰ Folio 141, Archivo “01ExpedienteDigitalizadoFolios1al300.pdf” del cuaderno “C01CuadernoPrincipal” del “01PrimeraInstancia”.

ya había adquirido el dominio.

De allí que, en principio, la propiedad del 100% sobre el terreno quedó en cabeza del señor Uriel Gordillo, desde el año 2005, sin que con posterioridad se hubiera registrado venta alguna, lo que lo habilita para interponer la acción reivindicatoria.

No obstante, la demandada en reconvención ataca precisamente la forma cómo se adquirieron esos títulos, de los cuales sostiene hicieron parte de una negociación simulada, que los hace ineficaces, derruyendo el interés que podría tener la llamada principal, en impetrar la acción reivindicatoria.

En efecto, resulta plausible que como medio defensivo se haga uso de la simulación deprecada por la recurrente, en tanto, como desde antaño lo ha explicado la jurisprudencia, de encontrarse demostrado que el instrumento, allegado por el petente para reclamar su derecho, obedece a un negocio irreal que esconde otra intención de las partes, ello impide que se declare la prosperidad de la pretensión de dominio, exceptiva que se puede declarar aun de oficio, por parte del funcionario judicial.

Así lo precisó la Honorable Corte Suprema de Justicia:

“En el caso sub-lite, al indagar por la existencia del derecho de dominio en el demandante, respecto del bien pretendido en reivindicación, el Tribunal halló la prueba de un hecho indicador de la ausencia de tal derecho, como es la simulación del título del cual pretende derivar los efectos reclamados, y la del título de su antecesor, circunstancia que al erigirse en hecho impeditivo de la pretensión formulada, debía oficiosamente reconocer, en cumplimiento de la pauta de juzgamiento impuesta por el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, ‘Porque verdaderamente sería un contrasentido que si el juzgador encuentra demostrada la simulación con arreglo a derecho, tenga sin embargo que reconocerle plenitud de efectos, en perjuicio del demandado, a un acto ciertamente ficticio, como si fuese real y válido. ...Y si todo esto es así, mal puede ser que por ello se altere la relación jurídico procesal, comprensiva de todas estas posibilidades, o que haya incongruencia entre lo fallado y lo pedido, o que sobrevenga la deslealtad o desigualdad de contención entre las partes...” (G.J. T. CIII, pág 255, y CV, pág. 263)”⁸¹.

No obstante, en el asunto que se estudia no es factible, como a bien tuvo por decirlo el juez de primer grado, que se declare dicha exceptiva o, incluso la nulidad de los actos de negociación, pues a la luz del inciso 4 del precepto

⁸¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 30 de julio de 2001. M.P. José Fernando Ramírez Gómez.

282 del C.G.P., en el mismo proceso deben ser partes, quienes fungieron como contratantes dentro del convenio que se pretende derruir, así lo previó: *“Cuando se proponga la excepción de nulidad o la de simulación del acto o contrato del cual se pretende derivar la relación debatida en el proceso, el juez se pronunciará expresamente en la sentencia sobre tales figuras, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en dicho acto o contrato; en caso contrario se limitará a declarar si es o no fundada la excepción”*.

Atendiendo a lo anterior, esas instituciones jurídicas en este punto resultan infundadas, si en cuenta se tiene que en dichas negociaciones no hizo parte la sociedad Inversiones Moreno Acosta y Cía. S.C.S. en Liquidación, no han sido objeto de ataque en otras instancias judiciales, ni se aportó prueba que dé cuenta de la declaratoria judicial de los vicios que se le endilgaron.

Aunado, de la revisión de las probanzas no se vislumbra lo aducido por la quejosa, en tanto no se acreditó que el llamado principal, hubiera sido intermediario dentro del acuerdo de permuta y se evidencia que, si aquel no entró a ejercer actos de señorío sobre el bien raíz, dicha circunstancia se debió a la posesión que, precisamente ejercía su contraparte, ello en tanto los testimonios coincidieron en que, de varias formas el señor Uriel Gordillo intentó acceder al edificio; sumado, a que en algunas oportunidades requirió a los inquilinos para que le pagaran a él los cánones de arrendamiento y a que, precisamente en desarrollo de su dominio, impuso un gravamen hipotecario.

En consecuencia, el medio defensivo prenotado no tiene vocación de prosperidad, lo que lleva a que tal y como lo estimó el sentenciador de primer grado, salga avante la petición de restitución solicitada por el demandado principal, actor en reconvención.

En suma, por lo considerado, la Sala no acogerá los argumentos de la censura y se revocará el fallo apelado, solamente, en lo que respecta a negar la tacha del testigo Luis Orlando Jiménez Sáenz; en lo demás, se confirmará, con la consecuente condena en costas para 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. REVOCAR el ordinal primero de parte resolutive de la sentencia proferida el 18 de mayo de 2021, por el Juzgado Cuarenta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá, para en su lugar, **DECLARAR** no probada la tacha por sospecha formulada contra el testigo Luis Orlando Jiménez Saenz.

Segundo. CONFIRMAR, en lo demás y en lo que fue materia del recurso de apelación, la providencia de fecha y procedencia antes señalada.

Tercero. CONDENAR en costas de la segunda instancia al apelante, en un 90%. Para efectos de la liquidación, la Magistrada Sustanciadora fija como agencias en derecho la suma de \$1.800.000.

Cuarto. Por la secretaría de la Sala devuélvase el expediente a la oficina de origen. Oficiese y déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico
Magistrada
Sala 016 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Bernardo Lopez
Magistrado
Sala 000 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:

bf80135e2d406211466e014088d76470a888f82928d418094d2b52af4
b628f25

Documento generado en 23/02/2022 10:19:49 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
BOGOTÁ, D.C. SALA CIVIL**

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103011 2016 00412 01
Procedencia: Juzgado Doce del Circuito
Demandante: Bancolombia S.A.
Demandados: Abastecedor del Carpintero de Colombia
S.A.S. y Sergio Antonio Taborda Hernández
Proceso: Ejecutivo.
Recurso: Apelación Sentencia.

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 3 y 17 de febrero de 2022. Actas 04 y 06.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia anticipada calendada 23 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Doce Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso **EJECUTIVO** promovido por **BANCOLOMBIA S.A.** contra **ABASTECEDOR DEL CARPINTERO DE COLOMBIA S.A.S. Y SERGIO ANTONIO TABORDA HERNÁNDEZ.**

3. ANTECEDENTES

3.1. La Pretensión

Bancolombia S.A., a través de apoderada judicial, formuló demanda ejecutiva contra Abastecedor del Carpintero de Colombia S.A.S. y Sergio Antonio Taborda Hernández, para que se libere mandamiento de pago a su favor por las siguientes sumas de dinero:

3.1.1. \$16.666.660 saldo de capital respaldado en el pagaré número 1080085620, más los intereses moratorios, a la tasa máxima legal permitida, generados por tal monto desde el 26 de octubre de 2015 hasta que se efectúe el pago total de la obligación.

3.1.2. \$2.777.778,00 por concepto de cuota de capital vencida el 1° de junio de 2015, \$271.431,00 intereses de plazo causados entre el 2 de mayo y el 1 de junio de 2015, \$27.777.412,00 capital acelerado desde el 2 de junio de 2015, representados en el pagaré número 1080085970; por los réditos moratorios generados por la anterior suma, a la tasa máxima legal permitida, desde el 2 de junio de 2015 hasta que se efectúe la solución de la deuda.

3.1.3. \$1.388.889,00 valor de la cuota a capital vencida el 13 de junio de 2015, \$253.333,31,00 intereses de plazo producidos entre el 14 de mayo y el 13 de junio de 2015, \$23.611.109,00 capital acelerado a partir del 14 de junio de 2015, cifras contenidas en el pagaré número 1080086546 y por los réditos moratorios causados por el anterior rubro, a la tasa máxima legal permitida, desde el 14 de junio de 2015 hasta que se sufrague la totalidad de lo debido.

3.1.4. \$541.667,00 cuota de capital vencida el 28 de mayo de 2015, intereses de plazo causados entre el 29 de abril al 28 de mayo de

2015, \$5.958.329,00 capital acelerado desde el 29 de mayo de 2015, representados en el pagaré número 1080086895 y por los réditos moratorios producidos por el monto precedente, a la tasa máxima legal permitida, desde el 29 de mayo de 2015 hasta que se cubra toda la obligación.

3.1.5. \$750.000,00 cuota de capital vencida el 15 de mayo de 2015, \$236.418,75 intereses de plazo causados entre el 16 de abril al 15 de mayo de 2015, \$19.500.000,00 capital acelerado a partir del 16 de mayo de 2015, representados en el pagaré número 1080087054 y por los réditos moratorios generados por el valor antecedente, a la tasa máxima legal permitida, desde el 16 de mayo de 2015 hasta que se efectúe el vago de la totalidad de lo adeudado.

3.1.6. \$555.556,00 cuota de capital vencida el 22 de mayo de 2015, \$188.097,19 intereses de plazo producidos entre el 23 de abril al 22 de mayo de 2015, \$15.555.552,00 capital acelerado desde el 23 de mayo de 2015, contenido en el pagaré número 1080087218 y por los réditos moratorios generados por la anterior suma, a la tasa máxima legal permitida, desde el 23 de mayo de 2015 hasta que se sufrague lo debido.

3.1.7. \$333.333,00 cuota a capital vencida el 20 de mayo de 2015, \$137.583,33,00 intereses de plazo causados entre el 21 de abril al 20 de mayo de 2015, \$9.666.667,00 capital acelerado desde el 21 de mayo de 2015, consagrado en el pagaré número 1080087279 y por los réditos moratorios producidos por la anterior suma, a la tasa máxima legal permitida, desde el 21 de mayo de 2015 hasta que se efectúe cumpla con la obligación.

3.1.8. \$250.000,00 cuota de capital vencida el 10 de junio de 2015, \$101.000,00 intereses de plazo causados entre el 11 de mayo y el 10

de junio de 2015, \$7.250.000,00,00 capital acelerado desde el 11 de junio de 2015, representados en el pagaré número 1080087334 y por los réditos moratorios producidos por la anterior suma, a la tasa máxima legal permitida, desde el 11 de junio de 2015 hasta que se satisfaga el crédito.

3.1.9. \$322.222,00 cuota de capital vencida el 11 de mayo de 2015, \$141.861,20 intereses de plazo generados entre el 12 de abril al 11 de mayo de 2015, \$9.988.707,00 capital acelerado desde el 12 de mayo de 2015, respaldados en el pagaré número 1080087413 y por los réditos moratorios causados por la anterior suma, a la tasa máxima legal permitida, desde el 12 de mayo de 2015 hasta que se efectúe la solución de la deuda.

3.1.10. \$327.778,00 cuota de capital vencida el 14 de mayo de 2015, \$148.819,30 intereses de plazo producidos entre el 15 de abril a 14 de mayo de 2015, \$10.488.888,00 capital acelerado desde el 15 de mayo de 2015, representados en el pagaré número 1080087478 y por los réditos moratorios causados por la anterior suma, a la tasa máxima legal permitida, a partir del 15 de mayo de 2015 hasta que se realice el pago total de la acreencia.

3.1.11. \$15.195.046,00 saldo a capital respaldado en el pagaré sin número y por los intereses de mora generados por ese monto a la tasa máxima legal permitida, desde el 13 de junio de 2015 hasta que se sufrague lo debido.

3.1.12. Por las costas del proceso¹.

3.2. Los hechos

Como fundamento fáctico de las pretensiones, expuso los que se

¹ Folios 80 y 88 al 94 del PDF 001CuadernoPrincipal.

sintetizan a continuación:

3.2.1. Los demandados se obligaron a solucionar las cantidades contenidas en los títulos base de la ejecución, más sus intereses de plazo y de mora a la tasa equivalente a la máxima legal permitida. Efectuaron pagos parciales, quedando los saldos insolutos reclamados.

3.2.2. En los pagarés números 1080085620, 1080085970, 1080086546, 1080086895, 1080087054, 1080087218, 1080087279, 10800087334, 1080087413 y 1080087478 se pactó la aceleración del plazo a partir del primer día de mora

3.2.3. La sociedad ejecutante, tenedora legítima de los instrumentos antes enunciados, los endosó en procuración a quien promueve esta acción².

4. La actuación de la instancia

4.1. Previa inadmisión³, el 16 de agosto de 2016, se libró la orden de apremio⁴, providencia corregida el 24 de agosto siguiente⁵.

4.2. Frustradas las entregas de las comunicaciones remitidas para surtir las notificaciones reguladas en el artículo 291 del Código General del Proceso, el 20 de abril de 2017 se insistió en el emplazamiento de los encartados, al tiempo que se tuvo en cuenta una subrogación parcial de la suma ejecutada a favor del Fondo Nacional de Garantías S.A, por \$27.777.594,00⁶.

² Folios 71 al 76 *ibidem*.

³ Folio 87 *ibidem*.

⁴ Folios 96 al 101 *ibidem*.

⁵ Folio 104 *ibidem*.

⁶ Folios 206 y 207 *ibidem*.

Surtidas las publicaciones de ley y el registro de personas emplazadas, se designó curador *ad litem* a los encausados, mediante proveído de 24 de octubre de 2017⁷.

El 26 de septiembre de 2018, el Despacho que inicialmente conocía del asunto declaró la pérdida de competencia, con sustento en el artículo 121 del Código General del Proceso⁸.

El 16 de octubre siguiente, el estrado que seguía en turno no aceptó tal postura y propuso el conflicto correspondiente⁹.

4.3. Asignado el conocimiento del asunto a la última Sede Judicial en mención, el 18 de febrero de 2019 asumió su conocimiento¹⁰, y el 20 de marzo postrero nombró¹¹ otro curador, quien sólo se notificó el 24 de septiembre ulterior¹², y en término legal se pronunció frente a los hechos, se opuso a las pretensiones y propuso la excepción denominada “...*Prescripción de la acción cambiaria directa*...”¹³

Descorrida tal defensa¹⁴, el 20 de enero de 2021 luego de tener como elementos de juicio los documentos adosados, se advirtió que se emitiría sentencia anticipada, al no existir pruebas que practicar¹⁵.

El 23 de septiembre último, el Estrado de primer grado emitió la decisión, por medio de la cual declaró fundada la exceptiva de prescripción alegada, absolvió a la parte demandada de las pretensiones de la demanda, ordenó el levantamiento de las cautelas decretadas, condenó a la activa al pago de perjuicios que se pudieran

⁷ Folios 208 a 214 *ibidem*.

⁸ Folios 284 a 287 *ibidem*.

⁹ Folios 291 y 292 *ibidem*.

¹⁰ Folio 300 *ibidem*.

¹¹ Folio 306 *ibidem*.

¹² Folio 325 *ibidem*.

¹³ Folios 327 y 328 *ibidem*.

¹⁴ Folios 335 y 336 *ibidem*.

¹⁵ Folios 338 y 339 *ibidem*.

haber causado con el decreto de estas medidas, no impuso costas por no aparecer causadas y dispuso el archivo del expediente¹⁶.

5. LA SENTENCIA IMPUGNADA

Delanteramente efectuó un recuento de las actuaciones surtidas, advirtió que se encuentran presentes los presupuestos procesales, y que los once cartulares ejecutados incorporan obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles, además que cumplen con las exigencias contempladas en el artículo 709 del Estatuto Mercantil, por lo que prestan mérito ejecutivo.

Pasó a citar las normas que contemplan la prescripción extintiva, el término decadente para la acción cambiaria directa, así como la interrupción natural y civil de tal fenómeno.

A continuación, aseveró que, pese a que la demanda se presentó el 24 de junio de 2016, antes que operara la prescripción, no tuvo la virtualidad de interrumpirla, ya que entre la fecha de la notificación por estado de la orden de apremio -17 de agosto de esa anualidad-, su corrección – 25 de agosto siguiente-, y el enteramiento de esa determinación al curador -24 de septiembre de 2019, transcurrió un interregno que supera el contemplado en el artículo 94 del Código General del Proceso.

Añadió que no es de recibo el argumento relativo a que lamentablemente la justicia no tiene mecanismos a su alcance para lograr la notificación oportuna del curador, lo cual no puede ser causa de la pérdida del derecho para la demandante diligente, con sustento en que el plazo previsto en el artículo 94 *ibídem* se contabiliza conforme al canon 118 del mismo estatuto, por ende, resulta

¹⁶ Folio 9 del PDF 018SentenciaPrimeraInstancia2016-...

indiferente cualquier circunstancia por la cual no se enteró al ejecutado dentro del aludido tiempo.

Recabó que las publicaciones ordenadas únicamente las surtió la activa dos meses antes de que acaeciera el plazo decadente, y que para cuando asumió el conocimiento del caso -18 de febrero de 2019- la prescripción ya se había consumado. Con estribo en esas argumentaciones declaró probado el enervante a través del cual se alegó esta figura¹⁷.

6. ALEGACIONES DE LAS PARTES

6.1. En amparo de su solicitud revocatoria, la demandante, por medio de su mandataria, deprecó que se revoque el fallo, por cuanto fue acuciosa en comunicar la orden coercitiva, al punto que para el mes de junio de 2017 ya se había materializado el emplazamiento, pero por circunstancias ajenas el representante judicial de la pasiva sólo pudo ser enterado del litigio hasta el 24 de septiembre de 2019.

Refutó que faltaban más de uno o dos años para que prescribieran las obligaciones en recaudo cuando cumplió la carga de las publicaciones previas para ordenar el emplazamiento de los ejecutados; sin embargo, el plazo extintivo acaeció porque no se logró notificar al curador *ad litem* designado, en el aludido interregno.

Insistió en que no hubo inacción de parte de su prohijada para notificar, como lo respaldan las piezas procesales que integran el proceso, situación diferente es que la justicia no cuenta con mecanismos idóneos para surtir el enteramiento del mandamiento de pago al curador, lo cual no puede *“...ser aceptada como fuente de derechos en favor del deudor...”*¹⁸.

¹⁷ PDF 018SentenciaPrimeraInstancia2016-...

¹⁸ PDF 019EscritoRecursoApelación y folios 7 al 9 del PDF 07SustentaciónApelación.

6.2. La contraparte no hizo uso del derecho de réplica.

7. CONSIDERACIONES

7.1. Los presupuestos procesales se hallan reunidos a cabalidad y sobre ellos no hay lugar a reparo alguno. Así mismo, examinada la actuación rituada en ambas instancias no se observa irregularidad que pueda invalidar lo actuado, por tanto se dan las condiciones necesarias para proferir sentencia de mérito.

7.2. Conviene memorar que el proceso ejecutivo procura como finalidad esencial la satisfacción o cumplimiento de una obligación de dar, hacer, o no hacer, a favor del acreedor demandante y a cargo del deudor demandado, que conste en un título ejecutivo, éste que según las voces del artículo 422 del Estatuto Procesal Vigente, se constituye por aquel documento contentivo de una acreencia expresa, clara y actualmente exigible, proveniente del deudor o de su causante, y que hace plena prueba en su contra.

7.3. En este caso, la sociedad promotora acompañó como báculo de la ejecución unos títulos valores a su favor y a cargo de los convocados que cumplen las condiciones previstas por los artículos 621 y 709 del Código de Comercio, de cuyo contenido se desprenden obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles, proveniente de los ejecutados, que al estar amparadas por la presunción de autenticidad consagrada en los artículos 793 del Código de Comercio y 244 del Estatuto Rituario, *ab-initio* se muestran idóneas para acceder al proceso de ejecución.

7.4. Ahora, el objeto del debate se circunscribe en despejar si en el cómputo del término prescriptivo de la acción cambiaria directa es dable considerar circunstancias subjetivas que impidan que el mismo corra de forma fatal.

Como es bien sabido, en relación con las acciones derivadas de los títulos valores, la ley comercial en vigencia establece una serie de plazos perentorios dentro de los cuales ellas han de ejercitarse, so pena de que prescriban. Para el efecto, el artículo 789 del Código de Comercio, como norma general, establece un plazo de tres años.

Por la parte actora se instaura la acción cambiaria autorizada por el artículo 780, numeral 2° de esa normatividad, en el evento de falta de pago de los títulos valores, cuyo cobro da lugar al procedimiento ejecutivo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 793 *ejusdem*. Contra esta acción es procedente la excepción enmarcada en el ordinal 10° del artículo 784 *ibídem*, esto es, la prescripción que para tal efecto propuso el auxiliar de la justicia que auspicia a los demandados, defensa que fue acogida por la Juez de primera instancia.

Consiste el fenómeno jurídico en la pérdida del derecho consignado en el título valor, por haber transcurrido determinado lapso de tiempo sin que el poseedor legítimo hubiere ejercido la respectiva acción en la forma legal establecida.

Con todo, podrá interrumpirse por circunstancias naturales o civiles, como lo señala el normado 2539 del Código Civil, ocurriendo la primera por el hecho de reconocer el deudor la obligación expresa o tácitamente, mientras que la segunda se configura con la presentación de la demanda, siempre y cuando se cumplan las formalidades exigidas por el artículo 94 del Código General del Proceso, esto es, que se notifique a los encartados del auto admisorio, o el mandamiento ejecutivo en su caso, dentro del término de un (1) año siguiente al cumplimiento de dicho acto respecto del demandante, ya que transcurrido ese término los mencionados efectos sólo se producirán con la notificación al encausado, normas

que devienen aplicables a los asuntos mercantiles por así asentirlo el artículo 822 del Código de Comercio.

Sin embargo, no puede perderse de vista que el plazo contemplado en la norma procedimental aludida para la interrupción civil de la prescripción, a tono con la jurisprudencia vigente, no opera por el simple paso del tiempo, habida cuenta que es dable considerar para su conteo circunstancias de índole subjetiva. En ese sentido la Corte Suprema de Justicia precisó:

“...Para que el fenómeno extintivo sea de recibo, se exige que dentro del término al efecto señalado en la ley, la conducta del acreedor hubiere sido totalmente pasiva y además que no hubieren concurrido circunstancias legales que lo alteraran, como las figuras de la interrupción o la suspensión. Esto mismo, desde luego, descarta la idea de que la prescripción pueda considerarse un asunto netamente objetivo, de simple cómputo del término, y que, por lo tanto, corra en forma fatal, sin solución de continuidad...”¹⁹.

De consiguiente, el derrotero jurisprudencial precedente marca, indefectiblemente, la pauta que ha de seguir el sentenciador en la solución del litigio planteado.

En este orden de ideas deviene necesario examinar si el extremo actor desplegó una actividad diligente para enterar a los encartados de la orden de apremio, y si el plazo decadente se consumó por circunstancias fuera su control, habida cuenta que el Máximo Órgano de Cierre de la Justicia Ordinaria pregonó:

“...Otra razón objetiva y externa a la voluntad de la parte demandante

¹⁹ Corte Suprema de Justicia Sentencia de 9 de septiembre de 2013, expediente 11001-3103-043-2006-00339-01. Magistrado Ponente Doctor Jesús Vall de Rutén Ruiz, reiterada en SC-2343 de 2018 y SC5515-2019 M.P.

por la que no puede exigírsele el cumplimiento de su carga de impulso procesal de notificar el auto admisorio de la demanda al demandado, consiste en las falencias, deficiencias o demoras en la administración de justicia; o en la mala fe o intención del demandado de retardar el acto procesal para beneficiarse del mismo con la formulación de la excepción de prescripción o de caducidad.

Así se reconoció en la sentencia SC5755-2014, en la cual se precisó que el fallador tiene la obligación de examinar si el retraso en la notificación del auto admisorio se debe o no a negligencia del demandante. Si se debe a circunstancias subjetivas que evidencian su negligencia, es obvio que las excusas esgrimidas no lo eximirán de las consecuencias adversas que han de imponerse; pero no ocurre lo mismo cuando el retardo no se debe a condiciones subjetivas sino a circunstancias objetivas y ajenas a sus posibilidades de actuación.

...

... el término establecido por la ley procesal para notificar el auto admisorio al demandado no puede comenzar a correr cuando el actor no puede realizar este acto de impulso procesal por razones objetivas ajenas a su voluntad, como son el retardo de la administración de justicia o las maniobras fraudulentas de la contraparte.

El sustento jurídico de esa posición no ha sufrido ninguna variación, pues la función y finalidad del término consagrado en el artículo 90 es evitar dilaciones injustificadas de la parte demandante e imponerle consecuencias adversas a su desidia, más no castigarlo por razones ajenas a sus posibilidades de acción...²⁰.

7.5. Preciado lo anterior, se tiene en el caso *sub-judice* que los diferentes capitales e intereses de plazo y de mora perseguidos en el compulsivo se hicieron exigibles, en diferencias fechas, entre el 11 de

²⁰ Corte Suprema de Justicia, sentencia SC5680-2018.

mayo y el 26 de octubre de 2015.

Por su parte, la demanda introductoria de la acción ejecutiva fue formulada ante la jurisdicción el 24 de junio de 2016²¹, el respectivo mandamiento de pago se libró a través de auto de 16 de agosto de 2016²², cuya corrección se dio el 24 de agosto postrero²³, notificadas ambas providencias por estado del día siguiente.

Por ende, es posible afirmar, sin lugar a dudas que la presentación del libelo introductorio que dio origen al presente juicio de cobro, acaeció antes de que transcurrieran los 3 años, previstos para que opere la prescripción de la acción cambiaria directa.

Aunado, aun cuando el auxiliar de la justicia que representa a los ejecutados se notificó hasta el 24 de septiembre de 2019²⁴, no es plausible concluir que el periodo extintivo se configuró, como lo hizo el Funcionario *a quo*, habida cuenta que su contabilización, a tono con los lineamientos jurisprudenciales expuestos, no es dable hacerla de manera objetiva, es decir considerando, el simple paso del tiempo, sino que deben valorarse las circunstancias ajenas a las actuaciones desplegadas por la ejecutante que imposibilitaron el enteramiento de los intimados.

Con dicho fin, de la revisión de las diligencias se advierte que el extremo demandante durante el mes de octubre de 2016 intentó, la primera gestión para consumar la notificación regulada en el artículo 291 del Código General del Proceso, con resultados negativos²⁵.

Con efectos, igualmente, desafortunados, el mes siguiente, esto es,

²¹ Folio 84 del PDF 001 CuadernoPrincipal.

²² Folios 96 a 101 *ibidem*.

²³ Folio 104 *ibidem*.

²⁴ Folio 325 *ibidem*.

²⁵ Folios 107 a 110 *ibidem*.

en noviembre de la misma anualidad pretendió otro acto de similar naturaleza²⁶. Por demás, el 13 de enero de 2017 enteró al Despacho de conocimiento que desde noviembre del año anterior había ejecutado el envío de la comunicación para surtir la notificación personal a la dirección registrada en el certificado de existencia y representación de la compañía encausada, por lo que no era dable realizar tal acto de nuevo en dicha nomenclatura, como se lo ordenaron en el proveído de 1° de diciembre de 2016, sino disponer el emplazamiento de los encartados²⁷.

Tal solicitud fue acogida, por medio de providencia de 14 de febrero de 2017²⁸; no obstante, la firma promotora probó otro acto de comunicación fallida en el mes de febrero siguiente, ante lo cual el 28 de mayo posterior, consumó las publicaciones ordenadas²⁹, en virtud de ello, el 2 de agosto de 2017, el Estrado dispuso incluir la información correspondiente en el Registro Nacional de Personas Emplazadas³⁰. Materializada tal actuación el 24 de octubre de 2017, designó curador *ad litem*³¹.

A pesar de los diferentes nombramientos efectuados, ante la insistencia de la mandataria de los promotores, ninguno de los nominados aceptó tal cargo en el interregno de casi dos años, de los cuales durante cuatro meses se suscitó un conflicto de competencia entre los juzgados que adelantaron el trámite³², y mientras se consumaba entre mayo y octubre de 2018, de manera objetiva el plazo decadente de tres años consagrado en el artículo 789 del Estatuto mercantil.

²⁶ Folios 113 a 124 *ibidem*.

²⁷ Folio 134 *ibidem*

²⁸ Folio 138 *ibidem*.

²⁹ Folio 208 *ibidem*.

³⁰ Folio 210 *ibidem*.

³¹ Folio 214 *ibidem*.

³² Folios 216 a 300 *ibidem*.

Es más, determinado que el conocimiento del asunto le concernía al Juzgado 12 Civil del Circuito de esta capital, este tuvo que adelantar varias actuaciones para por fin lograr el acto de notificación al auxiliar de la justicia que en último lugar designó, el 24 de septiembre de 2019³³.

En este escenario se atisba que no hubo incuria por parte de la accionante en sus actos de notificación a los deudores, los cuales empezó a ejecutar, se insiste, el mes siguiente a la corrección de la orden de apremio, esto es, en agosto de 2016, y continuó ejecutando en los meses siguientes, con intervalos de uno o dos meses, plazos razonables, hasta que ante el fracaso de los mismos, en mayo de 2017 realizó las publicaciones para surtir el emplazamiento, es decir, cuando apenas habían transcurrido 10 meses desde del primer intento de comunicación, dentro de los cuales efectuó dos actuaciones más de esta naturaleza.

Así las cosas, un año antes que se consolidara el fenómeno prescriptivo objetivamente, esto es, a finales del mes de mayo de 2017, la sociedad demandante adelantó las actuaciones procesales que estaban bajo su carga en un lapso de 10 meses; empero, entre la admisión de las publicaciones, el nombramiento y la aceptación del cargo por parte del auxiliar de la justicia, tareas en las que no tuvo injerencia, se abarcaron más de dos años y tres meses, que no pueden correr en su contra, dado que aquélla no tuvo ninguna influencia en los actos procesales concluidos en tal período.

De consiguiente, al descontar el lapso que ocupó el despacho para adelantar las actuaciones de su resorte antes enunciadas -dos años tres meses-, de los tres años y veintiocho días que corrieron entre el día siguiente al de la notificación por estado a la actora de la orden de

³³ Folios 306 a 325 *ibidem*.

apremio -26 de agosto de 2016- hasta cuando se consumó la notificación del curador -24 de septiembre de 2019, se obtiene un resultado de diez meses, lapso que, en efecto, le llevó a la demandante surtir las publicaciones.

En otras palabras, como del año con el que contaba la compañía impulsora para integrar el contradictorio sólo tomó diez meses, y los siguientes dos años y veintitrés meses los utilizó el Estrado en adelantar las actividades que exclusivamente le correspondían a él materializar, en realidad, cuando se vinculó al curador *ad litem* aún no había fenecido el término otorgado por la ley procesal para notificar el mandamiento ejecutivo.

7.6. Corolario de lo discurrido, la revocatoria de la sentencia deviene inexorable, para en su lugar, declarar infundada la excepción de prescripción formulada; y, en consecuencia, -como no fueron propuestas defensas diferentes a esta- ordenar continuar adelante con la ejecución en los términos plasmados en la orden de apremio y practicar la liquidación del crédito como lo prevé el artículo 446 del Código General del Proceso. Sin que haya lugar a imponer costas al estar representado el extremo pasivo por curador *ad-litem*.

8. DECISIÓN

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

RESUELVE:

8.1. REVOCAR la sentencia anticipada proferida dentro del presente asunto, el 23 de septiembre de 2021 por el Juzgado Doce Civil del

Circuito de esta ciudad, para en su lugar, **DECLARAR** infundada la excepción titulada “prescripción de la acción cambiaria”, planteada por el auxiliar de la justicia que representa a los demandados.

8.2. ORDENAR, en consecuencia, seguir adelante con la ejecución en los términos plasmados en la orden de apremio.

8.3. DISPONER que se practique la liquidación del crédito, de conformidad con lo previsto en el artículo 446 del Código General del Proceso.

8.4. DETERMINAR que no hay condena en costas.

8.5. DEVOLVER el expediente a la oficina de origen, dejando las constancias del caso. Oficiar.

NOTIFÍQUESE,

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA
Magistrada

BERNARDO LÓPEZ
Magistrado

AÍDA VICTORIA LOZANO RICO
Magistrada

Firmado Por:

Clara Ines Marquez Bulla

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Aida Victoria Lozano Rico
Magistrada
Sala 016 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Bernardo Lopez
Magistrado
Sala 000 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:

**d408246840ad5671d2ec0e08590049c8b63f8ae2ced07a1b4d9aa6
50ad0aeb8c**

Documento generado en 23/02/2022 09:59:14 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
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D.C., Veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós
(2022)

Ref. **PROCESO VERBAL** de **DELIA HENA DÍAZ DE TEJADA**
Y OTROS contra **FABIOLA HERNÁNDEZ ARDILA Y OTROS**

Radicación n.º **11001310300620150054102**

Magistrada Sustanciadora **LIANA AIDA LIZARAZO V.**

Mediante escrito presentado el 20 de enero de 2022, el demandado CEFERINO AFANADOR VARGAS interpuso el recurso de reposición y, en subsidio, la concesión del recurso de apelación contra el auto proferido el pasado 14 de enero de 2022, por el cual se denegó una solicitud probatoria.

Ahora bien, el primer medio de impugnación formulado resulta improcedente, puesto que, de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso, la reposición tiene cabida en el trámite de la segunda instancia únicamente contra los autos que dicte el “*magistrado sustanciador no susceptibles de súplica*”.

En ese orden, como la providencia por medio de la cual se negaron las pruebas solicitadas en segundo grado es susceptible de

súplica, no es viable ejercer el recurso de reposición para impugnarla. Lo anterior, debido a que es apelable el auto que “*niegue el decreto o la práctica de pruebas*” (num. 3, art. 322, *ibidem*) y, adicionalmente, “[e]l recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda instancia” (art. 331, *eiusdem*).

De la misma manera, tampoco es procedente que se emita un pronunciamiento sobre la concesión del recurso de apelación contra el auto reprochado, en razón a que este Despacho actúa como juzgador de segunda instancia. Al respecto, la parte interesada debe tener en consideración que el “*recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida*” (art. 320, *ibidem*) y que para ese tipo de impugnación se estableció en el ordenamiento adjetivo el recurso de súplica, tal como se expuso en el párrafo anterior.

Por consiguiente, de conformidad con lo preceptuado en el párrafo del artículo 318 del C. G. del P., a saber, 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 adecuará el trámite de las impugnaciones interpuestas a las reglas del que resulta procedente, esto es, el del recurso de súplica.

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

PRIMERO: ADECUAR el trámite de las impugnaciones propuestas a las reglas del recurso de súplica.

SEGUNDO: Por secretaría, **REMITIR** el presente proceso al magistrado que sigue en turno para lo de su competencia, previo el trámite señalado en el art. 332 del C. G. del P.

NOTIFÍQUESE,

**LIANA AIDA LIZARAZO V.
Magistrada**

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **e44f95b0ebdb1a73b9276bc2f78c348800377d1a936e4d117cdd50fb73487157**

Documento generado en 23/02/2022 09:25:05 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL DE DECISIÓN

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL
DEMANDANTE	:	FINANCIERA CAMBIAMOS SA Compañía de Financiamiento
DEMANDADO	:	LUIS ALBERTO GARZÓN JIMÉNEZ
RADICACIÓN	:	11001310300720180021602
DECISIÓN	:	CONFIRMA
FECHA:		Veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022)

I.OBJETO

Decide la Magistratura el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de la demandante, en contra del auto de 14 de diciembre de 2021, que emitió el Juzgado 7º Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante el cual, decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito.

II. ANTECEDENTES

2.1. Presentada la demanda de la referencia, mediante proveído calendado del 2 de noviembre de 2018, se **admitió** la demanda declarativa promovida por **Financiera Cambiamos SA, Compañía de Financiamiento en liquidación forzosa administrativa (hoy extinta)** quien actúa a través del mandatorio **Fondo de Garantías de Instituciones Financieras FOGAFÍN** contra **Luis Alberto Garzón Jiménez**.

2.2. Sin que se advierta ninguna actuación adicional, el *a quo* mediante auto del 25 de junio de 2021, decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito, tras considerar que el juicio no tuvo actuación alguna durante el plazo señalado en la ley, permaneciendo inactivo en la secretaría, razón por la cual se cumplen las exigencias del artículo 317 numeral 2 del Código General del Proceso.

2.3. El apoderado judicial de la parte demandante, interpuso recurso de reposición subsidiario de apelación en contra del anterior proveído, argumentando que para el cálculo del término anual por desistimiento tácito debían descontarse el lapso en que estuvieron suspendidos los términos por virtud de la emergencia sanitaria, interregno que comprende desde el 16 de marzo hasta el 31 de julio de 2021; *“lo anterior por cuanto la suspensión de los términos aplica a todos los procesos que se inicien o haya iniciado ante la rama judicial o ante tribunales arbitrales, así como la suspensión de los términos que dan lugar a desistimiento tácito, aplica a todos los procesos que se rigen por el Código General del Proceso”*.

5. El Juez de primer grado, en proveído del 14 de diciembre de 2021, mantuvo incólume el auto objeto de censura, al considerar que el lapso durante el cual se materializó la figura jurídica ocurrió entre el 2 de noviembre de 2018 al mismo día y mes de 2019, por lo que, ni siquiera había iniciado la emergencia sanitaria. En consecuencia, concedió la alzada para que fuera resuelta la pugna por esta magistratura

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

3.1. El recurso de apelación, tal y como es menester de ley, tiene por objeto que el superior jerárquico examine la decisión tomada en primera instancia, con el fin de revocar o reformar dicha decisión si es el caso, únicamente cimentado en aquellos reparos formulados por el recurrente apelante.

3.2. Se ha sostenido por la jurisprudencia que el desistimiento tácito, constituye *“una forma de terminación anormal del proceso, que se sigue como consecuencia jurídica del incumplimiento de una carga procesal a cargo de la parte que promovió un trámite, y de la cual depende la continuación del proceso, pero no la cumple en un determinado lapso, con la cual se busca sancionar no sólo la desidia sino también el abuso de los derechos procesales. No todo desistimiento tácito significa la terminación del proceso, ya que la decisión judicial a tomar dependerá de la clase de trámite que esté pendiente de adelantarse.”*¹.

3.3. Se erige de esta forma, como una institución sancionatoria de tipo eminentemente procesal, cobijada por los mandatos constitucionales – arts.29 y 229- que abogan por el otorgamiento de una justicia pronta y eficaz, en aras de materializar los asuntos sometidos a consideración de

¹ 1 C-1186-08, Mg. Pte. Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, sala Plena de la Corte Constitucional

la jurisdicción, respecto de los cuales, las partes muestran interés en su resolución dando cumplimiento a las cargas que les imponen las normas adjetivas. Así, se erradican las dilaciones injustificadas, la inobservancia de los términos procesales, proscribiendo de tajo el mantenimiento eterno de medidas cautelares y la sujeción indefinida de los demandados a la lid.

3.4. En este sentido, el artículo 317 del Código General del Proceso, estableció la figura del desistimiento tácito en dos modalidades de aplicación, a saber: **i)** el subjetivo, consagrado en el numeral 1° de la norma en cita que impone la terminación del proceso o de la actuación, si el demandante o interesado no cumple con el requerimiento realizado por el juez relativo a que en 30 días se satisfaga la carga pendiente para la continuidad del trámite y **ii)**; el desistimiento objetivo, que tiene lugar sin necesidad de requerimiento previo y sin miramiento en culpa alguna, toda vez que sanciona con terminación del proceso la mera inactividad total del trámite por un lapso superior a un año cuando en primera o en única instancia no se ha proferido sentencia u ora, cuando han transcurrido dos años desde la ejecutoria de la sentencia hallándose el expediente bajo completo abandono.

3.5. En el presente asunto, nos ubicamos en el segundo de los escenarios planteados en la citada normatividad y corresponde a este despacho determinar si se cumplió el término de 1 año de inactividad del proceso del epígrafe, para dar aplicación al desistimiento tácito.

3.6. En el presente caso únicamente se cuenta como actuación relevante el proveído calendarado del 2 de noviembre de 2018, en virtud de la cual se admitió la demanda declarativa en referencia, y se ordenó notificar esa decisión a la parte demandada en los términos del artículo 291 a 293 del Código General del Proceso, carga procesal que nunca ejecutó la parte actora.

Sin que existiera ninguna actuación, y con fundamento en la hipótesis prevista en la normatividad en cita, mediante previsto de 25 de junio de 2021, se decretó la terminación por desistimiento tácito, como quiera que el expediente había trasegado inerte por un lapso superior a 1 año.

3.6.1. Ahora bien, el argumento esbozado por el recurrente frente a la suspensión de términos ordenada por virtud de la pandemia COVID-19, resulta irrelevante si se tiene en cuenta que para el inicio de esta (16 de marzo de 2020), ya había transcurrido 1 año y 4 meses inactiva la actuación, y, para la fecha en que se emitió la decisión de terminación,

descontando el lapso de suspensión, la inactividad se perpetuó por aproximadamente 2 años y 5 meses, lapso que satisface con creces el exigido por el artículo 317 *Ejusdem*.

Sobre este tema la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia STC11191 del 9 de diciembre de 2020 refirió:

“Recuérdese que el «desistimiento tácito» consiste en «la terminación anticipada de los litigios» a causa de que los llamados a impulsarlos no efectúan los «actos» necesarios para su consecución. De suerte que a través de la medida, se pretende expulsar de los juzgados aquellos pleitos que, en lugar de ser un mecanismo de resolución de conflictos se convierten en una «carga» para las partes y la «justicia»; y de esa manera: (i) Remediar la «incertidumbre» que genera para los «derechos de las partes» la «indeterminación de los litigios», (ii) Evitar que se incurra en «dilaciones», (iii) Impedir que el aparato judicial se congestione, y (iv) Disuadir a las partes de incurrir en prácticas dilatorias -voluntarias o no- y a propender porque atiendan con lealtad y buena fe el deber de colaboración con la administración de justicia”

3.7. Con el cariz descrito, el auto atacado será confirmado, como quiera que los fundamentos esbozados por el recurrente no cuentan con vocación de prosperidad.

III. DECISIÓN:

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

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el proveído apelado de fecha y origen preanotados, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **138f0ac63b237beb086483e920cdf885d47cd67584a58b38adfb0b44adff344**

Documento generado en 23/02/2022 09:23:47 AM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL DE DECISIÓN

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	EJECUTIVO
DEMANDANTE	:	MAURICIO ALBERTO ORTIZ PINEDA
DEMANDADO	:	ASOCIACIÓN MUTUAL DE PROTECCIÓN EDUCATIVA VIVIENDA CRÉDITO SOCIAL CONSTRUIR BIENESTAR
RADICACIÓN	:	11001310302520200012201
DECISIÓN	:	CONFIRMA
FECHA:		Veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022).

I. OBJETO

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación interpuesto por el ejecutante, en contra del auto de 8 de octubre de 2021, en virtud del cual el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá D.C., revocó el mandamiento de pago ejecutivo, y en su lugar denegó el mismo.

II. ANTECEDENTES

2.1. El señor **Mauricio Alberto Ortiz Pineda**, actuando por intermedio de apoderado judicial, demandó ejecutivamente a la **Asociación Mutual Construir Bienestar**, con el fin de que se ordenara pagar la suma de \$ 120.000.000,00, como capital, de conformidad con el pagaré número 001 “*vencido desde el día 10 de octubre de 2017*”.

Refirió en los fundamentos fácticos de la demanda que “*si bien es cierto que el pagaré tiene fecha de vencimiento, también lo es que en el clausulado tiene el pacto o facultad para el acreedor de acelerar el cobro de la obligación en caso de mora en el plan de pago convenido. Así, en efecto, la demandada ASOCIACIÓN MUTUAL CONSTRUIR BIENESTAR incurrió en mora en el plan de pagos página 2 de 2 que se adjunta, suscrito por el Representante Legal de la demandada*”.

2. Con fundamento en lo anterior, el juzgador de primer grado mediante auto de 23 de octubre de 2020, libró mandamiento de pago ejecutivo.

3. Notificado el ejecutado, interpuso recurso de reposición contra la última decisión, como quiera que el título ejecutivo aportado como báculo de la

acción, tiene fecha de vencimiento el día 23 de mayo de 2023, *“de lo que se desprende, sin lugar a dudas, que dicho pagar no es actualmente exigible, pues no se ha cumplido su fecha de vencimiento, ni tampoco se ha presentado ninguno de los eventos que activan la cláusula aceleratoria del mismo, pues contrario a lo indicado en la demanda, dentro del texto del referido pagaré no se menciona que el capital incorporado en el mismo deba ser pagado en instalamentos o cuotas mensuales, y una de las características principales de los títulos valores, como lo es el pagaré aportado, es la literalidad de los mismos”*.

4. Mediante providencia de 8 de octubre de 2021, el Juez 25 Civil del Circuito de Bogotá D.C., resolvió revocar el mandamiento de pago, para en su lugar denegar el mismo, al tiempo que ordenó el levantamiento de medidas cautelares.

Para decidir como lo hizo, refirió el *a quo* que de la simple lectura al título valor, se advierte que su fecha de exigibilidad es el 24 de mayo de 2023, por lo tanto, el mismo no reúne todos los atributos requeridos para librar la orden de pago, y si bien el ejecutante adujo que hacía eco de la cláusula aceleratoria, lo cierto es que de la literalidad del documento no se evidencia que tal atribución se hubiese pactado.

Ello por cuanto si bien se pactó acelerar el plazo, lo cierto es que en el título no se especificó ningún plan de pago como *“erradamente se indicó en el hecho tercero de la demanda”*.

5. La apelación: Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación en contra del citado proveído, tildando de equivocada la tesis del *a quo*, en primer lugar, porque se está exigiendo un documento adicional en donde conste el incumplimiento, no obstante a que la doctrina y la jurisprudencia reiteradamente han señalado que basta con la manifestación de incumplimiento por parte del acreedor.

De otro lado, la entidad ejecutada se obligó a pagar en abonos periódicos, y antes del término fijado o plazo contenido en el título ejecutivo, *“y al momento de dicho compromiso la deudora esgrimió la cláusula aceleratoria en mención, la misma que ahora enrostra para eludir el cumplimiento de la obligación contenida en el título ejecutivo que se cobra”*.

Por lo anterior, resolvió revocar la decisión, y en su lugar confirmar el mandamiento de pago.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Por sabido se tiene que el proceso ejecutivo lo instituyó el legislador como el mecanismo procesal con que cuenta el acreedor, de una obligación, para conminar a su deudor a que satisfaga la prestación que voluntariamente no cumplió. Bajo esa perspectiva, para que tenga lugar el cobro compulsivo de obligaciones líquidas de dinero, se requiere la existencia de un título ejecutivo que contenga los requisitos legales que debe comprobar el operador judicial al momento de proferir el mandamiento de pago, ya que la ejecución es la consecuencia jurídica del incumplimiento de un derecho cierto e incontrovertible.

Atendiendo las orientaciones del artículo 422 del Código General del Proceso, se sabe que, para la procedencia de esta clase de acción, es necesario que quien la promueva, presente con la demanda prueba documental de la existencia de la obligación reclamada, que provenga del deudor o su causante y que aquella emerja de manera clara, expresa y exigible. -

Entonces, la inteligencia de la normativa enseña, con notoria claridad, que el título ejecutivo se encuentra conformado por requisitos formales y sustanciales, cuya presencia simultánea es necesaria dado que solo de esta manera es viable la respectiva acción ejecutiva, pues la ausencia de alguna de tales exigencias impide que la fuerza ejecutiva se estructure, no habiendo lugar por ello, a la respectiva ejecución. -

2.2. Los requisitos formales consisten esencialmente en que la obligación conste en un documento que provenga del ejecutado o de su causante y que constituya plena prueba contra él, o que se trate de sentencia de condena o de alguna providencia que conforme a la ley tenga fuerza ejecutiva, o en su defecto, que se trate de confesión hecha en interrogatorio previsto en el artículo 184 del Código General del Proceso.

Los presupuestos sustanciales son los que taxativamente señala el artículo 422 del Código General del Proceso y que consisten en que el documento, sentencia, providencia o confesión, contengan la obligación que se ejecuta con las calidades de ser: a) clara; b) expresa y c) exigible. -

La claridad, como requisito sustancial del título, no es otra cosa que la obligación sea fácilmente entendible y que aparezcan inequívocamente señalados los elementos que componen la respectiva prestación. Es decir, que sin mayores esfuerzos se pueda establecer la clase de prestación debida, vale decir, dar, hacer o no hacer; la persona encargada de satisfacer esa prestación; el titular o acreedor de ésta y, por último, la forma o modalidad de cumplimiento de la obligación. -

Expresa, porque del respectivo título debe emerger con nitidez, que ciertamente el cumplimiento de la prestación corresponda al ejecutado, bien porque la haya aceptado en el respectivo documento, se le haya impuesto en la sentencia o providencia que se ejecuta o porque innegablemente haya confesado su obligación en el interrogatorio de parte extra-procesal.-

Exigible, significa que únicamente es ejecutable la obligación pura y simple, o, que estando sujeta a plazo o a condición, se haya vencido aquél o cumplido ésta, sin que el deudor la hubiere satisfecho. -

2.3. El problema jurídico del presente proveído se centra en la exigibilidad del pagaré número 001, por valor de \$ 120.000.000,00, báculo del presente proceso ejecutivo. Del documento en mención se puede extraer lo siguiente:

*“Nosotros ASOCIACIÓN MUTUAL CONSTRUIR BIENESTAR, representada por la Junta Directiva Legalmente por el señor, Juan Francisco Arias Henao, (...), manifestamos que nos obligamos a pagar solidaria e incondicionalmente, sin necesidad de requerimiento alguno ni constitución en, a MAURICIO ORTIZ PINEDA (EL ACREEDOR), o a su orden, en sus oficinas, **el día 24 del mes de [m]ayo del año 2023**, la suma de CIENTO VEINTE MILLONES DE PESOS (\$120.000.000,00), moneda legal colombiana. Sobre el capital, reconoceré(mos) y pagaré(mos) intereses moratorios a la tasa máxima autorizada por las disposiciones legales vigentes (...) PAGO PARCIALES E IMPUGACIÓN AL PAGO: La mutual se reserva el derecho de aceptar pagos parciales sobre las obligaciones que contesten en este pagaré y en este evento, imputar los dineros pagados con sujeción al siguiente orden 1) extinguir las obligaciones causadas por impuestos, costos judiciales, honorarios de abogados y demás gastos de cobro 2) amortizar intereses de mora 3) a saldar a capital”.*

De la lectura palmaria del documento ejecutivo, rápidamente se advierte que el mismo carece de exigibilidad, en torno al artículo 422 del Código General del Proceso, pues se fijó un plazo **único** para efectos de que el deudor honrara la obligación de crédito, y si bien se estableció una tolerancia frente a pagos parciales, esta referencia se torna en una posibilidad que se reservaría el acreedor, y que de ocurrir, seguiría una jerarquía de atribución de pago claramente diseñada en el título ejecutivo, pero de ninguna manera se torna este compromiso en una verdadera obligación, pues en él no se establece un monto específico de abono, una fecha de pago, y menos aún la periodicidad de la misma.

Más adelante en el documento se pactó una “*cláusula aceleratoria*”, sin embargo, esta se entiende como la atribución que se otorga al acreedor para declarar vencido el plazo anticipadamente, y por lo tanto exigir de inmediato la integridad de la obligación cuyo pago se ha pactado **por cuotas**, siempre que el deudor incurra en mora en el cumplimiento de una o

cualquiera de ellas. Es decir, se trata de una condición, el incumplimiento del deudor, frente a un hecho futuro e incierto.

No obstante, de la literalidad del documento, claramente se advierte que nunca se pactó un pago periódico que en conjunto con la cláusula citada, diera vida a la exigibilidad anticipada del plazo; por el contrario, en el extremo inicial del título valor se advierte un establecimiento claro frente al plazo único, cual es el 23 de mayo de 2023, y el monto a capital específico por la suma de \$ 120.000.000,00, el cual, valga decir, no se ha cumplido.

Debe recordarse, por lógico que resulte, que las cuotas establecidas en un plazo propios de la cláusula aceleratoria, deben tener la misma connotación de exigibilidad, es decir, se debe precisar de manera clara, la fecha, monto y periodicidad, porque de no ser así, sería imposible, y por ende, improcedente, hablar de mora y por ende aceleración del plazo.

2.4. Puestas de esta manera las cosas, se confirmará el proveído apelado, pues ningún reproche puede merecer la negativa que allí se dispuso del mandamiento de pago solicitado.

III. DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito judicial de Bogotá, D.C.,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto de fecha auto 8 de octubre de 2021, en virtud del cual el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá D.C., revocó el mandamiento de pago ejecutivo, y en su lugar denegó el mismo.

SEGUNDO: Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen.

TERCERO: Sin costas por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **85b2fbda1940d123d7faa2b2abbf3d7512181f5c8db289bf03244eea6058c5c0**

Documento generado en 23/02/2022 09:22:34 AM

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

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

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

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Radicación 110013103038 2020 00298 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 2 de febrero de 2022, por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

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

NOTIFÍQUESE,


CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 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:

**f8c1e0f1e41a0f439a0f6cf73bd9a43075a0f5995140d26795238f251
4dd1bc1**

Documento generado en 23/02/2022 08:40:28 AM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Expediente No. 043201900578 02

Como, según el informe secretarial, el recurso de apelación contra la sentencia no fue sustentado dentro del plazo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, en concordancia con el numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, se declara desierto.

Téngase en cuenta que, según esas disposiciones, una es la carga de formular los **reparos** contra la sentencia (lo que hizo ante el juzgado de primera instancia), y otra la de **sustentar** el recurso de apelación “ante el superior”, sin que una y otro puedan confundirse, como lo han precisado tanto la Corte Suprema de Justicia (STC 8909 de 21 de junio de 2017), como la Corte Constitucional (SU-418 de 11 de septiembre de 2019). De allí que el referido decreto legislativo puntualice que, “si no se sustenta oportunamente el recurso [lo que, según la norma, debe hacerse “a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes” a la ejecutoria del auto que lo admite]”, se declarará desierto.

Incluso, aunque se acepte la posibilidad de la sustentación anticipada, lo cierto es que habiéndose establecido en el Decreto Legislativo 806 de 2020 un trámite escritural para la apelación, el apelante no radicó ningún memorial con ese propósito, ni ante el juzgado de primera instancia, ni ante el Tribunal. Lo que hizo la parte demandante en la audiencia fue exponer **reparos orales**, como lo autoriza el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del C.G.P., los cuales se concretaron a expresar que se cumplieron los presupuestos para la prosperidad de la reivindicación y a considerar que se demostró la posesión con la negativa de la parte demandada a permitirle al demandante la disposición del inmueble. Tan claro es que se trató de meros reparos, que el propio recurrente manifestó que, “en el término de ley expresaré más argumentos de fondo al despacho para que sean tenidos en cuenta por el superior”, tras lo cual reiteró que sustentaría su recurso en la oportunidad

procesal, para que el Tribunal “tenga en cuenta dicha sustentación” (audiencia, min. 13:38 y 14:26).

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

7cb7c40e7391e46d8e0c29cda9b8d2882eef4d93ff156267e9fef7ebfa62d417

Documento generado en 23/02/2022 11:38:34 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Ref.: Proceso ejecutivo de Elite Services S.A.S. contra la Sociedad Concesionaria Operadora Aeroportuaria Internacional S.A. – OPAIN S.A.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra el auto de 26 de abril de 2021, proferido por el Juzgado 45 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia para negar el mandamiento de pago, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Está fuera de disputa que el recaudo forzado de una obligación reclama que de ella se predique la claridad, expresividad y exigibilidad, y que del documento en el que conste se pueda afirmar, sin duda, que es de la autoría del deudor (art. 422, CGP). La ejecución, entonces, presupone una prueba robusta – el título ejecutivo – de la relación sustancial en cuanto a su objeto y los sujetos que participan en ella.

Esa manera de ser las cosas en la ejecución no cambia cuando el acreedor presenta un título ejecutivo complejo, que no es un mero agregado material de documentos, por más que guarden relación con el negocio jurídico, sino un concepto legal en el que la pluralidad no desvanece la unidad jurídica del título, puesto que la obligación tiene que constar con claridad (porque identifica los sujetos y el objeto de la obligación), ser expresa (manifiesta, explícita, por oposición a aquella que es implícita o deducible) y poderse demandar su cumplimiento (exigible).

República de Colombia



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

Sobre este particular puntualizó esta Corporación en auto de 28 de enero de 2009 que:

“... el título complejo no es simplemente una agregación material de documentos de los cuales pueda deducirse hipotéticamente la existencia del derecho cuya satisfacción se reclama, sino que se estructura a partir de diversos títulos emanados del deudor que, en su conjunto, den cuenta, con alcance de plena prueba, de una obligación a su cargo y a favor del ejecutante, de la que, además, puede predicarse su claridad, expresividad y exigibilidad, como lo reclama el artículo 488 del C.P.C.

Se trata, pues, de un título ejecutivo en el que pese a la diversidad documental, no se demerita su unidad jurídica, por lo que no es posible configurarlo con la mera aportación de documentos vinculados a la relación contractual que ata a las partes, sino que es menester, en todo caso, que de ellos emerja, más allá de toda duda, la obligación cuyo pago se pretende, con las características que exige la ley procesal”¹

2. Desde esta perspectiva, para definir si la sociedad demandante presentó un título suficiente que habilite la ejecución de la obligación de hacer cuyo pago reclama, es necesario reparar en los siguientes hechos:

a. El 21 de diciembre de 2018, OPAIN S.A. expidió la Invitación No. TX.021-2018 con el fin de que los interesados presentaran ofertas “para la celebración de un contrato de explotación comercial para la prestación del servicio de taxis en el aeropuerto internacional El Dorado – Luis Carlos Galán Sarmiento de la ciudad de Bogotá D.C.”².

¹ Exp. 021200800254 01, MP. ÁLVAREZ GÓMEZ Marco Antonio.

² 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, p. 491.

República de Colombia



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

En esa convocatoria privada se establecieron las condiciones que debía cumplir cada una de las propuestas³, el proceso de evaluación y adjudicación del contrato – que se comunicaría al correo electrónico registrado de la persona adjudicataria -⁴, y se precisó que todas sus reglas o pautas se considerarían aceptadas por el proponente con la radicación de la oferta respectiva⁵.

En lo tocante a la celebración del negocio jurídico, la invitación precisó que sería firmado “dentro de los 10 días hábiles siguientes a la comunicación de adjudicación”, y que “dicho plazo podrá ser ampliado a criterio de OPAIN”.⁶

Finalmente, se estableció que cualquier modificación a los términos de la convocatoria se realizaría por medio de adendas⁷, la última de las cuales tuvo lugar el 30 de abril de 2019 – reformatoria del cronograma previsto en la invitación -, y se fijaron como fechas de la adjudicación e inicio de la operación los días 16 de mayo y 31 de julio de esa anualidad⁸, en su orden.

b. La hoy ejecutante participó en la referida licitación a través de una promesa de sociedad futura⁹, y mediante oficio No. 20194100037431, de 16 de mayo de 2019, OPAIN S.A. le informó que “su empresa ha sido la adjudicataria bajo el proceso de invitación mencionado”¹⁰.

³ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, contenido de la propuesta, p. 501 a 510.

⁴ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, evaluación y adjudicación, p. 510 y 511.

⁵ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, debida diligencia e información, p. 500.

⁶ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, celebración del contrato, p. 514.

⁷ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, definiciones, p. 495.

⁸ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, p. 442.

⁹ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, p. 555 y ss.

¹⁰ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, p. 485.

República de Colombia



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

En esa misiva, la demandante fue convocada “a una reunión el próximo lunes 20 de mayo de 2019, de 10:00 a.m. a 11:00 am en las oficinas de OPAIN..., con el fin de dar inicio a las mesas de trabajo para acordar cronograma de empalme con la empresa que actualmente presta estos servicios en el aeropuerto y de la implementación del nuevo servicio”, y se le advirtió, ello es medular, que la hoy ejecutada **“únicamente suscribirá el contrato de explotación comercial una vez cumplan con el cronograma de implementación de la propuesta que OPAIN le entregará el día de la reunión”** (se resalta), condiciones que, según la propia demandante, “fue aceptada de buena fe... de manera incondicional”¹¹.

c. En carta de 24 de mayo de 2019, la demandada le informó a Elite Services S.A.S. “que el proceso ha sido declarado fallido, y en consecuencia no procede la contratación con ninguno de los proponentes”¹².

3. Con esta plataforma probatoria, bien pronto se concluye que el auto apelado debe confirmarse porque no se probó la exigibilidad de la obligación cuya pago se reclama, habida cuenta que la suscripción del contrato en cuestión quedó supeditada tanto a un plazo (10 días hábiles siguientes a la comunicación de adjudicación), como a una condición (el cumplimiento del cronograma de implementación de la propuesta), sin que la determinación de esta última pueda desconocerse por el juez en el momento de calificar el título, no sólo porque la propia ejecutante la aceptó, sino también porque en la misma invitación a contratar, en cuyas pautas consintió la proponente por

¹¹ 01CdPrincipal, 02EscritoDemanda, hecho 3.16, p. 7.

¹² 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, p. 441.

República de Colombia



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

el sólo hecho de participar, quedó claro desde la “Advertencia inicial” que “OPAIN se reserva el derecho de modificar la presente INVITACIÓN en cualquier momento antes del cierre del PROCESO, así como el CRONOGRAMA”¹³.

Y como no se demostró que la adjudicataria cumplió con esa condición (cumplimiento del cronograma; CGP, art. 427, inc. 2), no era posible, entonces, afirmar la exigibilidad de la deuda.

4. Pero sea lo que fuere, si, según la misma invitación a contratar, “OPAIN se reserva el derecho de rechazar cualquier PROPUESTA, en cualquier momento y sin necesidad de dar explicación a los INTERESADOS” (se subraya; Advertencia inicial de la Invitación), y si dicha sociedad declaró fallido el proceso el 24 de mayo de 2019¹⁴, luce razonable la negativa de mandamiento de pago en consideración a que sólo en sede de juicio declarativo puede dilucidarse si esa decisión de OPAIN tiene el alcance de frustrar la existencia de la obligación, lo que desde luego no puede definirse al momento de calificar un título de ejecución.

5. Puestas de este modo las cosas, se confirmará la providencia apelada.

No se impondrá condena en costas, porque la contraparte no se encuentra vinculada.

¹³ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, p. 491.

¹⁴ 01CdPrincipal, 03AnexosDemanda, p. 441.

República de Colombia



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

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto de 26 de abril de 2021, proferido por el Juzgado 45 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación:

4792618e2a8a9a6c66ba833860a55adcb85e36922931443ab0628efce8befce8

Documento generado en 23/02/2022 09:47:22 AM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C. veintitrés (23) de febrero de dos mil
veintidós (2022).*

*REF: VERBAL de RESOLUCIÓN DE PROMESA DE
COMPRAVENTA de RUBY ESMERALDA PARRA HERNÁNDEZ contra LINA
ESPERANZA CUERVO GRISALES. Exp. No. 2019-00926-02.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en sala de Decisión del 2 de
febrero de 2022.*

*Decide la Corporación los recursos de apelación
interpuestos por la parte demandante y la demandada contra la sentencia
proferida en audiencia pública el día veintisiete (27) de septiembre de dos mil
veintiuno (2021), en el Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá, que
declaró probadas las excepciones de contrato no cumplido y culpa del
contratante, negó las demás y decretó la resolución del contrato de promesa de
compraventa, al tiempo que negó las pretensiones de la demanda de
reconvención.*

I. ANTECEDENTES

*1. El 12 de diciembre de 2019 (pag.58 pdf, derivado
01, cuaderno No.1), la parte actora por intermedio de apoderado judicial
presentó demanda verbal en contra de la convocada, pretendiendo (i) se declare
que LINA ESPERANZA CUERVO GRISALES incumplió el contrato de promesa
de compraventa suscrito con RUBY ESMERALDA PARRA HERNÁNDEZ, en
consecuencia, (ii) se resuelva el precitado negocio jurídico, que se ordene a la
convocada a restituir el inmueble ubicado en la Carrera 82 F Bis No. 73- A 40
sur, lote 14 de la manzana H, Urbanización El Progreso de la ciudad de Bogotá,
identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-1101665, (iv) que se
condene a la pasiva a cancelar la cláusula penal pactada en el contrato por valor
de \$20'000.000,00 más los frutos civiles dejados de percibir cuantificados en la
suma de \$100'240.000,00 y se indemnicen los perjuicios causados que se estiman
en el monto de \$50'000.000,00 que corresponde por los daños que generaron el
reporte negativo en las centrales de riesgo, la suma de \$240'576.000,00 que*

Exp. 2019-00926-02 Verbal de Ruby Parra Hernández contra Lina Esperanza Cuervo.

corresponde al lucro cesante y \$50'000.000, por conceto de perjuicio moral (fls. 51 y 51 *ibidem*).

2.- Las pretensiones se apoyan, en resumen, en los hechos que seguidamente se citan (fls. 515 a 527 *ib.*):

2.1.- Que la demandante prometió en venta a la demandada el inmueble descrito en las pretensiones de la demanda, fijándose como precio de la misma la suma de \$179'157.271,00, pagaderos del siguiente modo: la suma de \$20'000.000,00 a la firma del convenio objeto de la controversia y el saldo de \$159'157.271,00 asumiendo el pago de una obligación que la actora tiene con el Fondo Nacional del Ahorro en un plazo máximo de 24 meses contados desde el 8 de abril de 2015, confiriéndole la facultad de negociar dicho valor con esa entidad.

2.2.- Adiciona que la promitente compradora recibió la tenencia del predio desde la firma del negocio jurídico acordado entre las partes, no obstante, la pasiva no cumplió con sus obligaciones ya que no canceló el crédito del FNA ni se hizo parte dentro del proceso judicial que ésta última adelantaba en contra de Ruby Esmeralda Parra Hernández.

2.3.- Refiere que transcurrieron 54 meses desde el compromiso pactado en el documento adiado 15 de abril de 2015, sin que la demandada cumpliera las obligaciones que asumió, al punto que la hipoteca y el embargo continúan vigentes según consta en el certificado de tradición del inmueble prometido en venta.

2.4.- Aduce que dicho incumplimiento le ha causado perjuicios en la medida que el acreedor hipotecario ha venido exigiendo el cumplimiento de la obligación, en tanto que la actora ha honrado los compromisos que adquirió en el negocio jurídico objeto de la controversia, de ahí que el mismo debe resolverse ordenándose el pago de los frutos civiles y naturales que el bien produjo durante el tiempo que el predio ha estado en manos de la demandada.

2.5.- Finaliza exponiendo que la demandada fue citada a conciliación prejudicial pero no compareció, empero, acudió a la casa de la convocante con diversas disculpas.

3.- La pasiva propuso las excepciones que denominó: "COBRO DE LO NO DEBIDO", "CONTRATO NO CUMPLIDO", "INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES", "FALTA DE PRUEBA DE CAUSACIÓN DE LOS PERJUICIOS", "CULPA DEL COCONTRATANTE", "FALTA DE LEGITIMACIÓN POR ACTIVA", "CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO POR LA PASIVA", "EJERCICIO DE POSESIÓN Y EXISTENCIA DE OTRO CONTRATO" y la innominada o genérica" (derivado 8 del exp. digital).

3.1.- Así mismo, presentó demanda de reconvención pretendiendo que se declare que la demandante principal y demandada en

reconvención, incumplió el contrato de promesa de compraventa, así mismo, se disponga que la convocante en reconvención es contratante cumplida pues realizó las gestiones correspondientes para extinguir la obligación a la que se comprometió en el negocio jurídico cuestionado, se ordene a la pasiva levantar la afectación familiar (derivado 1 c,2 dda. reconvención).

4.- En la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del C.G.P. se declaró fracasada la conciliación, se saneó la actuación, se interrogó a las partes, se fijó el litigio, se abrió a pruebas el proceso, posteriormente, en la diligencia prevista en el canon 373 ídem se recaudaron las probanzas, se escuchó los alegatos de conclusión y, finalmente, se dictó sentencia en la que declaró probadas las excepciones de contrato no cumplido y culpa del contratante, negó las demás y decretó la resolución del contrato de promesa de compraventa, al tiempo que negó las pretensiones de la demanda de reconvención, decisión que no compartieron los extremos de la litis por lo que interpusieron los recursos de alzada que ahora se revisan.

II. EL FALLO DEL A-QUO

5.- El Juez a-quo inicia su fallo encontrando cumplidos los presupuestos procesales para el normal desarrollo de la acción entablada por la actora, sumado a que no se avizora causal de nulidad que invalide la actuación de modo tal nada impide dictar sentencia que dirima la controversia planteada.

Posteriormente, hizo referencia a la autonomía de la voluntad de los contratantes pactándose obligaciones según sus necesidades, en tanto que de acuerdo con lo previsto en el canon 1546 del C.C. el contratante cumplido cuenta con la facultad de demandar el cumplimiento o la resolución del contrato en caso de incumplimiento, con el resarcimiento de los perjuicios causados.

Luego de hacer alusión a los elementos esenciales de la acción de resolución, se adentró en el estudio del caso concreto, exponiendo que frente al contrato de promesa de compraventa surge a la vida como un acto precontractual o preparatorio de otro que habrá de celebrarse con posterioridad siendo fuente jurídica de obligaciones, pero requiere que se cumpla con los requisitos estructurales de que trata el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, los cuales se encuentran presentes en el caso examinado.

Más adelante argumentó que de la literalidad del contrato es claro que la promitente vendedora se obligó a vender el inmueble, y a suscribir la escritura de levantamiento de afectación familiar, otorgando para el efecto un poder general con amplias facultades de administración y transacción con el fin que pudiera realizar los negocios y gravámenes que le permitieran disfrutar del inmueble y a concurrir a la notaría en la hora y fecha allí estipulada para perfeccionar el negocio. Sustrayéndose de cumplir la

segunda enunciada con anterioridad, según se desprende de la prueba de confesión realizada al absolver el interrogatorio de parte.

En punto de las obligaciones de la promitente compradora estaban las de pagar el precio pactado así: la suma de \$20'000.000,00 lo cuales fueron entregados a la firma del negocio jurídico acordado entre las partes y \$159'157.271,00 pagaderos al Fondo Nacional del Ahorro en un plazo de 24 meses contados desde 8 de abril de 2015, solucionar los servicios públicos e impuestos adeudados por el predio y a suscribir la escritura de compraventa incluso en nombre de la promitente vendedora en razón del poder general otorgado por aquella, siendo este el motivo por el que no se fijó fecha para el perfeccionamiento de la compraventa, aclarando que en todo caso ello debía cumplirse en un término máximo de dos años.

Adiciona que al absolver interrogatorio de parte la demandada principal confesó que nunca realizó abonos a la obligación del Fondo Nacional del Ahorro, que no informó a la demandante sobre dicho incumplimiento, que no ha pagado los impuestos, de lo cual resulta incuestionable que ambas contratantes incumplieron sus obligaciones en las oportunidades prefijadas.

Continúa afirmando que es claro que existe incumplimiento de ambas partes, de ahí que nada impedía que cualquiera pidiera la resolución sin lugar a indemnización de perjuicios, de acuerdo con lo establecido en la sentencia SC-1662 de 2019, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

Así mismo, encontró demostradas las excepciones cobro de lo no debido y falta de causación de perjuicios por las razones que vienen de enunciarse y basándose en el precedente jurisprudencial ya reseñado, en tanto que los demás medios de defensa no los halló demostrados, igualmente, negó las pretensiones de la demanda de reconvención para lo que se permitió insistir en que la promitente compradora no es contratante cumplida.

Finalizó argumentado que en punto de la restituciones mutuas la promitente compradora deberá devolver el inmueble a su propietaria, en tanto que la promitente vendedora deberá devolver la suma de \$20'000.000,00 que recibió como parte del pago del precio debidamente indexados, sin que haya lugar al reconocimiento de perjuicios ante el incumplimiento de ambas contratantes.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

6.- Inconforme con la sentencia los extremos de la litis presentaron recurso de apelación indicando brevemente sus reparos, los cuales fueron ampliados por escrito dentro del término establecido en el artículo 322 del C.G. del P., ellos se contraen a lo siguiente:

Demandante principal

(i) Argumenta que equivocó su decisión la primera instancia al no condenar a la demandada en perjuicios y al no disponer la compensación de frutos, ya que dentro del expediente está demostrado que Lina Esperanza Cuervo Grisales incumplió las obligaciones a su cargo dentro del negocio jurídico acordado entre las partes y objeto del presente litigio, ya que existe prueba de confesión que no canceló el crédito, desviando la atención del despacho en las acciones que emprendió para obtener la extinción tanto del mutuo como del gravamen hipotecario que recae sobre el predio prometido en venta, en tanto que la convocante principal sí honró sus compromisos.

(ii).- Adiciona que no se tuvo en cuenta el interrogatorio de la actora en torno a que la pasiva contaba con un poder general para realizar todas las actuaciones necesarias para perfeccionar ese contrato, confesión que no puede ser dividida sino que se debe valorar en su integridad.

(iii).- Afirma que las acciones iniciadas por Lina Esperanza Cuervo Grisales para obtener la extinción de la hipoteca que grava el inmueble prometido en venta no constituyen pago, toda vez que el Fondo Nacional del Ahorro todavía puede demandar el reconocimiento de la obligación.

(iv).- Aduce que la demandada principal debe ser condenada a resarcir los perjuicios materiales e inmateriales, los primeros porque no pagó la obligación lo que generó el reporte de la actora en las centrales de riesgos, así como el lucro cesante desde el 15 de abril de 2015 y los segundos corresponden a los daños de índole moral que le produjo toda esa situación a la convocante principal.

(v).- Adiciona que la convocada está en la obligación de pagar los frutos que produjo el bien raíz desde que detenta la tenencia material del mismo que corresponde al 1% del valor comercial del predio de acuerdo con lo estipulado en la Ley 820 de 2003, sumado a la circunstancia que el testimonio del exesposo de la demandada y el administrador del predio afirmaron que el inmueble se encuentra arrendado desde el año 2016.

(vi).- Indica que es reprochable el actuar de la promitente compradora puesto que no cumplió con sus obligaciones y en cambio inició una acción para la extinción de la hipoteca sin avisar a la demandante principal.

Parte demandada principal

(i).- Argumenta que incurrió en error la Juez de primer grado al afirmar que la promitente compradora incumplió las obligaciones a su cargo, pues pasó inadvertido que fue la Parra Hernández la que primero se sustrajo en honrar sus compromisos, lo que imposibilitaba la

suscripción de la escritura pública que perfeccionará la venta del objeto contrato prometido.

(ii).- Refiere que dentro de la primera instancia ocurrió un tratamiento desigual, pues se accedió a la pretensión de resolución del contrato sin advertir que fue justamente la vendedora la que incumplió sus obligaciones, teniendo por lo tanto derecho en calidad de compradora a petitionar el cumplimiento el cual debió haber prosperado.

(iii).- Finaliza exponiendo que equivocó su decisión la falladora de primer grado al negar la excepción de posesión del inmueble, ya que se pasó inadvertido que la misma fue conferida mediante otro contrato, sumado a la circunstancia que no reconoce dominio ajeno, pues si bien es cierto que la nuda propiedad la tiene la demandante principal, también es verdad que aquella mediante un poder suscrito se desprendió de la precitada posesión otorgándose a la compradora, de ahí que nada impedía que se declarará la prosperidad del medio de defensa al que se acaba de hacer alusión.

6.1.- Así mismo, por auto adiado 27 de enero de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, a la parte activa para que sustente su alzada.

6.2.- A través de escritos enviados por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal las apelantes -demandante y demandada- sustentaron en debida forma sus reparos, al tiempo que recorrieron el traslado de su contraparte.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, capacidad para comparecer, ser parte y competencia concurren en la litis, además como no se observa causal de invalidez que anule la actuación se impone una decisión de mérito, con la consideración adicional referida a que en el evento de ser interpuesta la alzada por ambas partes, la Sala está revestida de la competencia para resolver sin limitaciones, que es el caso de autos.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por los extremos de la litis, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador de la primera instancia, pero inmerso siempre dentro del criterio dispositivo, por lo que son los apelantes a quienes les corresponde determinar el ámbito dentro del cual ha de moverse el ad-quem al momento de tomar la decisión.

3.- Desde esta perspectiva, el problema jurídico a resolver consiste en determinar: (i) si existe legitimación en la causa por activa

y por pasiva, (ii) si la promesa de compraventa cumple con los requisitos esenciales para su validez, (iii) si están demostrados los elementos esenciales para la prosperidad de la pretensión de resolución del convenio o si por el contrario lo que corresponde es ordenar el cumplimiento de dicho negocio jurídico, (vi) si hubo una indebida valoración probatoria que llevaron a no ordenar los frutos civiles, pues en lo medular en tales aspectos gravitan las inconformidades presentadas por ambas partes.

Legitimación en la causa

4.- La legitimación en la causa es una cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, que atañe a la acción, entendida como pretensión y no a las condiciones para la integración y el desarrollo regular de la litis, cuya ausencia, ya sea en el demandante o en el demandado, conduce forzosamente a un fallo adverso a las pretensiones formuladas en el libelo, porque, como también lo ha sostenido esa alta Corporación es apenas lógico: “...que si se reclama un derecho por quien no es su titular o frente a quien no es llamado a responder, debe denegarse la pretensión del demandante en sentencia que tenga fuerza de cosa juzgada material, a fin de terminar definitivamente ese litigio, en lugar de dejar las puertas abiertas, mediante un fallo inhibitorio para que quien no es titular del derecho insista en reclamarlo indefinidamente, o para que siéndolo lo reclame nuevamente de quien no es persona obligada, haciéndose en esa forma nugatoria la función jurisdiccional cuya característica más destacada es la de ser definitiva...”¹.

4.1.- Pertinente es mencionar que frente al pronunciamiento de fondo cuando en el proceso se advierte la ausencia de legitimación en la causa, ha pregonado la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil que:

“Preciso es notar cómo la legitimación en la causa, ha dicho insistentemente la Corte, es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste. Por eso, su ausencia no constituye impedimento para resolver de fondo la litis, sino motivo para decidirla adversamente, pues ello es lo que se aviene cuando quien reclama un derecho no es titular o cuando lo aduce ante quien no es llamado a contradecirlo, pronunciamiento ese que, por ende, no sólo tiene que ser desestimatorio sino con fuerza de cosa juzgada material para que ponga punto final al debate, distinto de un fallo inhibitorio carente de sentido lógico por cuanto tras apartarse de la validez del proceso siendo éste formalmente puro, conduce a la inconveniente práctica de que quien no es titular del derecho insista en reclamarlo o para que siéndolo en la realidad lo aduzca nuevamente frente a quien no es el llamado a responder.”².

4.2.- Concretando su criterio sobre el punto, dicha Corporación hizo la siguiente exposición: “Según concepto de Chiovenda,

¹ (G.J. T.CXXXVIII, pág.364-365)

² (Sentencia de agosto 14 de 1995. Expediente 4628. M.P. Nicolás Bechara Simancas)

acogido por la Corte, la *legitimatio ad causam* consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (**legitimación activa**) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (**legitimación pasiva**). Conviene desde luego advertir, para no caer en el error en que incurrió el Tribunal que cuando el tratadista italiano y la Corte hablan de “acción” no están empleando ese vocablo en el sentido técnico procesal, esto es como el derecho subjetivo público que asiste a toda persona para obtener la aplicación justa de la ley a un caso concreto, y que tiene como sujeto pasivo al Estado, sino como sinónimo de “pretensión”, que se ejercita frente al demandado. Para que esa pretensión sea acogida en la sentencia es menester, entre otros requisitos, que se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda, y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado. De donde se sigue que lo concerniente a la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del derecho procesal, razón por la cual su ausencia no constituye impedimento para desatar en el fondo del litigio sino motivo para decidirlo en forma adversa al actor. Si el demandante no es titular del derecho que reclama o el demandado no es persona obligada, el fallo ha de ser adverso a la pretensión de aquél, como acontece cuando reivindica quien no es el dueño o cuando éste demanda a quien no es poseedor.”.

4.3.- De igual forma, la Corporación ya citada en analizar una acción de contornos similares, aunque no igual a la que acá se intenta, expresó:

“2. Pero la justicia de esas proposiciones no basta para que sea censurable el fallo recurrido. Porque el pedimento de los presuntos beneficiarios de la rescisión **debe dirigirse precisamente contra quienes forman la otra parte contratante. y ello incide en la legitimación pasiva en causa, 'sin la que es imposible proveer el pronunciamiento judicial** de la pretendida nulidad, restitutoria de las partes al estado precontractual. 3. **A falta de esa legitimación pasiva en la causa, resulta de manifiesta inoficiosidad cualquier estudio de pruebas tendiente a saber si el vicio del consentimiento por temor nacido de la coacción, afectó o no el negocio jurídico señalado en la controversia.**” (Negrilla por fuera del texto original).

“4. Según el recurrente, parecería que la agencia oficiosa sólo tiene ocurrencia cuando el mandatario en la ejecución de su encargo se ve precisado a gestionar sin cláusula especial que lo autorice debidamente. Pero en conformidad con el sistema legal no es tan restringido el perímetro de la agencia oficiosa, sino que por definición se extiende genéricamente a todas las hipótesis en que alguien, sin mandato, asume voluntaria y espontáneamente el cuidado de ejecutar uno o más actos por cuenta y provecho del patrimonio de otra persona y con el ánimo de obligar. 5. Si, pues, el Tribunal halló en los términos claros de la escritura 1397 de 10 de abril de 1956, Notaría 7 de Bogotá, que María de Jesús Argaña Enciso y Matilde Argaña viuda de Hernández obraron en agencia, oficiosa a favor de Teófilo Argaña, es apenas natural el entendimiento del sentenciador de que los efectos jurídicos de ese acto se predicen, no para las gestoras de negocios ajenos, sino para el dueño de los mismos, y que por ello la legitimación pasiva en causa que demande

Exp. 2019-00926-02 Verbal de Ruby Parra Hernández contra Lina Esperanza Cuervo.

la nulidad, radica en la persona en cuyo favor se manifiesta la agencia oficiosa o sus causahabientes, mas no en la persona del agente oficioso como tal.”³

4.4.- Así mismo, en otro pronunciamiento más reciente, al referirse al tópico de la legitimación en la causa cuando de actos de compraventa se trata, expresó que:

“Como puede advertirse, las críticas de los recurrentes no tienen aptitud para demostrar el «error de hecho», toda vez que no evidencian la alteración o tergiversación del contenido material del escrito con el cual se promovió el proceso, o que se hubiere dejado de apreciar en lo atinente a las peticiones o a los fundamentos fácticos.

Sobre ese particular basta observar, que el juzgador al examinar la solicitud de declarar que algunos de los negocios jurídicos cuestionados tuvieron por objeto la «venta de cosa ajena» o que los bienes «no podían ser objeto de venta», estimó que correspondían a pretensiones propias de una «acción contractual», por lo que al analizar lo atinente a la legitimación en la causa, no la halló acreditada en razón de la falta de participación de los actores en algunos de los mencionados actos o contratos.

Por su lado, los recurrentes frente a dichas deducciones se limitaron a indicar, que su interés para accionar derivaba de la afectación del «derecho de dominio», específicamente porque con el acto de corrección y aclaración de los linderos y extensión superficialia del predio Lusitania, se abarcaron terrenos en los que tenían derechos como sucesores de quienes figuraban como dueños.

En esos términos, la crítica solo constituye la percepción particular del recurrente acerca de la pretensión deprecada, sin que asuma la labor técnica de confutar las deducciones fácticas y probatorias del juzgador, en procura de evidenciar que estas derivaron de la incursión en «error de hecho» en la estimación de la demanda o de los medios de prueba.”⁴

4.5.- Desde esta perspectiva, atendiendo a lo señalado por la jurisprudencia en cita delantadamente se advierte que frente a las pretensiones de la demanda de índole contractual surgidos con ocasión de la promesa de compraventa, los legitimados en la causa tanto por activa como por pasiva solo podrán ser las personas que intervinieron en dicho negocio jurídico.

En tal sentido, se tiene que el acuerdo de voluntades objeto de debate y que soportan la demanda principal y la de reconvención se encuentra suscrito por Ruby Esmeralda Parra Hernández en calidad de promitente vendedora y Lina Esperanza Cuervo Grisales condición de promitente compradora, de ahí que es claro para la Sala que son las contendientes las legitimadas en la causa por activa y pasiva para soportar las pretensiones objeto de debate.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia adiada 6 de diciembre de 1962 M.P. José Hernández Arbeláez, Gaceta Judicial No. 15.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC12638-2017, M.P. Luis Alonso Rico Puerta, exp. 11001-31-03-040-2002-00063-01.

5.- Ahora bien, en cuanto al segundo de los problemas jurídicos, esto es, la existencia y validez de la promesa de contrato de compraventa, ningún reparo merece tal aspecto en razón que en el fallo de primer grado se dejó claro que éste reúne los requisitos exigidos por el art. 89 de la Ley 153 de 1887 derogatorio del 1611 del Código Civil y que analizado someramente el documento a la luz de dicha norma y de Jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, en realidad cumple con las exigencias de Ley y, por consiguiente, produce obligaciones para sus contratantes; sumado a la circunstancia que este punto cursó pacífico entre las partes, en tanto que el tema toral en esta instancia gira en torno a si la demandante principal es contratante cumplida o si es la convocada primigenia, a la que se le debe catalogar de este modo, por lo que la Sala pasa directamente a su estudio.

La acción de resolución

6.- De vieja data ha sostenido la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil-, tras interpretar el artículo 1546 del Código Civil, que para la prosperidad de cualquiera de las dos acciones taxativadas en dicha disposición, la resolución ora el cumplimiento con indemnización de perjuicios, es necesario que se den estos dos requisitos: a) **Que el contratante contra quien se dirige la demanda haya incumplido lo pactado a su cargo, que consiste en “no haberse cumplido la obligación” o “haberse cumplido imperfectamente” o “haberse retardado el cumplimiento”;** y b) **Que el contratante que la proponga haya cumplido o se haya allanado a cumplir lo pactado a cargo suyo, que estriba en que quien pide la resolución o el cumplimiento del contrato no esté en mora de cumplir sus propias obligaciones;** quiere ello significar, que necesariamente la parte que invoca cualquiera de las acciones tiene que haber cumplido o allanado a cumplir sus prestaciones y el demandado encontrarse en mora de hacerlo, para que salga triunfante en la litis, de lo contrario obtendrá un resultado adverso.

En últimas, sólo está autorizado para incoar la acción resolutoria el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir, aseveración ratificada en el pronunciamiento que pasa a verse:

“Ha sido doctrina constante de esta Corporación, dentro del ámbito de la preceptiva legal contenida en el art. 1546 del Código Civil, la de que solamente el contratante cumplidor de las obligaciones a su cargo, nacidas de un acuerdo de voluntades, o por lo menos que se haya allanado a cumplirlas en la forma y tiempo debidos, puede pedir la resolución del contrato y el retorno de las cosas al estado anterior con indemnización de perjuicios, cuando la otra parte no ha cumplido las suyas.”

“Lo cual significa que si el demandante de la resolución de un contrato se halla en mora de cumplir alguno de los compromisos que del pacto surgieron para él, carece de derecho para obtenerla, puesto que precisamente la ley autoriza el ejercicio de esta acción resolutoria a la parte que ha cumplido contra el contratante moroso.”
(Negrilla de la Sala).

“Consistiendo la mora del deudor en el retraso, contrario a derecho, de la prestación por él debida, en tratándose de obligaciones a plazo sólo se estructura, generalmente según lo preceptuado por el art. 1608 del Código Civil, cuando dentro del término estipulado no ha cumplido la obligación, puesto que únicamente cuando éste haya vencido nace para el acreedor el derecho de exigir su cumplimiento.”

“La obligación se denomina de cumplimiento inmediato, cuando el pago es exigible desde el instante del nacimiento de aquélla. Y si bien es esta la regla general, nada impide que las partes puedan convenir en que el pago no sea exigible sino luego de cierto plazo, o que lo sea de cumplimiento sucesivo: su acuerdo en tal sentido, que en nada es contrario al orden público y a las buenas costumbres, constituye para ellas verdadera ley, la que debe regir sus relaciones con preferencia a las normas positivas de carácter general”⁵.

6.1.- En razón de lo que viene de decirse, frente a una acción enfilada a ese propósito, el de la resolución del contrato -demanda principal- o su cumplimiento -libelo de la reconvenición-, menester es proceder al análisis e interpretación de todas y cada una de las estipulaciones a que se comprometieron los contratantes a efecto de determinar si éstas deben atenderse recíprocamente, al unísono o, si por el contrario, se estableció un orden escalonado en las mismas, porque si las partes contratantes se imponen obligaciones cronológicas estas deben atenderse en el orden y forma convenidas, pues lo que se efectúe desobedeciendo esos designios convencionales, repercutirá en la ejecución o inejecución de lo pactado, abriendo paso a las acciones ya mencionadas para el contratante que haya cumplido las suyas o que se haya allanado a su observancia en la forma y tiempo debidos; ahora, si las obligaciones son coetáneas o simultáneas el demandado está habilitado para proponer la exceptio non adimpleti contractus o excepción de contrato no cumplido, prevista en el artículo 1609 ibídem.

Cumplimiento o allanamiento a cumplir del extremo actor

7.- En materia de interpretación de los contratos ha pregonado la jurisprudencia que en esta labor crítica debe el fallador tener en cuenta primeramente la regla contenida en el artículo 1618 del Código Civil, según la cual, conocida claramente la intención de los contratantes debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras, de suerte que sólo puede acudir a las demás pautas de hermenéutica cuando no surja con toda nitidez la necesaria coincidencia entre el escrito y el pensamiento de las partes.

Ello también significa que, como igualmente lo prevé el artículo 1602 del Código Civil, en el derecho positivo colombiano se otorgue prevalencia al postulado de la autonomía de la voluntad en esta materia, pues las normas que regulan los contratos y convenciones en general deben mirarse como supletorias del querer de las partes, desde luego, siempre y cuando el

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 12 de agosto de 1974.

convenio respete el orden público y las buenas costumbres, y además se ajuste estrictamente a las formas propias que respecto de algunos acuerdos expresamente exija la ley.

La H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, ha sostenido que la intención de las partes al celebrar los contratos puede desentrañarse tomando en consideración la naturaleza del contrato y las cláusulas claras y admitidas del mismo que sirvan para explicar las dudosas; las circunstancias que influyeron en su celebración determinando la voluntad de las partes para consentir en él; los hechos posteriores de las mismas, que tienen relación con lo que se disputa; las costumbres de los contratantes y los usos del lugar en que han pactado; la aplicación práctica que del contrato hayan hecho ambas partes o una de ellas con aprobación de la otra, y otras convenciones o escritos emanados de los contratantes. En una palabra, el juez tiene amplia libertad para buscar la intención de las partes y no está obligado a encerrarse en el examen exclusivo del texto del contrato para apreciar su sentido (G. J. tomo. LX, pág. 656 C. S. J. 3 de junio de 1946).

De ahí que atendiendo esta exigencia, la que indudablemente constituye una verdadera limitación a la autonomía de la voluntad, toda vez que les está vedado a los contratantes en cada caso particular, preterir, derogar o alterar motu proprio las formas previamente impuestas en esta especie de contratos. Así lo ha perfilado la jurisprudencia al puntualizar que la: "...naturaleza jurídica de un acto no es la que las partes que lo realizan quieran arbitrariamente darle, sino la que a él le corresponda legalmente según sus elementos propios, sus calidades intrínsecas y las finalidades perseguidas", a lo que agregó que: "...ese consentimiento no puede depender de las palabras empleadas para manifestarlo, sobre todo cuando omiten formalidades que leyes imperativas reclaman para moldear en ellas dicho consentimiento..." (G.J. tomo CLXXII, 1ª, pág. 112).

Bajo tal marco contractual, además de las otras cláusulas y conforme al principio consagrado en el art. 1502 de la Ley Sustantiva Civil, según el cual todo contrato debidamente celebrado es ley para las partes, esta Sala pasará a identificar las obligaciones que a cada una de ellas le imponía el contrato en mención, así como la forma en que se ejecutó, especialmente, lo referente al levantamiento de la afectación a vivienda familiar que recae sobre el predio y la falta de pago del crédito que la promitente vendedora había contraído con el Fondo Nacional del Ahorro y sobre el cual la prominente compradora se subrogó en la solución del mismo, debido a que en lo medular en ese aspecto se situó el incumplimiento de las partes.

7.1.- En tal sentido, advierte la Sala que con la demanda principal se arrimó documento escrito con el cual se acredita que el día 8 de abril de 2015 Ruby Esmeralda Parra Hernández actuando en calidad de promitente vendedora suscribió un contrato de promesa de compraventa con Lina Esperanza Cuervo Grisales, quien ocupó la posición de promitente compradora, para la adquisición de un inmueble ubicado en la carrera 82 F Bis No. 73 A 40, lote 14, manzana H, urbanización El Progreso, de Bogotá, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-1101665,

Exp. 2019-00926-02 Verbal de Ruby Parra Hernández contra Lina Esperanza Cuervo.

pactándose como precio del mismo la suma de \$179'157.271,00, pagaderos así: la suma de \$2'000.000,00 el 8 de abril de 2015 y el valor de \$18'000.000,00 el 13 del mismo mes y año, mediante cheque de gerencia -data esta última que fue modificada a través de otrosí, como más adelante se detalla- y el quantum de \$159'157.271,00, correspondiente a la obligación pendiente de pago que la aquí demandante principal había tomado con el Fondo Nacional del Ahorro.

Del mismo modo, obsérvese que la promitente vendedora se obligó a levantar la afectación a vivienda familiar que recae sobre el inmueble así:

ninguna naturaleza. **CUARTA- GRAVAMENES:** La promitente vendedora y su cónyuge Señor Carlos Alberto Echavarría Flórez identificado con cédula de ciudadanía No. 80.201.264 de Bogotá se comprometen a suscribir escritura de levantamiento de Afectación a Vivienda Familiar el día 13 de abril de 2013 y a suscribir el levantamiento de la Hipoteca en cuanto la obligación con el Fondo Nacional del Ahorro quede saneada y sean requeridos para el efecto. **QUINTA. – FIRMA DE PODER GENERAL:** La Promitente Vendedora se compromete a suscribir el día 13 de abril de 2015

Igualmente, obsérvese que dicha cláusula fue modificada por el otrosí No. 1 y la cual expresamente quedó acordada en los siguientes términos:

Vendedora el día veinte (20) de abril de 2015. **SEGUNDA.: SE MÓDIFICA LA CLÁUSULA CUARTA EN LOS SIGUIENTES TÉMINOS:** CUARTA- GRAVAMENES: La promitente vendedora y su cónyuge Señor Carlos Alberto Echavarría Flórez identificado con cédula de ciudadanía No. 80:201.264 de Bogotá se comprometen a suscribir escritura de levantamiento de Afectación a Vivienda Familiar el día 15 de mayo de 2015 a las 9 am y a suscribir el levantamiento de la Hipoteca en cuanto la obligación con el Fondo Nacional del Ahorro quede saneada y sean requeridos para el efecto. **TERCERA.: SE MÓDIFICA LA CLÁUSULA QUINTA EN LOS SIGUIENTES TÉMINOS:** QUINTA. FIRMA DE PODER GENERAL:

Así mismo, del certificado de tradición y libertad del predio objeto de la litis se desprende sin lugar a dudas que las anotaciones 11 y 12, a la data 22 de septiembre de 2020, no habían sido canceladas, en tanto que, cuando se le preguntó a la actora primigenia en el interrogatorio de parte respecto de dicha obligación de cancelar tales gravámenes, puntualmente, expresó que no lograron cumplir con ese acuerdo en la fecha señalada para realizar tal levantamiento porque hubo un inconveniente en la notaría, aspecto que se le comunicó a la demandada principal vía telefónica, oportunidad en la que se acordó que dicho trámite se adelantaría en el mismo término que se tenía para otorgar la escritura que perfeccionará esa venta.

7.2.- En este contexto, es claro para la Sala que la demandante Ruby Esmeralda Parra Hernández no es contratante cumplida en la medida que no honró y tampoco se allanó a cumplir los compromisos que adquirió en el contrato de promesa de compraventa, específicamente no se levantó la afectación a vivienda familiar que recae sobre el predio objeto de la controversia, y es que el argumento tendiente a que Lina Esperanza Cuervo Grisales contaba con un poder general que la facultaba incluso para adelantar todos los trámites necesarios para la cancelación de dicho gravamen, no es de

recibo, ya que la precitada mandataria no contaba con poder general ora especial otorgado por el cónyuge de la parte activa que la facultara para realizar dicho laborío, de donde emerge con total claridad que la primeramente mencionada es contratante incumplida.

8.- Puestas así las cosas y analizadas en conjunto las pruebas antes referidas, para esta Sala no existe duda que la parte convocante no dio cabal cumplimiento al negocio jurídico celebrado entre los extremos de esta litis, ni tampoco se allanó a cumplirlo en la forma y tiempo debidos, en la medida que dentro del expediente no obra ni un solo legajo que permita inferir de manera razonada que ello es así, lo que de suyo permite colegir que equivocó la primera instancia al acceder a las pretensiones de la demanda principal, de tal manera que en lo que a ello se refiere el fallo objeto de censura será revocado.

9.- Ahora bien, en punto de la demanda de reconvencción se tiene que a través de la acción de mutua petición la actora -promitente compradora- pretende se declare: que la demandante principal incumplió primero el contrato, consecuente con ello se le ordene levantar el gravamen que saca el bien del comercio, se disponga que la actora en ese trámite cumplió su obligación de declarar extinguida la obligación, se disponga que el poder general otorgado permanecerá incólume y seguirá siendo el instrumento que garantice el otorgamiento de la escritura que perfeccione el negocio jurídico acordado entre las partes.

9.1.- Desde esta perspectiva, prontamente advierte la Sala que la acción de cumplimiento tampoco puede abrirse paso, precisamente por las mismas razones jurídicas y jurisprudenciales a las que se ha hecho alusión a lo largo de esta determinación, pues si se miran bien las cosas surge evidente que la actora en reconvencción tampoco es contratante cumplida, en la medida que dentro del término de 24 meses tampoco canceló la obligación en la cual se subrogó y que se encuentra contenida en ese acto negocial así:

como de cuerpo cierto. **SEGUNDA. – PRECIO:** El precio de la venta prometida es la suma de VEINTE MILLONES PESOS M/CTE (\$20.000.000) más el valor de la obligación pendiente con el Fondo Nacional del Ahorro por valor de CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS SETENTA Y UN PESOS (\$159.157.271) y los costos de reconexión de servicios públicos domiciliarios e impuesto predial a que haya lugar, que la Promitente Compradora pagará de la siguiente manera: 1. La suma de DOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$2.000.000) que se cancelan a título de arras, cancelados en efectivo, que La Promitente Vendedora declara haber recibido a entera satisfacción a la firma del presente contrato de promesa de compraventa. 2. La suma de DIECIOCHO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$18'000.000), pagaderos mediante cheque de gerencia en Bogotá, girado a nombre de la Promitente Vendedora el día 13 de abril de 2015. 3. La suma de CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS SETENTA Y UN PESOS (\$159.157.271) será pagada directamente al Fondo Nacional del ahorro en un término de veinticuatro (24) meses contados a partir de la firma del presente contrato, reservándose la Promitente Compradora el derecho de negociar el valor con la entidad mencionada sin que ello signifique que el dinero excedente será entregado a la Promitente Vendedora. 4. Los valores correspondientes a pago de servicios públicos y costos de reconexión, así como los valores adeudados por concepto de impuesto predial y valorización serán tenidos en cuenta como pago del valor del inmueble. **TERCERA- LIMITACIONES:** En esta Promesa de compra

En tal sentido, nótese que dentro del expediente no obra ningún medio de prueba que permita inferir de forma razonada que en verdad la compradora se allanó a cumplir su parte del acuerdo, esto es, que dentro del término de 24 meses solucionó la obligación, es más del interrogatorio de parte que ella absolvió se desprende prueba de confesión en dos sentidos: el primero, que el proceso ejecutivo hipotecario promovido por el Fondo Nacional del Ahorro terminó por desistimiento tácito, el segundo, que ella nunca pagó ni abono un solo monto al crédito garantizado con hipoteca, pero que en cambio inició ante el Juzgado 20 Civil del Circuito de la ciudad proceso con el propósito de obtener la prescripción de la precitada deuda y la extinción del gravamen hipotecario, sin que haya obtenido sentencia que haga tránsito a cosa juzgada en esos precisos términos.

Mediando el anterior estado de cosas, emerge con diamantina claridad que dentro de esta causa no es posible acceder a la pretensión de tener por cumplida la obligación de la demandada principal en el sentido de declarar la prescripción del monto adeudado y la extinción de la hipoteca, sumado a la circunstancia que esos no fueron los precisos términos en los que se pactó el negocio jurídico, de ahí que no pueda afirmarse categóricamente que aquélla se haya por lo menos allanado a cumplir los pactos allí contraídos.

Ahora bien, no se desconoce que el extremo actor inicial dentro de la acción de cumplimiento ha ejercido la representación judicial de la promitente vendedora, en razón del contrato de mandato que suscribieron, empero, frente a este tópico baste con decirse que el contrato de representación es completamente independiente del negocio jurídico aquí cuestionado, aun cuando este tenga el propósito de garantizar algunos pactos allí convenidos, de ahí que el mismo no puede mantenerse en el tiempo en contra de la voluntad de la poderdante, de tal modo que, si Ruby Esmeralda Parra Hernández decide revocarlo, a través de esta acción no es posible ordenar que aquél perdure contrariando la voluntad de su otorgante, pues en todo caso conforme lo dispone el canon 2189 del Código Civil el mandato expira por una de las causales expresamente contempladas por el legislador.

11.- Con todo, cabe destacar que al interior del proceso no obra ni un solo elemento de convicción que conlleve a colegir que la demandante en reconvención se allanó como mínimo a cumplir los compromisos que adquirió en la promesa de compraventa objeto de este litigio, siendo necesario recordar que el artículo 167 del C.G.P. consagra que: “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...”.

El principio de la necesidad de la prueba le indica al juzgador el deber de tomar toda decisión judicial con apoyo en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso (artículo 164 ejúsdem), esto es, que los medios probatorios para poder ser valorados deben aportarse en los términos señalados de manera taxativa por el legislador, contrario sensu, su apreciación cercenaría el derecho de defensa y de contradicción de la contraparte.

Entretanto, el principio de la carga de la prueba (artículo 167 ibídem) le impone a las partes la obligación de probar los supuestos de hecho en que edifica la demanda, para este caso concreto, o sea, que consiste en lo que a cada parte le asiste interés en probar, de modo que si el interesado en suministrarla no lo hace, o la allega imperfecta, se descuida o equivoca su papel de probador, necesariamente, ha de esperar un resultado adverso a sus pretensiones; claro está que como las pruebas una vez allegadas son consideradas o vistas del proceso y no de las partes, las recaudadas por la actora sirven para demostrar los hechos en que se apoyan las excepciones de la contraparte y viceversa.

12.- Con estribo en lo antes discurrido y toda vez que no se dan los presupuestos esenciales para la prosperidad de la resolución pedida en la demanda principal, ora el cumplimiento -libelo de reconvenición-, la sentencia de primer grado no podrá ser refrendada en esta oportunidad, por ende, se ordenará revocar la misma y, en su lugar, se negaran las pretensiones de la demanda principal y la de mutua petición, sin que haya lugar a resolver los reparos expuestos por ambas partes, al no encontrarse demostrados los elementos indispensables para el buen suceso de dichas acciones, con la correspondiente condena en costas de ambas instancias a las partes ante la improsperidad de las mismas.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

*1.- **REVOCAR** la sentencia objeto de censura dictada veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en el Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas y, en su lugar, se dispone:*

*1.1.- **NEGAR** las pretensiones de la acción de resolución de la promesa de compraventa, por las razones expuestas en esta determinación.*

*1.2.- **CONDENAR** en costas de ambas instancias a Ruby Esmeralda Parra Hernández. Tásense.*

1.3.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3° del artículo 366 del Código General del Proceso, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes atendiendo las previsiones

Exp. 2019-00926-02 Verbal de Ruby Parra Hernández contra Lina Esperanza Cuervo.

del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016. Para la elaboración de la misma síanse las reglas previstas en dicha norma.

1.4.- NEGAR las pretensiones de la acción de cumplimiento planteada dentro de la demanda de reconvención, por lo aquí razonado.

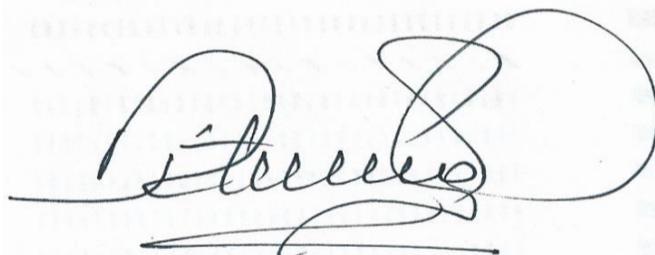
1.5.- CONDENAR en costas de ambas instancias a Lina Esperanza Cuervo Grisales. Tásense.

1.6.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3° del artículo 366 del Código General del Proceso, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes atendiendo las previsiones del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016. Para la elaboración de la misma síanse las reglas previstas en dicha norma.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., veintitrés (23) de febrero de dos mil
veintidós (2022).*

*REF: PROCESO VERBAL de PROTECCIÓN AL
CONSUMIDOR de DENNIS ADRIANA VILLAMIL BARRERA contra
AUTOMOTORES LA FLORESTA S.A. y DAIMLER COLOMBIA S.A. Exp.
2020-25393-01.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Sala de Decisión del 9 de
febrero de 2022.*

*Decide el Tribunal el recurso de apelación
interpuesto por la parte demandante Dennis Adriana Villamil Barrera contra
la sentencia proferida el dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)
en la Delegatura para asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de
Industria y Comercio.*

I.- ANTECEDENTES

*1.- La demandante convocó a las personas jurídicas
AUTOMOTORES LA FLORESTA S.A. y DAIMLER COLOMBIA S.A. ante la
Superintendencia de Industria y Comercio, con el propósito que se haga
efectiva la garantía por los daños presentados en el vehículo de marca
Mercedes Benz línea AMG GLA45 4MATIC, modelo 2019. Pidió que se ordene
o la devolución del dinero pagado por el precio en cuantía de CIENTO
OCHENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS MIL PESOS MCTE
(\$189.900.000) debidamente indexados, o el cambio del bien por uno de iguales
o similares características al adquirido.*

*2.- La reclamación se apoya, en los fundamentos de
facto que, en síntesis, se citan¹:*

*2.1.- El día 15 de enero del 2019, la demandante
adquirió en Automotores la Floresta S.A. el vehículo descrito en las
pretensiones del introductor, transacción comercial que se realizó por valor de*

¹ Ver Archivo 01EscritoDemanda.

\$189.900.000.00, pagados en dos cuotas.

2.2.- La actora al momento de realizar la compra le comentó al asesor de ventas, Edwin Leonardo Moreno Robles, que la intención al adquirir el bien era mandarlo a blindar por necesidades de seguridad de ella y su esposo. Ante ello, el referido vendedor le aseguró que para efectos de conservar la garantía del carro, la empresa con la que trabaja el concesionario es ARMOR INTERNATIONAL LTDA. especializada en blindajes para vehículos de alta gama.

2.3.- El bien fue entregado a la compradora el 30 de enero del 2019, no obstante, permaneció en el concesionario pues iba a salir de ahí a la empresa blindadora, para lo cual, fue recogido en “vehículo niñera” el día 31 de enero de 2019.

2.4.-Armor International Ltda. entrega el automotor ya blindado a la demandante el día 1º de abril 2019, oportunidad en la que no mostró ninguna novedad al encenderlo y pudo ser trasladado con normalidad a su domicilio.

2.5.- Días después, el vehículo empezó a presentar distintas fallas, como apagarse estando en movimiento, no encender en lo absoluto y mostrar la batería descargada, situación que fue puesta en conocimiento del concesionario y del importador, personas jurídicas aquí convocadas. Dichas falencias continuaron a lo largo de los meses y persisten hasta el día actual sin solución alguna, pese a las numerosas revisiones, cambios de batería y diferentes intentos por establecer la causa del daño.

2.6.- La demandante en vista de la falta de solución a los problemas del rodante, radica ante las demandadas el 15 de enero del 2020 reclamación directa para la efectividad de la garantía, mediante la cual solicitó la devolución del dinero por el producto defectuoso.

2.7.- En comunicados del 5 de febrero del 2020, el concesionario y la importadora, Daimler Ltda. niegan la devolución del precio, tras sostener que el vehículo no presentaba ninguna irregularidad en el sistema eléctrico y que se había dado una batería por cortesía comercial.

2.8.-Adicionalmente, en el mes de junio del 2020, tras una nueva revisión por las fallas presentadas, se le informa a la actora que el problema de la batería se debe “a una manipulación defectuosa del vehículo”, conclusión que se da tan solo un año y medio después de la primera queja.

2.9.-Todo lo expuesto ha conllevado a la vulneración de los derechos de la consumidora.

3.- Las convocadas fueron notificadas en debida forma y dentro del término de ley propusieron defensas de mérito así:

3.1.- Automotores la Floresta S.A. las tituladas: “inexistencia de relación de consumo”; “hecho atribuible enteramente a quienes operan el vehículo”; “inoperancia de la garantía por tratarse de una condición generada por el blindaje del vehículo”; “inexistencia de defectos en el vehículo o en la batería” y la genérica.

3.2.- Daimler Colombia S.A. las que denominó: “... inexistencia de la relación de consumo”; “exoneración de responsabilidad y exclusión de la garantía por el hecho de un tercero”; “uso indebido del vehículo por parte del Demandante y desatención de las instrucciones del manual del producto”; “enriquecimiento sin justa causa” y la genérica.

II. FUNDAMENTOS DEL FALLO APELADO

4.- El juez a quo, en audiencia virtual del 16 de noviembre del 2021 dictó sentencia en la que declaró probada la excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por activa.

Indicó que de conformidad con lo establecido en el numeral 3° del artículo 5° de la Ley 1480 de 2011 la demanda de protección al consumidor es viable en la medida que no esté intrínsecamente ligada a la actividad económica, en caso contrario, es decir cuando el producto o servicio se utiliza para derivar un provecho que guarda relación directa con una actividad económica, se descarta la posibilidad de ser considerado consumidor final en los términos de la normativa en cita.

En tal sentido, sostuvo que la demandante no ostenta la calidad de consumidora final, habida cuenta que se acreditó en el expediente, a través de una prueba documental, que el vehículo cuya garantía se reclama se encuentra vinculado a una actividad económica y empresarial de la actora, de donde coligió que “está ligado al desarrollo del aparato productivo de su empresa”.

En otros términos, adujo que “el bien objeto del litigio no se ajusta a una necesidad propia familiar o doméstica sino más bien de índole económico”.

III. ARGUMENTOS DEL RECURSO

5.- Expresa la censura, en síntesis, que el estudio de debate fue superficial y con una apreciación normativa alejada de la realidad, pues omitió valorar que no es común adquirir un vehículo de alta gama y además instalarle un blindaje si estuviera destinado al transporte de alimentos, actividad a la que, valga añadir, no está dedicada la demandante.

Sobre la certificación que se tuvo como base para concluir la carencia de legitimación en la causa, adujo que ésta se emitió como un permiso especial para poder circular en la pandemia, sin que sea viable por tal hecho descalificar la calidad de consumidora de la señora Villamil Barrera.

Adicionó que el material probatorio recaudado refleja, sin duda, el incumplimiento de las obligaciones de los proveedores, lo que ha ocasionado graves perjuicios económicos a la demandante y su núcleo familiar por la adquisición de un automotor que no funciona de manera óptima.

5.1.- Así mismo, por auto adiado 1° de febrero de 2021 se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, a la parte activa para que sustente su alzada.

5.2.- A través de escritos enviados por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la apelante -demandante- sustentó en debida forma sus reparos, en tanto que los convocados descorrieron el traslado de su contraparte.

IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1.- De vieja data la jurisprudencia ha venido sosteniendo que el fallador está facultado para emitir decisión de fondo, sólo cuando concurren en la litis los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, tales como demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad procesal y competencia; en el sub-lite no hay duda que esos supuestos confluyen y como no se observa causal que invalide lo actuado, se impone una sentencia de mérito.

2.- Para la protección de los derechos de los consumidores, que ostentan el rango de derechos colectivos, según el artículo 78 Superior, el legislador ha desarrollado diversos mecanismos de defensa que consultan su integral dimensión, "...confiere al legislador la facultad de dictar las normas dirigidas a controlar la calidad de los bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad y la información que debe suministrarse al público en su comercialización. Además, el precepto establece expresamente la obligación que surge en cabeza de los productores y comercializadores de bienes y servicios, cuando en desarrollo de tal actividad atentan contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios, y encarga a la ley de la definición de sus características. También impone la obligación al Estado de garantizar la participación de los consumidores en el estudio y discusión de las normas que les conciernen, siempre que se encuentren organizados en forma representativa y democrática"², pues, como ya se anotara por la jurisprudencia constitucional, aquéllos no refieren únicamente a la obtención de bienes y servicios en el mercado en condiciones mínimas de

² Sentencia C-973/2002.

calidad y aptitud para satisfacer sus necesidades, sino además a la posibilidad de gozar de información suficiente y adecuada respecto de los productos adquiridos y de reclamar judicialmente las garantías establecidas así como la indemnización que corresponda por los perjuicios derivados del defecto de los productos.

3.- Establecido lo anterior, procede la Sala a abordar el estudio de la alzada teniendo en cuenta para ello como primera medida precisar si la demandante –aquí recurrente- ostenta la calidad de consumidor final, presupuesto que echó de menos el juez a-quo para la prosperidad de la acción.

4.- Conforme lo normado en la Ley 1480 del 2011 se colige que para reclamar la protección de los derechos del consumidor relacionados con la garantía de bienes y servicios, es necesario, de un lado, acreditar la existencia de una venta referida a ellos, en la que intervengan como partes de ese negocio un productor y/o proveedor (artículo 7º) y un consumidor; y de otro, que se verifique el incumplimiento total o parcial de la garantía del bien o servicio.

*5.- Ahora bien, respecto de la calidad de consumidor, se ha dicho: existen dos tendencias, una noción concreta o estricta, que se centra en quienes adquieren bienes o servicios para su uso privado y otra amplia o abstracta, que incluye a todas las personas en cuanto aspiran a tener un adecuado nivel de vida. La Ley 1480 de 2011 en su artículo 5º numeral 3º, define al consumidor o usuario como “[t]oda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de **una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica.** Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario.”.*

*Sobre el punto ha tenido la oportunidad de pronunciarse la jurisprudencia patria indicando que a efecto de determinar si se trata de un consumidor final o no se hace necesario “indagar en torno a la finalidad concreta que el sujeto - persona natural o jurídica - persigue con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo **consumidor sólo en aquellos eventos en que, contextualmente, aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial** - en tanto **no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha,** aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social -, que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo”³.*

En ese proveído la Corporación en cita precisó dos directrices para la calificación de consumidor, a saber: por un lado, que se trate del consumidor final del bien o servicio y, de otro, que sólo cobija “la adquisición o utilización de bienes o servicios con una finalidad ubicada por

³ C.S.J. Sala de Casación Civil, 3 de mayo de 2005, Ref.: Exp No. 5000131030011999-04421-01.

fuera del ámbito profesional o empresarial”, concluyendo que la calidad de consumidor - y la consecuente aplicación del estatuto - sólo puede determinarse a partir del examen detallado de las circunstancias subjetivas y objetivas que rodean una relación específica.

6.- Atendiendo los parámetros anteriormente expuestos y descendiendo al caso sub-lite, observa la Sala que, en efecto, como lo sostiene la censura, la desestimación de la relación de consumo que hizo el juez a-quo resultó apresurada y no obedeció a un análisis cuidadoso ni de los elementos de juicio obrantes en la foliatura, ni de las circunstancias fácticas que rodean el caso particular, como enseguida se explica.

6.1.- La Superintendencia concluyó en su fallo que el vehículo adquirido por la demandante “está ligado al desarrollo del aparato productivo de su empresa”, afirmación a la que arribó por la lectura de la certificación del 3 de abril del 2020 aportada por las convocadas con su contestación en la que se observa que Comercializadora Andina –Comercand S.A.S. tiene asignado el vehículo de placas FYR 070 (objeto de la Litis) para “la distribución de alimentos (Leche en Polvo), radicación de facturas y cobros en general” (ver folio 44, Archivo pfd “19Contestación).

Sin embargo, en el criterio de Tribunal, tal documento no es suficiente, por sí solo, para desacreditar la calidad de consumidora final de Dennis Adriana Villamil Barrera, pues analizados los demás medios de convicción en conjunto y de acuerdo a las reglas de la sana crítica, conforme lo ordena el artículo 176 del Código General del Proceso, es factible concluir que en realidad el vehículo se compró para satisfacer necesidades personales y familiares, de modo que el uso “comercial” dado al bien (que valga la pena anotar no está del todo prohibido por el estatuto del consumidor) fue simplemente eventual, y lo que es más relevante, no estuvo asociado a ninguna actividad económica de la actora, como en forma equivocada lo entendió el juez de primer grado.

*En tal sentido, se sabe que a efectos de establecer la existencia de una relación de consumo es menester identificar la finalidad perseguida **al momento de adquirir** el bien. Sobre el particular a folios reposa que la compra del automotor se dio en enero del año 2019 por la persona natural aquí convocante, sin que, en ese entonces, aparecieran medios de convicción suficientes para colegir que el rodante iba a ser destinado para el transporte de alimentos de la persona jurídica Comercand S.A.S.*

Por el contrario, el expediente revela que durante todo el año 2019 y como mínimo hasta mediados del año 2020, esto es, con posterioridad a la aludida certificación, el vehículo estuvo en la custodia exclusiva de su propietaria, quien amén de llevarlo al taller del concesionario para las numerosas revisiones técnicas dada la falla de la batería, estuvo atendiendo a los mecánicos cuando se acordaron exámenes en su residencia en la Carrera 68ª No. 22ª -75, casa 14, donde se encontraba el bien la mayor parte del tiempo.

De tales circunstancias dan cuenta los documentos aportados por Automotores la Floresta S.A. titulados: “Consulta Técnica.pdf, Correos electrónicos ALF-DAVB.docx; Correspondencia ALF-DAVB y Armor.pdf; Historial taller FYR 070.pdf; INFORME TECNICO DE JAVIER CORDOBA 4 DE DICIEMBRE 2019.pdf ;LINEA DE TIEMPO AMG GLA 45 4MATIC PLACA FYR-070 (2).xlsx; Mensajes whatsapp 1.pdf; Mensajes whatsapp 2.pdf”(ver Archivo pfd “18Contestación”), cuya lectura detalla los ingresos del vehículo al concesionario, las conversaciones vía mensaje de datos entre la demandante y el mecánico Javier Córdoba y distintos cruces de comunicaciones en los que se puede inferir que las inquietudes expresadas por la señora Villamil Barrera eran propias de una persona que utiliza el rodante para su propia movilización y la de su familia, todo ello aunado al hecho que como lo sostuvo la apelante, no es común que se adquiriera un carro de tales características y se ordene su blindaje para efectos de transportar alimentos, pagos de facturas y cobros en general.

Igualmente, el testigo Julián Andrés Muñoz Barrera aunque reconoció que el carro se utilizó para algunas diligencias comerciales, aclaró que tales eventos eran ocasionales y solo se presentaron cuando la movilidad estaba restringida por la pandemia del Covid- 19.

*6.2.- Ahora, para recabar en la conclusión atrás esbozada, referente a que la actividad comercial del vehículo resultó eventual y además no está vinculada a una finalidad lucrativa de la demandante, es preciso anotar que de acuerdo con la definición de consumidor que establece el artículo 5°, numeral 3° de la Ley 1480 del 2011, en consonancia con la jurisprudencia ut supra reseñada, el producto adquirido también puede estar destinado a la satisfacción de necesidades empresariales, **siempre y cuando** no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Precisamente, a juicio de la Sala éste último aspecto se cumple en el sub-examine, pues aunque se tuviera por cierto que el automotor se utilizó para algunas actividades mercantiles, quienes alegaron la ausencia de legitimación en la causa omitieron por completo acreditar, como era de su incumbencia (art. 167 del C.G.P) que la demandante tiene entre sus oficios algo relacionado con la venta de productos alimenticios o algún vínculo contractual o legal con la empresa que emitió la certificación que sirvió de base para negar las pretensiones .*

Lo que sí está probado en el plenario, es que Dennis Adriana Villamil Barrera funge como representante legal de la Sociedad CT TRAVELS S.A.S., persona jurídica que en su objeto social, no contempla funciones relacionadas con las aludidas en la certificación emitida por Comercand S.A.S., habida cuenta que la actividad principal de la primera citada se contrae a: “(...) la prestación de actividades turísticas tanto en Colombia como en el exterior (...)”⁴.

6.3.- Con ese panorama y a la luz del material probatorio, así como de las circunstancias subjetivas y objetivas que rodearon

⁴ Ver folio 8, archivo 03Subsanación.

la relación específica, resulta apropiado concluir que la adquisición del vehículo no tuvo como finalidad la destinación del mismo para un proceso productivo, por lo que no podía declararse probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa.

7.- Precisado lo anterior, y puesto que la razón principal para la negativa de las pretensiones dispuesta en primera instancia no encuentra acogida, entrará la Sala a estudiar los demás problemas jurídicos surgidos en este asunto, relativos a indagar si las demandadas están obligadas a otorgar la garantía legal del automotor o si, por el contrario, concurre una exoneración de responsabilidad de los proveedores.

Para dilucidar lo anterior, memórese que a través del Estatuto del Consumidor, artículo 7º, se estableció en relación con los contratos de compraventa la obligación a cargo del productor y/o proveedor de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y el buen estado y funcionamiento de los productos y, respecto a la prestación de servicios, instituyó una obligación de medio, ya que, la garantía está dada, “no por el resultado, sino por las condiciones de calidad en la prestación del servicio, según las condiciones establecidas en normas de carácter obligatorio, en las ofrecidas o en las ordinarias y habituales del mercado”.

8.- Descendiendo a la problemática que dio origen a la acción de la referencia, oportuno es memorar que en tratándose de la garantía mínima de calidad e idoneidad en comento se extiende a la obligación de proporcionar al consumidor la asistencia técnica que requiere la adecuada utilización del bien, su reparación y el suministro de los repuestos necesarios para dicho propósito, debiéndose destacar que los gastos que implique la mencionada reparación, así como los de transporte y devolución del producto, deben ser asumidos por el proveedor o productor, y no por el consumidor (Art. 11 ibídem).

Agrega la disposición en comento que: “[e]n caso de repetirse la falla y atendiendo a la naturaleza del bien y a las características del defecto, a elección del consumidor, se procederá a una nueva reparación, la devolución total o parcial del precio pagado o al cambio parcial o total del bien por otro de la misma especie, similares características o especificaciones técnicas, las cuales en ningún caso podrán ser inferiores a las del producto que dio lugar a la garantía”.

*Aunado a ello, “las medidas tuitivas a favor del consumidor, como parte débil en la mayoría de las relaciones de comercio, se extienden al extremo de penetrar ‘la esfera del productor o fabricante’, en la medida en que éste ‘ha gestionado, controlado o dirigido el diseño y elaboración del producto, entre otros aspectos, así como ha determinado ponerlo en circulación o introducirlo en el mercado’, es quien adquiere ‘un compromiso en torno de la calidad e idoneidad del mismo’, de donde **no puede resultar ajeno o indiferente a sus eventuales defectos o anomalías, ni a los peligros o riesgos que estos pudieran generar, como tampoco a las secuelas***

de orden patrimonial que llegaren a afectar a su destinatario final - consumidores o usuarios- o a terceros ’’⁵.

8.1.- A su turno, el artículo 16 *ibidem* prevé que: “El productor o proveedor se exonerará de la responsabilidad que se deriva de la garantía, cuando demuestre que el defecto proviene de:

1. Fuerza mayor o caso fortuito;
2. El hecho de un tercero;
3. El uso indebido del bien por parte del consumidor,
4. Que el consumidor no atendió las instrucciones de instalación, uso o mantenimiento indicadas en el manual del producto y en la garantía. El contenido del manual de instrucciones deberá estar acorde con la complejidad del producto. Esta causal no podrá ser alegada si no se ha suministrado manual de instrucciones de instalación, uso o mantenimiento en idioma castellano.

PARÁGRAFO. En todo caso el productor o expendedor que alegue la causal de exoneración deberá demostrar el nexo causal entre esta y el defecto del bien”.

9.- En el caso sub-lite, se desprende de las pruebas acopiadas al informativo que la demandante logró acreditar la existencia de reiterados daños que impiden la normal utilización del automotor adquirido, así mismo, los convocados demostraron que atendieron los reclamos de la consumidora y pese a los esfuerzos por establecer la causa, las anomalías no cesaron.

Sin embargo, observa esta Colegiatura que dos circunstancias ocurridas en el devenir de la relación de consumo no admiten discusión y, en consecuencia, conllevan a la negativa de las pretensiones. La primera de ellas, relativa a la ausencia de elementos de convicción que permitan aseverar que el defecto del vehículo se derivó de la calidad del producto o se debió a su fabricación y, la segunda, más relevante, atinente a que sobre el bien ocurrió una exclusión de la garantía legal en los términos del manual del producto y la garantía recibidos a satisfacción por la compradora, debido al proceso de blindaje que tuvo el automotor con posterioridad a su adquisición.

Desde esa perspectiva, obsérvese que tanto con la demanda, como con las contestaciones se arrimó a la foliatura el documento titulado “condiciones generales de la garantía para vehículos turismo Mercedes Benz distribuidos por Daimler Colombia S.A”, en el cual, se establecieron las exclusiones de la garantía, aclarándose que esta perderá su validez:

⁵ CSJ, sent. de febrero 7 de 2007, exp. 1999 00097 01, citada en sent. de septiembre 24 de 2009, exp. 2005 00060 01, M.P. César Julio Valencia Copete.

Si la instalación de carrocerías, blindajes, equipos de volteo, furgones, tanques adicionales, accesorios, equipo electrónico, alarmas u otros componentes afectan el buen funcionamiento u ocasionen daños en el vehículo.

Tal legajo fue recibido por la compradora, como refleja el “acta entrega vehículo” allegado por Automotores la Floresta y suscrito por Dennis Adriana Villamil, según fue reconocido en su interrogatorio de parte, en el que dio fe que el asesor comercial le explicó las condiciones de la garantía, plazo, ejecución y casos de exclusión. Y aunque en la demanda se aseguró que un representante del concesionario sugirió que la garantía sería efectiva si el blindaje se realizaba con una empresa específica, en este caso Armor Internacional Colombia Ltda., lo cierto es que tal aseveración carece por completo de soporte probatorio en el expediente.

En efecto, la actora quien tenía la carga de demostrar su dicho, no trajo al informativo ningún medio de convicción (ni sobre el particular hubo confesión de las citadas) que permitiera inferir que entre el concesionario y la empresa que realizó el blindaje existía un convenio colaborativo o que las condiciones de la garantía variaban si la alteración del vehículo se daba con la prenotada entidad.

En contravía con ello, los documentos conocidos por la demandante son claros en establecer la exclusión en el caso del blindaje, al paso que la vendedora negó, de manera tajante, que hubiera tenido injerencia alguna en la decisión del lugar al que se llevó el automotor.

10.- También es del caso resaltar que la intervención del blindaje en el vehículo sí tuvo ciertas consecuencias que afectaron su funcionamiento, ello se desprende de las conclusiones del dictamen pericial⁶ aportado por la demandada DAIMLER COLOMBIA en el que se coligió, entre otras que:

“(…) Teniendo en cuenta la instalación del blindaje en el vehículo se puede constatar durante la validación del estado físico de componentes que los vidrios suben y bajan de forma parcial y de igual forma se identifica que el techo corredizo no acciona o responde al comando selector, con lo cual se constata que se encuentra suspendida la versatilidad”; y que “desde la zona delantera izquierda y al validar la zona adyacente a la batería del sistema de carga se identifica la disposición de 2 cables ruteados que no corresponden a la originalidad del vehículo o se ajustan a la especificación del fabricante, los cuales deberán ser verificados a partir de desarmes para determinar al sistema que corresponden”.

En otro acápite la experticia concluyó que: “en relación con el sistema eléctrico y electrónico es recomendable que el blindador evite realizar modificaciones en los cableados originales o realice instalaciones de componentes que puedan afectar la operatividad y funcionalidad del sistema

⁶ Archivo 29Dictamenpericial.

original ya que esto puede ir en detrimento de la funcionalidad del sistema y afectar componentes al punto de tener que sustituirlos”.

Además en la audiencia se escuchó al perito Luis Carlos Padrón, de profesión Ingeniero Mecánico, quien aseguró que “en el proceso de blindaje se modificó el sistema eléctrico y a la batería se le instalaron dos cables ajenos al elemento inicial”.

Y pese a que la demandante contaba con las herramientas para controvertir el trabajo pericial aportado, en los términos del artículo 228 del Código General del Proceso, ninguna actuación encaminó a ese fin.

Cabe resaltar que no fue solo en el dictamen citado en el que se concluyó sobre la posible injerencia del blindaje en las falencias presentadas por el automotor, pues la propia actora afirma en su libelo que:

“El día 16 de julio de 2019 con la asistencia de la señora DENNIS ADRIANA VILLAMIL, propietaria de la camioneta de placas FYR 070, se realizó una reunión entre el GERENTE de ARMOR INTERNACIONAL LTDA., señor ALEJANDRO ARIAS NARANJO, en las instalaciones de AUTOMOTORES LA FLORESTA S.A., junto al Jefe de Taller de AUTOMOTORES LA FLORESTA S.A., en donde se acuerda ingresar nuevamente el vehículo al taller, luego de manifestar que se habían instalado mal unas bocinas durante el proceso de blindaje, situación que acordó corregir la empresa blindadora, para revisión al día siguiente, esto es 17 de julio de 2019, entregando nuevamente a la propietaria el vehículo, el día 23 de julio de 2019. (...)”.

10.1.- Si lo anterior no fuera suficiente, para el Tribunal es relevante la afirmación de los convocados referente a que el vehículo fue entregado directamente a la demandante y que, contrario a lo asegurado en el libelo, el proceso de blindaje se surtió en el mes de mayo del 2019 es decir 4 meses después de la fecha en que se retiró del concesionario.

Ciertamente, en el plenario obran elementos de convicción que soportan esas circunstancias, por vía de ejemplo, véase que en el Registro Único Nacional de Tránsito del rodante de placas FYR 070, documento público que goza de plena presunción de autenticidad (artículo 244 del C.G.P), se consigna que el proceso del blindaje se dio el 31 de mayo del 2019 (archivo 17, expediente digital), hecho que se acompasa con que los trámites tendientes a obtener el permiso de dicho procedimiento empezaron en el mes de marzo del citado año.

Lo expuesto permite aseverar que pasó más tiempo del asegurado por la demandante entre la fecha de entrega del automotor acaecida el 30 de enero del 2019 y la época en la que se blindó el bien, sin que obren probanzas que conlleven a asegurar que el carro fue llevado directamente del concesionario a las instalaciones de la empresa Armor Ltda.

11.- De lo hasta aquí discurrido puede inferirse válidamente que las convocadas lograron demostrar la existencia del nexo causal entre el motivo de la exoneración y el inadecuado funcionamiento del bien.

12.- No está demás recalcar que frente a los defectos de fabricación endilgados al vehículo la actividad probatoria de la demandante fue nula, ninguna probanza se arrió para soportar que las falencias del automotor se ocasionaron por razones distintas a las que en su momento concluyeron los expertos tras las distintas pruebas efectuadas al bien, esto es, que había un indebido uso del mismo y una desatención del manual del usuario.

Recuérdese que el principio de la **carga de la prueba** (artículo 167 C.G.P.) le impone a las partes la obligación de probar los supuestos de hecho en que edifica la demanda, las excepciones, el incidente o el trámite especial, según el caso, o sea, que consiste en lo que a cada parte le asiste interés en probar, de modo que si el interesado en suministrarla no lo hace, o la allega imperfecta, se descuida o equivoca su papel de probador, necesariamente, ha de esperar un resultado adverso.

Y aunque en los casos de protección al consumidor la carga de la prueba tiene un tratamiento especial y diferente a los procesos en general, dada la protección preferente del usuario, la demandante no estaba exenta de cumplir su obligación de acreditar la mala calidad del bien adquirido. Por el contrario, las demandadas sí demostraron que los daños no son provenientes de su culpa o la deficiencia del producto, pues operó la exclusión de la garantía, lo que conlleva a la existencia de una causa exonerante de responsabilidad del productor o expendedor.

Al respecto, la Corte Constitucional-Sala de Revisión de Constitucionalidad en Sentencia C-1141 de agosto 30 de 2000 precisó que: “(...) El empresario profesional, en este caso, es el sujeto que debe enfrentar y soportar un juicio de imputación de responsabilidad, no por tratarse propiamente de un riesgo de empresa, sino fundamentalmente por el hecho de haber puesto en circulación un producto defectuoso. **El defecto cuya prueba compete al perjudicado, no es el error de diseño o intrínseco del producto, cuyo conocimiento difícilmente puede dominar o poseer el consumidor; lo es la inseguridad que se manifiesta con ocasión del uso al cual está destinado.** Probado el defecto resulta razonable suponer que la responsabilidad corresponde al empresario que controla la esfera de la producción, la organiza, dirige y efectúa el control de los productos que hace ingresar al mercado y, por ende, para liberarse debe éste a su turno demostrar el hecho que interrumpe el nexo causal.” “(...) Sin perjuicio de los diferentes esquemas o modelos de responsabilidad que puede consagrar la ley, no puede entonces en modo alguno ignorarse la posición real del consumidor y del usuario, puesto que justamente su debilidad en el mercado ha sido la circunstancia tenida por el constituyente para ordenar su protección. Esta tutela constitucional terminaría despojada de sentido si el legislador, al determinar libremente el régimen de responsabilidad

*del productor, decidiese adoptar una orientación formalista o imponer al consumidor cargas excesivas como presupuesto para el ejercicio de sus derechos y de las correspondientes acciones judiciales. El indicado fin al que apunta el sistema constitucional de protección del consumidor, no es conciliable con todas las opciones normativas; ni tampoco puede desvirtuar el esquema participativo que contempla la Constitución, el cual reserva al consumidor y a sus organizaciones una destacada función para incidir en los procesos y asuntos que directamente los afectan.” “Así como el legislador no podría, por lo visto, excluir la responsabilidad del productor al cual pueda imputarse la fabricación de productos defectuosos que causen daños a los consumidores y usuarios, tampoco la ley podría, sin desvirtuar los mecanismos constitucionales de protección, conferir validez a las cláusulas limitativas o exoneratorias de responsabilidad respecto a las pautas legales existentes. Igualmente, el principio de protección del consumidor, comporta límites a la libre capacidad normativa del legislador, que no puede arbitrariamente fijar los riesgos y cargas entre el perjudicado y el productor para los efectos de establecer la responsabilidad.” “La posición del consumidor no le permite conocer en detalle el proceso de producción, más aún si éste se desarrolla en condiciones técnicas que solamente son del dominio del empresario industrial. La ley, por lo tanto, desconoce las circunstancias de inferioridad del consumidor cuando, en estos supuestos, exige a la persona perjudicada con un producto defectuoso, puesto en circulación por un empresario profesional, cargas adicionales a la prueba del daño, del defecto y del nexo causal entre este último y el primero, puesto que acreditado este extremo, **corresponderá al empresario demostrar los hechos y circunstancias que lo eximan de responsabilidad y que, en su caso, conforme a las reglas legales y a las pautas jurisprudenciales, le permitan excluir la imputabilidad causal del hecho dañoso sufrido por aquélla.**” “Ninguna utilidad práctica, en verdad, tendría el derecho del consumidor, elevado a norma constitucional, si las leyes que lo desarrollan no se notifican de las situaciones de inferioridad del consumidor y restablecen el equilibrio con los actores de la vida económica, principalmente permitiéndole franquear las instituciones procesales de resarcimiento de perjuicios sin que se le impongan condiciones excesivamente gravosas que escapen a su control y que se erigen en obstáculos mayúsculos para deducir la responsabilidad a los productores que quebrantan las condiciones de seguridad a las que tiene derecho.”.*

13.- En suma y recapitulando lo hasta aquí expuesto, encuentra la Sala que si bien le asistió la razón a la censura cuando afirmó que como demandante sí ostentaba la calidad de consumidor final, las pretensiones no pueden tener éxito, dado que se encontró probada la excepción de exclusión de la garantía formulada por las convocadas.

14.- En conclusión, se confirmará la sentencia apelada en torno a la negativa de las pretensiones, no obstante, por las razones aquí expuestas, con la consecuente condena en costas en esta instancia ante la improsperidad de la alzada de conformidad con lo establecido en el numeral 1° del artículo 365 del C.G.P.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR, por las razones aquí expuestas, la sentencia de data de 16 de noviembre del 2021, pronunciada en la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro de la acción de protección al consumidor instaurado por DENNIS ADRIANA VILLAMIL BARRERA.

2.- CONDENAR en costas de esta instancia a la parte recurrente.

2.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3° del artículo 366 del Código General del Proceso, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes atendiendo las previsiones del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016. Para la elaboración de la misma síganse las reglas previstas en dicha norma.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., veintitrés de febrero de dos mil veintidós

Proceso: Verbal.
Demandante: José Gustavo Vargas Díaz y otro
Demandada: Consorcio Edificar
Radicación: 110013103033201800320 02
Procedencia: Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.

Como agencias en derecho correspondientes a esta instancia se fija la suma de \$1'000.000,00; inclúyase en la liquidación concentrada de costas.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

-2-

Firmado Por:

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

Código de verificación: **7c44250914b5d8d2288594cb22dfe58e73590a41196b010717649f7e63fe6845**

Documento generado en 23/02/2022 12:15:05 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., veintitrés de febrero de dos mil veintidós

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión de la fecha

Proceso: Verbal.
Demandante: José Gustavo Vargas Díaz y otro
Demandada: Consorcio Edificar
Radicación: 110013103033201800320 02
Procedencia: Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de sentencia.
SC-005/22

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por la parte demandada contra la sentencia proferida el 14 de mayo de 2021 por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. José Gustavo Vargas Díaz y Lina Marisol Vargas Pérez demandaron al Consorcio Edificar conformado por Arquitectos Constructores e Interventores S.A.S. y Constructora JG & A S.A.S.; y a Fiduciaria Fidubogotá S.A.¹ planteando como pretensiones:

1.1. Declarar que el Consorcio Edificar (integrado por Constructores e Interventores S.A.S. y Constructora JG & A S.A.S.) y Fiduciaria Bogotá Fidubogotá aceptaron tácticamente la cesión de derechos del 4 de enero de 2017 que suscribió Carmen Amelia Vargas Díaz, José Gustavo Vargas Díaz y Lina Marisol Vargas Pérez respecto del apartamento 703 de la torre A, parqueadero No. 9 y depósito 15 del Conjunto Residencial Zyta Hunza, de la ciudad de Tunja.

1.2. Declarar que las demandadas incumplieron el contrato de oferta irrevocable de inversión y por ende, el contrato de promesa de

¹ Folio 56 archivo pdf "01cuadernoPrincipal"

compraventa suscrito por Carmen Amelia Vargas Díaz, al desconocer la cesión de derechos que hiciera esta última a los demandantes.

1.3. Declarar que Fidubogotá incumplió su deber de desarrollo del proyecto al negarse a materializar la cesión de derechos y, también al denegarse a suscribir la escritura de venta.

1.4. Ordenarle a Fidubogotá y/o al Consorcio Edificar (integrado por Constructores e Interventores S.A.S. y Constructora JG & A S.A.S.) para que en el término perentorio e improrrogable que otorgue la sede judicial, se sirva suscribir la escritura pública.

Pretensiones Subsidiarias.

1.5. A la pretensión No. 4, ordenar la resolución por incumplimiento de la oferta irrevocable de inversión y por ende, del contrato de promesa de compraventa vigente y suscrito con Carmen Amelia Vargas Díaz, respecto del apartamento 703 de la torre A parqueadero 9, depósito 15 del Conjunto Residencial Zyta Hunza, al desconocer la cesión de derechos que hiciera Carmen Amelia Vargas Díaz a José Gustavo Vargas Díaz y a Lina Marisol Vargas Pérez y, por ende, negarse a la suscripción de la promesa de compraventa.

1.6. Condenar a las demandadas a título de daño material a pagar el valor comercial que tengan los bienes denominados "*apartamento No. 703 de la torre A, parqueadero No. 9 descubierto y depósito No. 15 del conjunto residencial denominado Zyta Hunza*" tasados al momento que la sentencia cobre ejecutoria.

1.7. Condenar a las demandadas a pagar, conforme a la cláusula sexta, en favor de los demandantes las arras por \$35.580.048.

2. La *causa petendi* expuesta, admite la siguiente síntesis:

2.1. El 6 de septiembre de 2016, Carmen Amelia Vargas Díaz suscribió una oferta irrevocable de inversión con el Consorcio Edificar, (integrado por Constructores e Interventores S.A.S. y Constructora JG & A S.A.S.) para la adquisición del apartamento 703 de la Torre A, parqueadero 9 descubierto y depósito No. 15 del proyecto inmobiliario Zyta Hunza, en Tunja.

2.2. El 22 de septiembre de 2016 Carmen Amelia Vargas Díaz suscribió promesa de compraventa para la adquisición del referido bien.

2.3. El 3 de noviembre de 2016 Carmen Amelia Vargas Díaz suscribió otrosí y, el señor José Gustavo Vargas Díaz en calidad de apoderado de aquella modificó la forma de pago en el sentido de efectuarlo en una sola cuota y, a satisfacción del prometiente vendedor.

2.4. El 4 de enero de 2017 Carmen Amelia Vargas Díaz cedió los derechos a José Gustavo Vargas Díaz y a Lina Marisol Vargas Pérez,

en el que se cedían el 100% de los derechos y obligaciones pactadas en la oferta irrevocable de inversión en el inmueble citado, lo cual se presentó a la constructora el 5 de enero de 2017.

2.5. En la cláusula decimotercera del contrato de promesa de compraventa, el prometiende vendedor tenía la facultad de aceptar o rechazar la cesión dentro de los 10 días siguientes, término que feneció en silencio.

2.5. El 9 de enero de 2017 falleció Carmen Amelia Vargas Díaz sin que se suscribiera con los cesionarios la escritura pública de compraventa.

2.6. El Consorcio Edificar se pronunció desfavorablemente a la cesión de derechos y, envió unos formularios de Fidubogotá para que fueran diligenciados por José Gustavo Vargas Díaz y Lina Marisol Vargas Pérez. No obstante, la Fiduciaria los devolvió porque no coincidían los ingresos reportados ante la DIAN y los registrados en los documentos, información que fue corregida.

2.7. El 17 de enero el Consorcio Edificar les remitió a los actores un email, en el que se aceptaba el otrosí. Seguidamente, el 24 del mismo mes el Consorcio le hizo entrega a los demandantes de los recibos de pago del impuesto predial y al mismo tiempo los requirió para que solicitaran el paz y salvo notarial para la firma de la escritura.

2.8. El 24 de febrero de 2017 nuevamente la Fiduciaria devolvió los formularios radicados por inconsistencias en el CIU de Lina Marisol Vargas Pérez, porque no coincidía la actividad económica.

2.9. El 10 de marzo de 2017 los demandantes requirieron algunas reparaciones en el apartamento las cuales fueron efectuadas inmediatamente y, el 12 de agosto de ese año asistieron a la asamblea de copropietarios.

2.10 El 16 de marzo de 2017 el Consorcio manifestó que no suscribiría la escritura pública de compraventa porque, de una parte, la cesión de derechos se hizo sobre la oferta irrevocable de inversión y, de otro lado, porque no se había dado respuesta a la comunicación del 5 de enero de 2017 frente a la cesión de derechos y por ello la rechazaba; además, que debía llevarse a cabo primero la sucesión de la compradora fallecida².

3. Mediante auto de 22 de agosto de 2018³ el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá admitió la demanda contra Fiduciaria Bogotá - Fidubogotá-, y contra Arquitectos Constructores e Interventores S.A. y Constructora JG & A S.A.S. sociedades que integran el Consorcio Edificar y confirió traslado a la demandada.

² Folios 25-26 ídem

³ Folios 69-70 en archivo 01CuadernoPrincipal.pdf

3.1. Constructora JG & A S.A.S. y Arquitectos Constructores e Interventorías S.A.S. contestaron la demanda⁴ y formularon las excepciones de *"Inexigibilidad de lo pretendido por parte de los demandantes; Disposición de la parte demandada a acatar lo que ordene el juez correspondiente, en relación a suscribir el documento público de venta a quien (es) legalmente corresponda (n)"*.

3.2. Fiduciaria Bogotá S.A., como del patrimonio autónomo denominado Fideicomiso Zytahunsa Fidubogotá S.A., contestó la demanda⁵ y formuló la excepción de *"Inoponibilidad de las pretensiones de los demandantes, en contra del Fideicomiso Zytahunsa -Fidubogotá S.A."*

4. Evacuada la etapa probatoria y agotadas las etapas pertinentes, se dictó sentencia en la cual se negaron todas las pretensiones.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Para resolver, el juez *a quo*, concluyó que realmente lo cedido fue la oferta irrevocable suscrita por Carmen Amelia Vargas Díaz y el Consorcio Edificar, documento que para la fecha en que se hizo la cesión carecía de efectos jurídicos comoquiera que este se había sustituido por la promesa de compraventa y su correspondiente otrosí, los cuales no fueron incluidos en la cesión de derechos presentada el 30 de diciembre de 2016. Esta situación fue advertida por la directora de ventas de los apartamentos en la respuesta dada a los demandantes.

Conforme al artículo 1602 del Código Civil no puede solicitarse que los efectos jurídicos de la cesión efectuada en la oferta irrevocable de inversión se hagan extensivos a un contrato autónomo como lo es la promesa de compraventa, motivo por el cual, si la intención de las partes era ceder su posición contractual en la promesa de compraventa, la cesión tenía que haberse efectuado particularmente frente a esta última.

Así las cosas, las excepciones de mérito denominadas *"inexigibilidad de lo pretendido por parte de los demandantes"* *"inoponibilidad de las pretensiones de los demandantes en contra del fideicomiso Zyta Hunza Fidubogota S.A."* fueron declaradas como prosperas.

LA APELACIÓN

El apoderado de la parte actora apeló la decisión y la sustentó en los siguientes términos:

⁴ Folio 124 ibidem.

⁵ Folio 182 ibidem

Manifestó que las pruebas deben analizarse en conjunto para interpretar la intención de las partes, la voluntad real frente al negocio causal. Para el momento de la cesión de derechos ya existía no solo la promesa de compraventa sino el otrosí, habida cuenta que la cesión data del 30 de diciembre de 2016.

No se tuvo en cuenta que en la cláusula segunda del acuerdo que se hizo entre las partes, se hace referencia a la escritura pública de transferencia de dominio que le comprometía a la compradora, ello implica que, no solo se quería negociar mediante la cesión de derechos la oferta irrevocable.

Debió tenerse en cuenta que este tipo de derechos implica la cesión de todo tipo de prerrogativas y obligaciones que devienen de esos actos. La intención de las partes era ceder la negociación completa, pues el apartamento ya tenía folio de matrícula, situación distinta a febrero de 2016.

Ante esta instancia reiteró, que la señora Vargas Díaz celebró negocio jurídico con el Consorcio Edificar para la compra de un apartamento junto con su parqueadero y depósito, situación que se materializó con la suscripción de la oferta irrevocable de inversión y mediante documento privado cedió los derechos y obligaciones que había adquirido en el negocio anteriormente descrito a los demandantes, documento en el que se consignó *“Cede el cien por ciento (100%) de sus derechos y obligaciones derivados de la oferta irrevocable de inversión del apartamento No, 703, Torre A, con certificado de libertad No. 070-219760 del edificio denominado ZYTA HUNZA ubicado en la carrera 3 este No. 39-08 de la ciudad de Tunja –Boyacá”*; identificándose claramente el inmueble ya materializado que se va a ceder, es decir la intención de la cedente era negociar el bien inmueble que había sido comprado y no un documento que ya no tenía (según el criterio A-quo) ningún efecto.

Insistió en que, nada se dijo sobre la inasistencia de la parte demandada a la audiencia inicial, solo se les aplicó la sanción pecuniaria, cuando debió tenerse pro ciertos los hechos de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo la instancia.
2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de

apelación, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. El recurso de alzada se fundó, en que no se analizó el querer de las partes de cara a las pruebas anexas al expediente.

3.1. Sobre la interpretación de los contratos ha enseñado la Corte⁶:

“3.1.4. Como quiera que tanto la celebración de un negocio jurídico como su propio contenido son fruto de la voluntad del hombre, no es ajeno a ello que surjan controversias referidas al contenido y alcance de las distintas manifestaciones acordadas, por lo que en tales eventos deberá indagarse por la intención o querer real, a partir de su interpretación, con el propósito de desentrañar la voluntad común.

En dicha labor de interpretación de los acuerdos negociales el intérprete deberá acudir a las reglas hermenéuticas que para ese propósito ha fijado el legislador, partiendo del principio esencial de la primacía de la voluntad real sobre la declarada, siempre que aquella se hubiera dado a conocer, conforme se desprende del artículo 1618 del Código Civil, según el cual «conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras»; caso contrario, si el contenido de dichas manifestaciones resulta inequívoco se impondrá lo allí escrito, en aras de la seguridad jurídica, como bien lo ha indicado esta Sala de vieja data, al señalar que el intérprete «debe fijar el alcance y sentido de las cláusulas; ajustándose a las reglas de la hermenéutica dadas en el Título 13 del Libro' 49 del C. C., entre las cuales se hallan los antecedentes del contrato, teniendo como límite la declaración misma, y sin que o en algunos casos sea indispensable, para investigar la voluntad real de los pactantes, detenerse en el sentido literal de la expresión usada, sino que hay que ir más allá de ésta, en la averiguación del propósito realmente querido por ellos» (CSJ SC de 16 de oct. de 1952).

En tiempos más recientes ratificó dicha postura en relación con ese laborío interpretativo al señalar, que:

«cuando el querer de los extremos de la relación ligacional se ve concretado en un acuerdo jurídico, quedando escritos en cláusulas nítidas, concretas y sin asomo de vaguedad que den lugar a equívocos, tiene que presumirse que las condiciones así concebidas corresponden al genuino pensamiento de aquellos, y por lo mismo, se torna inútil e inoficioso un esfuerzo hermenéutico más allá del expresado fidedignamente en el texto del contrato» (CSJ SC de 10 de abril de 2013, exp. 2006-00782-01).
(Subraya la Sala).

4. Por otra parte, para esclarecer el asunto objeto de apelación, es necesario recordar, que la legislación Colombiana trata distintos tipos de cesión, a saber: 1) la de créditos; 2) la de derechos litigiosos; 3) la de derechos de herencia; y 4) la de contratos, todas ellas

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC1905-2019 de 4 de junio de 2019. M.P. Margarita Cabello Blanco. Radicación No. 11001-31-03-041-2011-00271-01

reglamentadas de manera diferente pero coincidentes en que como negocios jurídicos dispositivos, quien cede transfiere y por ende pone en su lugar a quien le cede o adquirente.

La primera, ha sido definida como “*un acto jurídico por el cual un acreedor, que toma el nombre de cedente, transfiere voluntariamente el crédito o derecho personal que tiene contra su deudor a un tercero, que acepta y que toma el nombre de cesionario*”⁷, y tiene su fuente normativa en el artículo 761 del Código de Comercio, mientras que, la de derechos litigiosos, se sabe que se da cuando “*una de las partes del proceso transfiere a favor de un tercero, en forma parcial o total, su posición como sujeto de la relación jurídico procesal, constituida con la notificación a su contendor de la admisión de la demanda en que se ejercita la acción correspondiente al derecho debatido*”⁸ -artículos 1969 a 1972 del Código Civil-; a su turno la de derechos herenciales, artículos 1967 y 1968 del Código Civil, atañen a la transmisión a otro de los derechos que a título de heredero o legatario le correspondan dentro de una sucesión; y, finalmente, en la cesión de contratos, “*el contratante cedente es sustituido por un tercero (cesionario), en la totalidad o en parte de las relaciones derivadas del contrato*”, así lo contempla el artículo 887 *ibídem*, siendo importante destacar, que “*No se trata de una cesión de crédito, acción, pretensión o derecho, sino de toda o parte de la relación jurídica emanada del contrato y, por consiguiente, de la posición de contratante, en tanto el cesionario sustituye al cedente en los derechos y obligaciones, adquiere la calidad de acreedor y deudor así sea en el fragmento al cual concierne, distinguiéndose así de la cesión de un crédito, derecho, acción o pretensión y de la asunción de la deuda*”⁹.

Bajo estos lineamientos, es claro que entre una y otra figura varía el objeto transmisible, siendo para una un crédito, para otra una posición procesal, para otra un derecho en un trámite sucesoral o el lugar dentro de un contrato o relación jurídica, que fue precisamente lo que se observó en el asunto que se examina.

5. Para el caso en concreto, se sostiene que la cesión de derechos del contrato de “*oferta irrevocable de inversión*” tiene la vocación suficiente para considerar que incluía la cesión de los derechos en la promesa de compraventa celebrada por Carme Amelia Vargas el 22 de septiembre de 2016.

Evaluados los elementos de prueba uno a uno y en conjunto, encuentra la Sala:

5.1. En primera medida, se observa que Carmen Amelia Vargas firmó una Oferta Irrevocable De Inversión el 6 de septiembre de 2016¹⁰, en

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC-021 de 05 de mayo de 1941, reiterada en sentencia de 1º de diciembre de 2011. exp. 11001-3103-035-2004-00428-01. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Providencia del 15 de mayo de 2012, exp.1100131030022000-00754-01. M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez.

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia del 19 de octubre de 2011. Referencia: 11001-3103-032-2001-00847-01. M.P. William Namen Vargas.

¹⁰ Folios 17-18 ídem

la que actuó como inversionista, documento en el que claramente se señaló que se refería al "PROYECTO: ZYTA HUNZA", describiendo el "INMUEBLE N°703 A" y "OPCIÓN: DEPOSITO N° 15" y manifestó, entre otros aspectos:

"(...) 4. Que cumplirá (n) con los pactado en el PLAN DE PAGOS
5. Haber firmado el ENCARGO FIDUCIARIO (Si aplica)
6. Que NO están mal calificados en los registros de las centrales de riesgo (DATACREDITO, ASOBANCARIA)
7. Ser sujeto de crédito
8. Que el (los) INVERSIONISTA(S) y/o CLIENTE(S) incumpla (n) con el trámite del crédito que se financiara el inmueble, en un termino no mayor a 90 días a partir de la fecha del ENCARGO FIDUCIARIO DE INVERSIÓN CON DESTINACIÓN ESPECÍFICA en la FIDUCIA o de la firma de este documento o cuando el constructor así lo solicite
9. En el evento en que el (los) INVERSIONISTA(S) y/o CLIENTE (S) incumpla(n) en el pago de cualquier cuota pactada en las de 60 días calendario en el plan de pagos, se entenderá como incumplimiento y se perderá el derecho a la separación de la unidad (si la hubo) excepto que EL CONSTRUCTOR y/o BENEFICIARIO manifieste su aceptación en el incumplimiento retardado del contrato y en consecuencia apruebe su continuidad (...)
11. En caso que el (los) INVERSIONISTA(S) y/o CLIENTE(S) exprese (n) por escrito a EL CONSTRUCTOR y/o BENEFICIARIO su voluntad de retractarse de la negociación, o se incumpla (n) en el ENCARGO FIDUCIARIO DE INVERSIÓN CON DESTINACIÓN ESPECÍFICA en la FIDUCIA o en esta OFERTA DE INVERSIÓN, EL CONSTRUCTOR y/o BENEFICIARIO estará autorizado para disponer la suma de 10% de la totalidad del inmueble ofertado como título de pena" .

Así las cosas, con la celebración del contrato referido se dio por aceptada la oferta, que no es otra cosa que la separación del inmueble en el que la inversionista, Carmen Amelia Vargas Díaz, asumió el compromiso de hacer unos pagos durante un lapso determinado, a adquirir un crédito para cubrir un monto indeterminado, mantener una vida crediticia fija y, en caso de no cumplirse con esas condiciones perdería el derecho de separación.

5.2. Posteriormente, el 22 de septiembre de 2016, Carmen Amelia Vargas Díaz en calidad de prometediente compradora y, el representante legal de Consorcio Edificar en calidad de prometediente vendedor suscribieron un contrato de promesa de compraventa¹¹ respecto del apartamento 703 de la Torre A, parqueadero 9 y depósito 15 del proyecto inmobiliario Zyta Hunza ubicado en la calle 40 No. 2 E -83, en el que se pactó la fecha de escrituración del citado bien y precio.

Seguidamente, el 3 de noviembre de 2016 se firmó otrosí¹² en el que actuó José Gustavo Vargas Díaz como apoderado de la señora Carmen Amelia Vargas Díaz, se acordó que el precio se pagaría de

¹¹ Folio 4 ibídem

¹² Folio 19- 22 ídem.

contado. En ese orden de ideas y atendiendo a que la promesa de compraventa:

*"tiene como finalidad económica peculiar, cual es la de **asegurar la celebración de otro contrato posterior cuando los interesados no quieren o no pueden realizado de presente. No es un fin en sí mismo, sino un medio o instrumento que conduce a efectuar otro negocio distinto.** Ofrece además estos caracteres: es un contrato preparatorio de orden general, porque puede referirse a cualquier otra convención; es principal y solemne, y puede ser unilateral o bilateral, según que la obligación de celebrar el contrato prometido haya sido contraída por una sola de las partes o recíprocamente por ambas. **Tiene su individualidad propia** y si algo ofrece de excepcional ello obedece al modo imperativo como la ley exige la presencia de todos los elementos que lo configuran, desde luego que esos factores son la esencia misma del contrato"¹³ (resaltado fuera del texto original).*

5.3. A su turno, se encuentra la misiva dirigida a "Señores PROYECTO ZYTA HUNZA" refiriendo como asunto "CESION DE DERECHOS", suscrita por Carmen Amelia Vargas Díaz en calidad de cedente y, de otro lado, José Gustavo Vargas Díaz y Lina Marisol Vargas Pérez en calidad de Cesionarios, allí el 2 de enero de 2017¹⁴ las partes acordaron, claramente:

"(...) se celebra el presente contrato de cesión de derechos, regido por las siguientes cláusulas:

PRIMERO: EL CEDENTE. Cede el cien por ciento (100%) de sus derechos y obligaciones derivados de la oferta irrevocable de inversión del apartamento No. 703, torre A, con certificado de libertad No. 070-219760 del edificio denominado Zyta Hunza, ubicado en la carrera 3 Este No. 39-08 de la ciudad de Tunja - Boyacá, proyecto promovido por la firma Edificar, con NIT 830142908-2.

SEGUNDO: LOS CESIONARIOS manifiestan que conocen y aceptan la cesión y se comprometen a cumplir con todas las obligaciones que emanen del contrato suscrito entre el Consorcio Edificar y El Cedente, incluyendo protocolización de la correspondiente escritura pública, para lo cual todos los costos notariales que se generen serán cancelados en partes iguales, es decir, cincuenta por ciento (50%) cada uno, por los cesionarios del presente contrato.

Tercero: Para todos los efectos del presente contrato, los derechos objeto de cesión por el Cedente a los cesionarios, se entenderán discriminados de la siguiente forma:

**José Gustavo Vargas Díaz en un cincuenta (50%) por ciento.
Lina Marisol Vargas Pérez en un cincuenta (05) por ciento. (...)"**

6. El texto de la cesión de derechos es absolutamente claro la cedente transfirió sus derechos y obligaciones a los cesionarios (aquí

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 1° de junio de 1965, Gaceta Judicial tomo CXI-CXII, pp 135-145, reiterada en la sentencia SC2221-2020, del 13 de julio de 2020, Magistrado Ponente Luis Alonso Rico Puerta, radicado No. 76001-31-03-0011-2016-00192-01

¹⁴ Folio 23-24 ibídem.

demandantes) en la “OFERTA IRREVOCABLE DE INVERSIÓN”, acto mediante el cual se separó un inmueble, sin que en él se hiciese alusión a ningún otro derecho u obligación y no se puede forzar una interpretación con las elucubraciones que plantea el impugnante.

La identificación del bien en la cesión no conduce a la conclusión de que se trataba de ceder la posición en el contrato de promesa, pues como ya se dejó anotado también en la Oferta Irrevocable de Inversión se indicó que se trataba del inmueble 703 A y del depósito 15 en el proyecto Zyta Hunza. El que se haya incluido el número del folio inmobiliario del predio tampoco es criterio que permita decir que se refería a la promesa, pues ese dato no depende de ésta, sino del trámite respectivo ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

Es verdad que para el 2 de enero de 2017 fecha en que se suscribió la cesión, ya se había celebrado la promesa de compraventa y firmado el otrosí, negocios ajustados el 22 de septiembre y el 3 de noviembre de 2016, acto éste último en el que intervino el señor José Gustavo Vargas Díaz como apoderado de la señora Carmen Amelia (así se dejó constancia en el documento que aparece firmado por éste) quien además recibió el inmueble el día 18 de ese mes y año según acta de entrega¹⁵, de allí que el demandante Gustavo Vargas conocía de la existencia de la promesa de venta, luego inexplicable es que hubiese aceptado la cesión de la oferta irrevocable, sin que en el documento se hubiese dejado expresa constancia, como correspondía que lo cedido era la posición contractual en el contrato de promesa de compraventa, los derechos y obligaciones que de éste se derivan, si es que esa era la voluntad de los intervinientes en la cesión.

Ninguna justificación se expuso, menos aún se probó, que explicara porque razón a pesar de ya haberse suscrito la promesa de compraventa no se hizo clara, inequívoca y expresa alusión a ella en el documento de cesión, si es que como lo plantea la recurrente esa era la intención de las partes. y es que no puede pasarse inadvertido que *“Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión”*, artículo 225 ley 1564 de 2012.

Aún más, si se trataba de la cesión de la promesa resulta por demás extraño que no se dijera nada respecto de la firma de la escritura pública, pues la calenda fijada -12 de noviembre de 2016- para perfeccionar el contrato prometido ya también se había superado en el tiempo.

¹⁵ Folio 81 ídem

Abundando en razones, la conciencia de los cesionarios era clara en cuanto a que lo que les fue cedido fue la oferta de inversión así lo expresaron en comunicación dirigida al consorcio el 7 de marzo de 2017, anunciándose como *“titulares y propietarios de la oferta irrevocable de inversión suscrita por el Inmueble...”*¹⁶.

Según la versión del demandante José Gustavo Vargas Díaz en cuanto a que le dijo a la persona que administraba la oficina de ventas *“señorita mi hermana quiere dejarme el apartamento a Marisol y a mí, dijo listo haga un documento de cesión, sacó un documento del archivador que ella tenía me lo entregó, dije listo muchas gracias, me lo llevé lo leí me pareció que era adecuado y entonces lo elaboré y además le puse una cuarta cláusula que era el que se fuera que la escritura estuviera incluida ahí y por qué razón? porque mi hermana ya había pagado el ciento por ciento del apartamento”*; admitió que el formato que le fue facilitado él lo analizó y acomodó; y nunca le pagó ningún dinero a su hermana Carmen Amelia y fue por su propia iniciativa habida cuenta que fue él y Marisol quienes la acompañaron y atendieron en su enfermedad.

La demandante Lina Marisol Vargas, abogada de profesión, manifestó ser sobrina de la fallecida Carmen Amelia, y del otro demandante; narró que cuando su tía decidió disponer de sus bienes le comentó a José Gustavo y él le consultó a la constructora Edificar y allí le entregaron el documento de cesión y le dijeron que era la forma más rápida de hacerlo, cuando le mostraron el documento de cesión *“pues yo dije bueno pues si ya lo hicieron si ya suscribió las escrituras así si ellos son los que nos están aconsejando eso, yo no le veo ninguna dificultad”*, deja mucho que pensar que la profesional del derecho no se hubiese detenido a analizar jurídicamente el documento, sino simplemente acogió el consejo de unos empleados del consorcio.

De otro lado, in gratia discussion, la cesión del contrato de promesa quedó sometida a la aceptación expresa del prometiende vendedor, pues como se dijo en la cláusula 13ª, el contrato se celebró *“en consideración a las condiciones particulares de EL PROMITENTE COMPRADOR”*; lo cual no ocurrió, por el contrario desde un primer momento lo rechazó por: (i) el reclamo de la señora Nubia Inés Vargas de Ramírez al considerar tener derecho sobre el mismo para que hiciera parte del juicio de sucesión; (ii) porque en el documento de cesión no se dejó expresa constancia de que la cesión involucraba los derechos de la prometiende compradora derivados de la *“Promesa de Compra Venta”*.

En este caso, lo que cedió Carmen Amelia Vargas Díaz fue su posición en la oferta de inversión, con la delimitación de unos puntos económicos definidos en un plan de pagos para una negociación futura, sin parecido siquiera al contenido de una promesa de compraventa, en la que se fijó el precio, se identificó el bien y se

¹⁶ Folio 89 del mismo encuadernamiento

estableció una fecha cierta para la suscripción de la escritura de compraventa.

3.4. Finalmente, en lo que atañe a la sanción procesal de inasistencia de los demandados a la audiencia inicial, se precisa que efectivamente el numeral 4 del artículo 372 de la ley 1564 de 2012 prevé que *"la inasistencia injustificada (...) del demandado hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda"*, disposición que también está prevista en el canon 205 de la misma legislación referida. Sin embargo, como bien lo dijo la Corte Constitucional en sentencia C-102 de 2005 en la que analizó la confesión a la luz del principio de no autoincriminación dijo:

"4.7 Todo lo dicho anteriormente conduce a demostrar que actuaciones tales como la contestación de la demanda, decretar interrogatorios de parte, testimonios de terceros etc., corresponden al lícito ejercicio de la actividad probatoria en el proceso, previsto en el artículo 175 del C. de P.C., y que la apreciación por parte del juez de los indicios y de las presunciones también hace parte de la actividad lícita de este funcionario en el proceso.

*En otras palabras, la mera circunstancia de que no se conteste la demanda o no se acuda a los interrogatorios decretados como prueba en el proceso, **no implica ipso facto, que la presunción o el indicio que esta conducta implica, según la ley, conduzca a que el juez se vea impelido a dictar sentencia desfavorable a los intereses de quien actuó de esa manera, porque llevan consigo una confesión obtenida en violación del principio de no autoincriminación.**" (Resaltado fuera del texto original).*

Así las cosas y, en atención a los hechos en los que se basan las pretensiones de la demanda, no se encuentra algún hecho confeso que desvirtúe lo expuesto anteriormente, habida cuenta que del objeto, contenido y alcance del contrato de cesión no puede emitir declaración alguna el Consorcio, pues no fue parte en ese contrato, de allí que de su inasistencia a la audiencia preliminar no puede deducirse lo que reclama el apelante, ni puede colegirse una confesión cuando no se reúnen los presupuestos señalados por el artículo 191 numerales 1 y 5 *ídem*.

Si bien en los hechos 15 y 16 de la demanda se afirmó que el actuar del Consorcio era desafortunado porque debió suscribir el instrumento público, resultan ser apreciaciones subjetivas de la demandante que no hechos personales de la demandada, la que precisamente ha blandido el argumento de que la promesa no fue objeto de la cesión.

5. De todo lo expuesto se tiene que se confirmará la sentencia examinada, con la consiguiente condena en costas al extremo apelante.

DECISIÓN

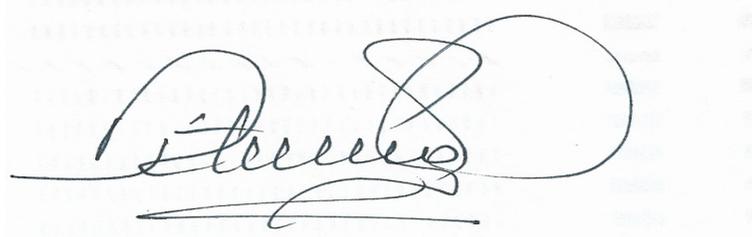
Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 14 de mayo de 2021, por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte actora.

NOTIFÍQUESE,



RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103033201800320 02



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013103033201800320 02



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

110013103033201800320 02

-2-

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: **7a5ec1d09e9ba6b308ce2959ad7c494e03d030f62b371a3ec0b3f13d3bd8490c**

Documento generado en 23/02/2022 12:14:24 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Expediente No. 003201400748 01

Por secretaría córrase traslado – por el término de cinco días – a la parte contraria, de la sustentación que hizo la parte demandante ante el juez de primera instancia (Decreto Legislativo 806 de 2020, art. 14).

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

71d3430c92e6a68c7466bcfb2787950c0645d75e7d202b77ae5785346d4ba3b7

Documento generado en 23/02/2022 12:10:28 PM

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

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

Bogotá, D. C., veintitrés de febrero de dos mil veintidós

11001 3199 003 2021 00036 01

Ref. proceso verbal de Ruth Giraldo Ramírez frente a la Compañía Suramericana de Seguros de vida S.A.

Como quiera que ninguna de las partes sustentó su apelación en la oportunidad que consagra el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 (que se computó a partir de la ejecutoria del auto de 2 de febrero de 2022, mediante el cual se admitieron los recursos verticales), el suscrito Magistrado DECLARA DESIERTAS las alzadas que interpusieron ambas litigantes contra la sentencia que, en primera instancia, se profirió en el proceso de la referencia.

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

Esta decisión guarda armonía con lo que dispuso la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela, cuando recogió la doctrina que había sostenido en torno al mismo tema.

En efecto, al dirimir un asunto de tutela frente a la declaración de deserción de un recurso de apelación **interpuesto en el mes de julio de 2020**, vale decir, ya en vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostuvo que, “en el caso particular que se revisa, debe indicarse que esta Sala al realizar un nuevo estudio del artículo 322 del Código General del Proceso, considera que en efecto **la consecuencia de la no sustentación del recurso de apelación en segunda instancia, al margen de que los reparos concretos se hubieren presentado en la audiencia y la sustentación se haya hecho por escrito ante el juez singular, es la declaratoria de desierto de la alzada**” (sentencia STL2791-2021 de 10 de marzo de 2021, R. 92191, M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán).

Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

2d6b9ee39bb9f797e152d423d5d7b2b203f81af20cd128973b476e9a8f67f4ef

Documento generado en 23/02/2022 12:35:54 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil
veintidós (2022).*

*Ref: REIVINDICATORIO de TEODULA VARGAS
BECERRA contra DIANA MARCELA VARGAS BECERRA y otros. Exp. 010-
2019-00696-01.*

**MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.**

*Discutido y aprobado en Sala de Decisión
celebrada el día 9 de febrero del 2022.*

*Decide la Corporación el recurso de apelación
interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada en audiencia
pública celebrada el 30 de septiembre del 2021, en el Juzgado Décimo Civil
del Circuito de Bogotá.*

I. ANTECEDENTES

*1.- Teodula Vargas Becerra mediante apoderado judicial entabló demanda declarativa contra Diana Marcela Vargas Becerra, Luis Carlos Pérez Vargas, Mariela Cabrera Valderrama y Gina Lorena Pinzón Cabrera, pretendiendo se declare que por ser propietaria inscrita del 100% sobre el inmueble ubicado en la carrera 87 L No 58ª-18 Sur de Bogotá, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-986640, tiene derecho a obtener la **reivindicación** de los pisos 2 y 3 del predio, ocupados por los demandados y a recibir los frutos naturales y civiles que hubiese producido el inmueble durante el tiempo en que se ha ejercido la posesión.*

2.- La situación fáctica que dio origen a la demanda se resume así (fls. 48 a 50, 01C0Principal, exp, digital):

2.1.- La demandante es propietaria del inmueble atrás citado, el cual adquirió por la sucesión de sus progenitores Ana Rosa Becerra Guerrero y Nelson Vargas Carvajal, actos jurídicos llevados a cabo mediante sentencia de partición del 2 de julio del 2009, del Juzgado Quinto

de Familia de Bogotá y la Escritura Pública 8221 del 22 de diciembre del 2016, respectivamente.

2.2.- Los demandados entraron en posesión de los pisos 2° y 3° del inmueble desde el 13 de enero del 2017, esto es, con posterioridad al fallecimiento del señor Nelson Vargas Carvajal quien los ocupaba.

2.3.- Diana Marcela Vargas Becerra asegura tener derecho sobre el predio por ser hija adoptiva de los iniciales titulares Ana Rosa Becerra y Nelson Vargas Carvajal, no obstante, la citada demandada está registrada dos veces y en realidad es hija de Segundo de Jesús Becerra y María Aurora García Ayala quienes levantaron el primer certificado de nacimiento en el Municipio de Belén-Boyacá.

2.4.- La prenotada litigante instauró contra la aquí convocante una demanda de petición de herencia, que cursó en el Juzgado Once de Familia de Bogotá, empero, desistió de sus pretensiones al advertir de su doble inscripción en el registro civil.

2.5.- Los demandados son poseedores de mala fe por ende están obligados a reconocer frutos civiles a la actora.

3.- Notificada de la demanda, Diana Marcela Vargas Becerra propuso los medios exceptivos denominados: “posesión o mera tenencia”; “enriquecimiento sin causa”; “ausencia del derecho sustancial por indebida petición” y la genérica (fls. 85 a 86, ib)

3.1.- Los demás demandados guardaron silencio.

4.- En audiencia pública de que trata el artículo 372 del C. G. del P. llevada a cabo el 30 de septiembre del 2021, se interrogó a las partes y se recepcionaron las pruebas solicitadas, se corrió traslado de alegatos y se dictó fallo de primera instancia que accedió a las pretensiones, decisión que la demandada no compartió por lo que interpuso la alzada que ahora se revisa.

II. EL FALLO APELADO

5.- Luego de sintetizar las pretensiones y hechos de la demanda y memorar los obligados antecedentes del proceso, sostuvo que se encuentran presentes los presupuestos para desatar la instancia, al paso que procedió a señalar los elementos que estructuran la acción dominical.

En ese sentido, encontró que en el caso estudiado se encuentran satisfechos los requisitos axiológicos para acceder a la reivindicación, pues la demandada Diana Marcela Vargas Becerra confesó

su calidad de poseedora de los pisos 2º y 3º del predio, con lo que también se acredita la identidad entre el bien poseído y perseguido.

De igual forma, la demandante demostró su condición de titular del derecho de dominio sobre la totalidad del inmueble el cual adquirió por la sucesión de sus progenitores, Ana Rosa Becerra y Nelson Vargas Carvajal. Finalmente, se trata de un cosa singular reivindicable, en este caso los dos pisos del predio ubicado en la carrera 87L No 58ª-18 Sur de Bogotá.

Enseguida, declaró imprósperas las excepciones de mérito propuestas, habida cuenta que en este litigio no era viable adentrarse en la discusión acerca del derecho sucesoral que presuntamente le asiste a Diana Marcela Vargas; afirmó que, por ahora, esa vicisitud no encuentra soporte, y de ser el caso, deberá dirigirse con posterioridad una reclamación de esa índole que le permita acceder a la partición de bienes.

De cara al reconocimiento de mejoras concluyó que no hay lugar a las mismas al ser poseedora de mala fe, por no tener título jurídico que soporte la ocupación del bien, punto en el que resaltó que la citada parte desistió del proceso de petición de herencia que cursó en el Juzgado 11 de Familia de Bogotá, renunciando a los derechos herenciales que persigue.

Finalmente, para pronunciarse sobre los frutos reclamados tuvo en cuenta lo asegurado en el juramento estimatorio, el cual no fue objetado, ni controvertido, por lo que aceptó la tasación de \$26.400.000 realizada con el libelo inicial.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

6.- La demandada Diana Marcela Vargas Becerra inconforme con lo resuelto adujo que el fallo de primer grado desconoce la condición de heredera que ostenta por ser hija de crianza del señor NELSON VARGAS CARVAJAL (Q.E.P.D), quien además la registró con sus apellidos. Alega que no ha podido regularizar su situación sucesoral, por tener activos dos registros civiles de nacimiento, situación que se encuentra en debate en el Juzgado 18 de Familia de Bogotá mediante radicado 11001311001820190103400 y que ameritaba acceder a la declaración de prejudicialidad, pues el resultado que allá se obtenga puede cambiar el curso de este proceso.

De otra parte, se duele de la condena impuesta por el concepto de frutos, toda vez que el inmueble nunca generó ninguna ganancia a favor de la demandada y solo le permitió vivir a su media hermana en contraprestación por el cuidado de sus hijos. En tal sentido, resaltó que su posesión se derivó de la convicción de que por ser hija del

señor NELSON VARGAS CARVAJAL tenía derecho a usufructuar la vivienda que había sido propiedad de él.

Finalmente, se opone a la tasación efectuada por el juzgador de primer grado en torno a la condena en costas, rubro que no atendió los gastos desplegados por la parte actora y desconoció que la demandada es una persona de escasos recursos y madre cabeza de hogar.

6.1.- Así mismo, por auto adiado 1° de febrero del 2022 se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, a la parte activa para que sustente su alzada.

6.2.- A través de escritos enviados por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la apelante -demandada- sustentó en debida forma sus reparos, en tanto que el demandante descorrió el traslado de su contraparte.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer y competencia concurren en la litis, además como no se observa causal de invalidez que anule la actuación se impone una decisión de mérito, con la consideración adicional referida a que en el evento de ser interpuesta la alzada por ambas partes, la Sala está revestida de la competencia para resolver sin limitaciones, empero no es el caso de autos.

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

De la acción reivindicatoria

3.- Debe precisarse que atendiendo las pretensiones y los hechos de la demanda, la acción incoada por el extremo actor no es otra que la reivindicatoria señalada en el artículo 946 del Código Civil que es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla, por tanto, es menester para su procedencia, según reiterada jurisprudencia, la demostración de los elementos que la configuran, que al tenor de las normas que la regulan, se contraen a los siguientes: **a) Derecho de dominio en el demandante; b) posesión material en el demandado; c) cosa singular**

reivindicable o cuota determinada de cosa singular; y, d) identidad entre la cosa que pretende el actor y la poseída por el opositor.

Y, con ella se busca, en desarrollo del más característico atributo de los derechos reales como es el de persecución, obtener que el poseedor de un bien se lo restituya a su propietario que ha sido despojado de su señorío por parte de aquél, a quien el legislador, en principio, reputa y protege como dueño hasta el momento que otra persona demuestre tener sobre él mejor “derecho”, aspecto frente al cual la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil ha afirmado lo siguiente:

“El carácter de dueño, exigido por el artículo 946 del Código Civil, y la noción de propiedad prescrita por el artículo 950 de la misma obra, son figuras especialmente relativas. Aunque el dominio es un derecho sin respecto a determinada persona, suficiente para que su titular goce y disponga de la cosa mientras no atente contra la ley o contra derecho ajeno, la existencia del que compete al reivindicador, origen de la acción real de dominio, no se refiere sino al poseedor, y se prueba solo frente a éste. La declaración de propiedad, que en juicio reivindicatorio precede a la entrega, no da ni reconoce al reivindicador un dominio absoluto o erga omnes. Apenas respectivo o relativo, es decir, frente al poseedor. Y la sentencia de absolución proferida en juicio de esta clase no constituye título de propiedad para el demandado absuelto”.¹

“Esta Sala de casación ha sostenido en numerosos fallos que para el ejercicio de la acción reivindicatoria no es necesario presentar ni exhibir el certificado del Registrador, sobre la suficiencia de una titulación de propiedad, a que se refiere el artículo 635 del Código Judicial, porque en esta clase de controversias no se trata de apreciar ni demostrar la existencia o validez de las sucesivas transferencias del dominio de la fincas reivindicadas en espacio mayor de treinta años, sino únicamente de enfrentar el título de dominio del actor con los del demandado o con la posesión que éste pretende, para decidir en cada caso y sólo entre las partes, cuál de esas situaciones debe ser preferida y respetando en el orden prevalente la antigüedad. Si el título del actor reivindicante es anterior al título o a la posesión que alega, debe prosperar la acción y ordenarse la restitución del bien al que aparece con mejor derecho entre las dos para conservar su dominio y su goce, en orden a la mayor antigüedad”²

“...Por regla general para acreditar los actos y contratos sujetos a la solemnidad de la escritura pública es bastante la presentación del correspondiente instrumento en copia con nota de haberse hecho el registro en la forma debida; pero existen casos en que la ley exige que además de la presentación de este título registrado se acredite su suficiencia, como sucede entre otros, en los contemplados en los artículos 998, 1135 y 1189 del C.J. Esta forma de acreditar el dominio que como se ve es solamente sumaria, procede legalmente cuando es necesario demostrar la

¹ Casación G.J. Tomo 43, pág. 339.

² (Casación de 24 de marzo de 1943, G.J. Tomo LV, páginas 242 a 248).

propiedad en juicio en que ese derecho no es el objeto de la controversia; por ejemplo, para reclamar indemnización y pago en caso de expropiación de una propiedad cuya titularidad queda así suficientemente acreditada, o para iniciar una acción de deslinde o una divisoria de bienes comunes, o para demandar el desembargo en el caso del artículo 1008 del C.J., o para acreditar la solvencia de un fiador, etc. Pero no es de ley exigir que se acredite la suficiencia del título en juicio de reivindicación, en los que no se trata de demostrar sumariamente el dominio, sino justificar, con relación al demandado, el derecho que se tiene para que la cosa que éste posee pase a poder del demandante, estableciendo probatoriamente, con una confrontación de títulos, una situación jurídica más arreglada a derecho, como acontece en este caso en relación con los fenómenos operados por la reforma legislativa en el régimen de la sociedad conyugal (...) Ya en la sentencia publicada en el Tomo LXIII de la G.J., página 339 ya había dicho: `El carácter de dueño, exigido por el artículo 946 del Código Civil, y la noción de propiedad prescrita por el artículo 950 de la misma obra, son figuras especialmente relativas. Aunque el dominio es un derecho sin respecto a determinada persona, suficiente para que su titular goce y disponga de la cosa mientras no atente contra la ley o contra derecho ajeno, la existencia del que compete al reivindicador, origen de la acción real de dominio, no se refiere sino al poseedor, y se prueba solo frente a éste. La declaración de propiedad, que en juicio reivindicatorio precede a la entrega, no da ni reconoce al reivindicador un dominio absoluto o erga omnes. Apenas relativo, es decir, frente al poseedor. Y la sentencia de absolucón proferida en juicio de esta clase no constituye título de propiedad para el demandado absuelto`”³

4.- Puntualizado lo anterior, la Sala estima necesario precisar que la apelación se enfiló a debatir los siguientes aspectos: i) la improcedencia de la acción reivindicatoria dada la condición de heredera de Diana Marcela Vargas Becerra; ii) lo desatinado de la condena en frutos impuesta y el hecho de considerarla poseedora de mala fe y iii) la tasación de las costas.

4.1.-Desde esa perspectiva y aunque con la alzada no se discutió el cumplimiento del elemento denominado “derecho de dominio del demandante”, cabe señalar que este se encuentra plenamente demostrado a través de las escrituras públicas No. 8821 del 22 de diciembre del 2016 y 2551 del 17 de septiembre del 2018 mediante las cuales se protocolizó la sucesión de Nelson Vargas Carvajal y Ana Rosa Becerra Guerrero⁴, respectivamente, así como del folio de matrícula inmobiliaria No. 50C- 986640 que da cuenta de la inscripción de los actos reseñados que consignaron como adjudicataria del bien a la aquí demandante Teodula Vargas Becerra (fls. 3 y 4, 01C0Principal).

³ (Casación de 20 de mayo de 1949, G.J. Tomo LXVI), las subrayas no son del texto.

⁴ Fls. 6 a 28 01C0Principal.

4.2.- Así mismo, ninguna objeción cabe argüir frente a la identidad entre la cuota del inmueble de propiedad de la demandante, el señalado en las pretensiones del libelo introductorio y aquel sobre el cual se detenta posesión, que son los pisos 2º y 3º del predio ubicado en la carrera 87L No 58ª-18 Sur de Bogotá.

Al respecto, se halla que en el interrogatorio de parte absuelto, Diana Marcela Vargas Becerra reconoció: “efectivamente soy poseedora del segundo y tercer piso del predio”, señorío que remontó al 15 de octubre del 2016, un día después del fallecimiento de Nelson Vargas. Sobre el punto, sea el caso destacar que conforme el artículo 949 del Código Civil “se puede reivindicar una cuota determinada proindiviso de una cosa singular”.

Posesión de los demandados

5.- No cabe duda que este elemento se encuentra plenamente acreditado, en tanto que Diana Marcela Vargas Becerra, aquí apelante, reconoció tanto en la contestación del libelo, como en su declaración de parte que ha ejercido sobre los pisos 2º y 3º del bien, actos de señora y dueña y ostenta la posesión pública, pacífica y continúa, desconociendo la propiedad de cualquier otro (fl. 84, ib).

En el punto de la posesión que viene de señalarse, la H. Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil- ha dicho que: “Cuando el demandado en la acción de dominio, dice la Corte, **“confiesa ser poseedor del inmueble en litigio, esa confesión tiene virtualidad suficiente para demostrar a la vez la posesión del demandado y la identidad del inmueble que es materia del pleito”**, salvo claro está, siempre y cuando no se introduzca discusión alguna sobre el elemento de la identidad, o el juzgador motu proprio encuentre elementos de convicción que lo lleven a cuestionar dicho presupuesto. Conclusión que igualmente se predica en el caso de que el demandante afirme “tener a su favor la prescripción adquisitiva de dominio, alegada...como acción en una demanda de pertenencia y reiterada como excepción en la contestación a la contrademanda de reivindicación, que en el mismo proceso se formule”, porque esto **“constituye una doble manifestación que implica confesión judicial del hecho de la posesión”** (sentencia de 22 de julio de 1993, CCXXV-176)”⁵.

6.- Acreditada la calidad de poseedora de Diana Marcela Vargas Becerra, entrará la Sala a abordar el primer reparo elevado frente al fallo, esto es, establecer si el señorío se deriva de un legítimo derecho como heredera de los anteriores titulares del derecho de dominio Nelsón Vargas Carvajal y Ana Rosa Becerra Guerrero.

⁵ (Tomado Sentencia de 12 de diciembre de 2001 Exp. 5328 Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil M.P. José Fernando Ramírez Gómez).

Sobre el particular, estima el Tribunal que acertó en su decisión el juez de primer grado al advertir que la condición alegada por la demandada no encuentra soporte en el expediente, pues se probó que la misma cuenta con dos registros civiles de nacimiento válidos que consignan diferentes datos frente a su filiación materna y paterna. Y si bien, la apelante asegura que es hija adoptiva de los citados, lo que ciertamente le daría una legítima expectativa por ser sucesora en el primer orden de aquellos (artículo 1045 del Código Civil), esa vicisitud carece de prueba en plenario, habida cuenta que no se arrió ningún medio de convicción que dé cuenta de que se surtió el proceso de adopción y, por lo tanto, que se consolidaron los efectos jurídicos de tal figura previstos en el artículo 64 de la Ley 1098 del 2006.

Lo antes dicho se corrobora, además, con la copia de la comunicación de la Registraduría Nacional dirigida al proceso de petición de herencia No. 2018- 00457, aportada a esta foliatura en el que se literaliza lo siguiente:

“A nombre de DIANA MARCELA BECERRA GARCÍA se encuentra un registro civil de serial No. 15047001 con inscripción el 23 de enero de 1990 en la Notaría Única de Belén-Boyacá. Registro que se encuentra válido.

“Por otro lado, a nombre de DIANA MARCELA VARGAS BECERRA se encuentra el registro civil de nacimiento No. 28472530 con inscripción el 30 de marzo de 1999 en la Notaría Primera de Facatativá-Cundinamarca. Registro que igualmente se encuentra válido”.

“(…) así las cosas, tratándose de la misma persona y existiendo dos registros civiles de nacimiento (…) de los cuales se presume su legalidad y de no presentar ninguna de las causales de nulidad establecidas en el artículo 104 del Decreto Ley 1260 de 1970 y toda vez que la cancelación procede cuando se trata de dos inscripciones que cuentan con los mismos datos biográficos del ciudadano (fecha y lugar de nacimiento, nombre de los padres, sexo, etc); lo procedente es que la interesada o quien haga sus veces de representante legal acuda a la vía judicial, con el fin que se establezca la verdadera filiación paterna y materna de la inscrita (…)”.

De todos modos, como se sostuvo en el fallo censurado, el debate en torno a la filiación de la demandada no puede ventilarse en este asunto, sin perjuicio de las acciones que la señora Vargas Becerra tenga para reclamar sus derechos, de establecerse que en efecto tenía una filiación con los iniciales titulares del derecho de dominio.

Y aunque la negativa al decreto de la prejudicialidad solicitada fue un tema ajeno al fallo, en tanto se definió al iniciar la audiencia, sin que frente a su resolución se presentara recurso alguno, considera la Sala que no había lugar a su acogida, habida cuenta que la acción de cancelación de registro civil que actualmente se tramita en

la especialidad de familia en manera alguna involucra la acción de reclamación o impugnación del estado civil, que es lo que afectaría las resultas de este proceso.

Así las cosas, se descarta el éxito del primer reparo elevado, pues está acreditada la calidad de poseedora de la demandada, excluyéndose que se trate de un señorío originado en derechos de orden sucesoral.

7.- En el caso sub- examine, se discute igualmente la condena en frutos impuesta en primera instancia, argumentándose que la poseedora no ha obtenido provecho económico alguno por su ocupación del predio y que su ingreso al mismo se dio con la creencia de tener un derecho herencial.

Al respecto, ha de recordarse que la imposición y tasación de los citados emolumentos debe hacerse en forma obligatoria contra el vencido poseedor, habida cuenta que: “[e]l triunfo de la reivindicación impone resolver, aún de oficio, sobre las prestaciones mutuas, reguladas en los artículos 961 y s.s. del Código Civil, según los cuales **el demandado vencido está obligado a restituir (...) los frutos (...) percibidos durante el tiempo que la tuvo en su poder si ha sido poseedor de mala fe, o únicamente los recibidos después de la contestación de la demanda en caso contrario -poseedor de buena fe-, y no sólo éstos sino, en ambos casos, los que el dueño hubiera podido obtener con mediana inteligencia y actividad (...)**”⁶.

Y tal mandato, ha sostenido la jurisprudencia, que: “[...] tiene su fundamento en evidentes razones de equidad, porque siendo posible que el demandado mientras conserva la cosa en su poder se haya aprovechado de sus frutos, o la haya mejorado o deteriorado; en el caso de que fuera condenado a restituirla debe, naturalmente, proveerse lo conveniente sobre esos puntos, porque de otro modo, se consagraría bien un enriquecimiento indebido de parte del reo, cuando se aprovecha de los frutos de una cosa que no es suya, o del actor, al recibir mejorado a costa ajena un bien que le pertenece [...]” (G.J, t. LXIII, pág. 659)⁷.

En consonancia con lo expuesto, es sabido que las restituciones mutuas habrán de tasarse a la luz de la buena o mala fe del poseedor, aspecto frente al cual se debe atender lo dispuesto en el artículo 768 del Código Civil, que define la buena fe como “la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes o de todo otro vicio”, al paso que la mala fe “es el conocimiento que una

⁶ CSJ. Civil. Sentencias de 19 de diciembre de 2011, expediente 2002-00329-01; sentencia de 16 de septiembre de 2011, expediente 2005-00058-01; sentencia de 1º de junio de 2009, expediente 2004-00179-01.

⁷ CSJ. Civil. Sentencia de 28 agosto de 1996, expediente 4410, en Jurisprudencia y Doctrina, número 299, noviembre de 1996, pág. 1293.

persona tiene de la falta de fundamento de su pretensión, del carácter delictuoso o cuasidelictuoso de su acto, o de los vicios de su título”⁸.

8.- Conforme las anteriores precisiones legales y jurisprudenciales, es claro que hizo bien la primera instancia en imponer la condena en frutos solicitada, al margen de la explotación económica del inmueble, ya que la demandada se encuentra ocupando los dos pisos objeto de reivindicación, por lo que, sin duda, se ha beneficiado de su tenencia; o cuando menos pudo haber percibido alguna retribución de ello, al punto que en su interrogatorio de parte aceptó que en el segundo piso de la propiedad habita su media hermana a quien se le permitió residir allí en contraprestación con el cuidado de sus hijos menores de edad.

Sin perjuicio de lo anterior, el Tribunal advierte un desacierto en el fallo censurado respecto de la ponderación de la mala fe de Diana Marcela Vargas Becerra que consideró se presentó al “no tener título jurídico que soporte la ocupación del bien”, aunado al desistimiento de la demanda de petición de herencia que cursó en el Juzgado 11 de Familia de Bogotá.

En ese sentido, véase que conforme el artículo 769 de la codificación civil “la buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria. En todos los otros, la mala fe deberá probarse”. De allí que la mera ausencia de un título de aquellos idóneos para trasladar el dominio, por sí misma, no configura la conducta reprochada por el a-quo, ya que el elemento echado de menos por este, afecta la regularidad de la posesión en los términos del artículo 764 ibídem, pero no es suficiente para deducir que el poseedor tiene la intención de aprovecharse indebidamente de la ley.

Por el contrario, en el sub- examine lo que sí aparece acreditado es que la demandada funda su convicción de permanecer en el inmueble en el registro civil que presuntamente le otorga un parentesco con los anteriores propietarios del bien Nelson Vargas Carvajal y Ana Rosa Becerra Guerrero, creencia que, a primera vista, parece legítima y descarta la configuración de la mala fe, pues, en últimas, la aquí apelante tiene la convicción de tener un derecho. Y sumado a ello, es manifiesto inferir que la presunción de buena fe -artículo 769 ib.- que ampara a esta poseedora no fue demeritada con la probanza arrojada al informativo, ni sobre el punto se demostró que el ingreso al inmueble se dio en forma distinta a la descrita por aquí convocada.

8.1.- De lo que se viene hablando puede inferirse, entonces, que la condena en frutos únicamente podía darse a partir de la contestación de la demanda (art. 964 C.C.), presentada el 17 de enero del 2020 (fl. 88. Ib), aspecto en el que se modificará lo resuelto en primera instancia.

⁸ Sentencia C-544 de 1994.

Ahora bien, comoquiera que la tasación del rubro se hizo con base al juramento estimatorio presentado por la demandante, aspecto que no fue materia de reparo, en el que se estima que al año el inmueble (pisos 2 y 3) produce frutos por valor de \$9.600.000, se alterará la respectiva cuenta calculando el año 2020, 2021 y 2022 hasta la emisión de la sentencia de segunda instancia, conforme lo ordena el artículo 283 del C.G.P., el que establece: “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”.

*Entonces, por concepto de frutos civiles se reconocerá a la demandante la suma de **\$20.800.000**, discriminados así:*

Año 2020- \$9.600.000

Año 2021- \$9.600.000

Año 2022 (hasta febrero)- \$1.600.000.

9.- Finalmente, en torno al reparo concerniente a la condena en costas impuesta y su respectiva tasación, cabe memorar que de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del C.G.P., se emitirá condena por tal concepto en contra de la parte vencida en el proceso, ajustándose a lo aquí acontecido, pues el fallo de primera instancia resultó adverso a la parte demandada.

De ese modo, no cabe ningún reparo ante la decisión reprochada, la cual se confirmará en esta instancia, ello al margen de la circunstancias económicas del extremo pasivo pues esta imposición es objetiva, debiéndose añadir que la discusión en lo atinente al monto fijado es prematura, si en cuenta se tiene que conforme el numeral 5° del citado precepto la liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho sólo se podrán controvertir mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que aprueba la liquidación de costas, mecanismos a los que deberá acudir la aquí apelante.

10.- Recapitulando, se acogerá parcialmente la alzada, en lo que atañe a la declaración de mala fe de la poseedora y, en ese sentido, se modificará la tasación de los frutos civiles, en la forma explicada en el numeral 8.1. de este fallo, ordenando a la parte demandada pagar a la actora, a título de frutos civiles, la suma de \$20.800.000.

V. DECISION

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

RESUELVE:

1.- MODIFICAR los numerales **cuarto y quinto** de la sentencia dictada en audiencia pública celebrada el 30 de septiembre del 2021, en el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá, en el sentido de condenar a la parte demandada a favor de **TEODULA VARGAS BECERRA** al pago de la suma de **\$20.800.000**, por concepto de frutos.

Si dentro del término señalado no ocurriere la entrega del inmueble, los frutos que se causen se determinarán atendiendo a los lineamientos vertidos en el nomenclador 8.1. de la parte considerativa de la sentencia.

En lo demás, se confirma la sentencia.

2.- CONDENAR parcialmente en costas de esta instancia a la parte demandada. Tásense.

2.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3° del artículo 366 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 5° del AcuerdoPSAA16-10554 de 2016, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho el monto correspondiente a un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente de la anualidad que avanza. Para la elaboración de la misma síganse las reglas previstas en dicha norma.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO


RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022)

11001-31-99-001-2020-88594-01

1. Comoquiera que ante la Secretaría de este Tribunal, el 20 de enero del año en curso, la parte demandada elevó solicitud de pruebas en el trámite de esta segunda instancia, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 P., el Despacho las rechazará de plano por extemporánea.

Al respecto, la libelista deberá tener en cuenta que si el auto admisorio le fue notificado por estado el 11 de enero de 2022, su ejecutoria se cumplió el viernes 14 del mismo mes y año, interregno con el que contaba el extremo interesado para formular esta clase de peticiones según la norma en cita; empero, como así no aconteció, la cronología memorada en líneas precedentes pone de manifiesto la inoportunidad del pedimento elevado.

2. Finalmente, huelga destacar que al tenor de lo previsto en el artículo 167 de la codificación adjetiva, los extremos procesales son quienes llevan en sus hombros la obligación de demostrar los supuestos fácticos que sirven de soporte de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Si esto es así, deviene patente que en el caso de autos no es del resorte del juzgador tener como prueba los instrumentos que fueron aportados en la presente actuación, toda vez que recaía en los interesados la responsabilidad de propender por el recaudo efectivo de dichos elementos de persuasión, y prestar la colaboración necesaria para el efecto, pero en el trámite de primera instancia.

Ante tal realidad, lo único que se avizora es el detrimento del principio dispositivo que rige el derecho civil, y las cargas probatorias que la normativa vigente ha reservado para cada uno de los intervinientes en la relación procesal; no pudiéndose ver las facultades oficiosas del funcionario como una forma de subsanar la negligencia de quien tuvo una actitud indiferente frente a la controversia suscitada.

Memórese que "(...) ese postulado no puede llegar hasta la el punto de suplir a las partes en la carga de demostrar los supuestos de hecho

que alegan (...)”, en tanto “(...) una cosa es que el juez sea acucioso e incisivo y que como director del proceso se comprometa con el hallazgo de la verdad que se insinúa en la actuación judicial, y otra, muy diferente, es asumir el papel de parte y emprender una labor de averiguación respecto de las proposiciones en que se fundan los pedimentos de la demanda, o su contestación, según el caso (...)” (CS, sentencia 23 de noviembre de 2010 Exp. 2002 00692 01).

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

PRIMERO: RECHAZAR el decreto de pruebas conminadas por el extremo pasivo, en virtud a las motivaciones que se han consignado en este proveído.

SEGUNDO: En firme la presente determinación, ingresen nuevamente las diligencias al Despacho para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación:

**b364f7abd10426d642c36482b27768258da3c6d70cebefef14b0ac
2a9a1af892**

Documento generado en 23/02/2022 02:46:47 PM

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

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

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

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Asunto. Recurso de Revisión propuesto por la señora Ana Lucía León Ordoñez, a través de apoderado judicial, contra la sentencia que profirió el Juzgado 16 Civil Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá el 21 de agosto de 2019, dentro del proceso ejecutivo N°2015-00354 de Conjunto Residencial Casas de Manzaneda P.H. Vs. Ana Lucía León y otros.

Exp. 00 2021 02430 00

En virtud a que el extremo recurrente guardó silencio en el término que se le concedió para subsanar la demanda de revisión de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 358 del Código General del Proceso, se

RESUELVE:

PRIMERO. RECHAZAR la demanda de revisión formulada por la señora Ana Lucía León Ordoñez.

SEGUNDO. En firme el presente proveído, archívese la actuación.

Notifíquese y Cúmplase,

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:
**8b30930664b134c8d23d0411b7bdc09f85e7117daea3c233dd06ff359
1966606**

Documento generado en 23/02/2022 02:22:27 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Ref.: Proceso ejecutivo de BRP Ingenieros S.A.S. contra SACYR Construcción Colombia S.A.S.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra el auto de 16 de noviembre de 2021, proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia para negar el mandamiento de pago, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Según el artículo 422 del CGP, que es norma suficientemente conocida y depurada por la jurisprudencia y la doctrina, para que exista título ejecutivo se requiere de un documento que provenga del deudor o de su causante, desde luego plena prueba contra él, en el que conste una obligación expresa, clara y exigible, es decir, un deber de prestación que aparezca manifiesto o explícito, que identifique sus elementos (sujetos y objeto), y cuyo cumplimiento puede reclamarse por el acreedor.

Así lo ha precisado este Tribunal al señalar que,

[...] para librar mandamiento de pago, es necesario presentarle al juzgador un documento que, entre otros requisitos, contenga una obligación clara, expresa y exigible a cargo del ejecutado (art. 488 C.P.C), es decir, que aparezca explícita y determinada en el título en cuanto a su naturaleza y elementos, amén que se pueda reclamar su cumplimiento, bien porque la obligación es pura y simple, ora porque el plazo expiró o la condición a la cual estaba sometida, se verificó. Desde luego que, en adición, el título debe provenir del deudor y constituir plena prueba contra él (ib.).

Por consiguiente, no podrá adelantarse ejecución alguna sin la presencia de un documento que califique como título ejecutivo (*nulla executio sine*



título), lo que quiere significar que la orden de apremio tiene que apoyarse, necesariamente, en un documento que, por sus características, le ofrezca al juzgador un grado de certeza tal, que de su simple lectura quede acreditada, al menos en principio, la existencia de un derecho personal insatisfecho.¹

2. En el presente caso no se disputan la expresividad y la claridad de las obligaciones de hacer y de dar cuya satisfacción se persigue, específicamente las de suscribir las actas de recepción de la obra pactada y de liquidación final del contrato No. C-CO-S-30000-00090-10001, de 28 de noviembre de 2018, así como la de reintegrar al contratista las sumas de dinero retenidas por la contratante por concepto de garantía. Al fin y al cabo, esos deberes de prestación emanan de las cláusulas 13² y 21³ de ese documento, suscrito como fue por ambas partes.

La controversia, en estrictez, apunta a la exigibilidad, que no fue probada si se repara en que todas ellas se sometieron a plazos y condiciones, unas sucesivas de otras.

En efecto, en el mencionado negocio jurídico – suscrito por las partes para que BRP Ingenieros S.A.S. realizara “las obras de adecuación necesarias para la conexión a la red eléctrica de AES para el suministro eléctrico de sus equipos de perforación, así como de instalaciones y no depender de sus grupos electrógenos”⁴ - se previó “como plazo para la ejecución de los trabajos y actividades objeto del... contrato el término de 90 días contados a partir de la suscripción del acta de inicio o en su defecto de la orden de inicio otorgada por

¹ Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, auto de 3 de marzo de 2003, exp. 2320010236 01.

² Doc. 002, p. 19.

³ Doc. 002, p. 23.

⁴ Doc. 002, p. 4, cláusula primera.



la contratante al contratista”⁵, plazo que fue ampliado mediante otro sí No. 2 “por un término de 3 meses y 20 días contados a partir del vencimiento del plazo inicial, esto es a partir del día 1º de marzo de 2019”⁶, habiéndose establecido, en el acuerdo originario, que “las actividades y trabajos objeto del presente contrato se desarrollarán de conformidad con el Programa de Ejecución de obra, debidamente suscrito por las partes”⁷.

Las contratantes también acordaron, en la cláusula decima tercera, “suscribir un acta de recepción que se suscribirá dentro de los 60 días calendario contados desde la última entrega prevista de acuerdo al objeto y alcance del presente contrato a satisfacción del contratante, siempre que las actividades desarrolladas y ejecutadas no hubieren sido objetadas; en caso de existir observaciones, se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose a el contratista un plazo prudencial para su subsanación”⁸ (se subraya). Y en cuanto al acta de liquidación, estipularon que sería firmada luego de la firma del acta de recepción, en un plazo máximo de 90 días calendario, siempre y cuando (i) “se haya cumplido el objeto y alcance del contrato de conformidad con el mismo, lo que se deberá acreditar mediante acta de recepción y sin observaciones; (ii) que se hayan aprobado las actividades ejecutadas por el contratante (sic) a satisfacción del contratante frente a las cuales no hubieren hecho objeciones AES CHIVOR y/o la interventoría de el contrato; (iii) que se haya suscrito entre las partes la liquidación del contrato en donde conste la relación de los servicios ejecutados, la facturación generada y los gastos realizados; (iv) que se tramite, entregue y apruebe el paz y salvo de los subcontratistas del contratista, si los hubiere empleado durante la ejecución

⁵ Doc. 002, p. 4 y 5, cláusula tercera.

⁶ Doc. 002, p. 27 y 28.

⁷ Doc. 002, p. 5, cláusula tercera.

⁸ Doc. 002, p. 19, cláusula 13.1.



de los servicios; (v) que se tramiten y entreguen los paz y salvos de aportes al SENA, ICBF o los que apliquen; (vi) que se entregue certificado del revisor fiscal en el que se acredite el cumplimiento del pago de la planilla de aportes de seguridad social, salud, pensiones, ARL de todos los trabajadores; (vii) que el valor asegurado y la vigencia de las pólizas estén actualizados, y (viii) paz y salvo del Ministerio de Protección Social donde certifiquen que no existe ninguna demanda adelantada por parte del personal de el contratista en el proyecto, así como el paz y salvo de todos y cada uno de los trabajadores de el contratista empleados en la ejecución de los servicios”⁹.

Expresado con otras palabras, las dos obligaciones de hacer quedaron sometidas a diferentes plazos y condiciones: la de suscribir el *acta de recepción* de la obra, a un término de 60 días que comenzarían a contarse a partir de un hecho futuro y contingente (la última entrega prevista y a satisfacción del contratante); la de firmar el *acta de liquidación*, a un plazo de 90 días que se computaría tras la verificación de los hechos que ya fueron referidos.

No obstante, la sociedad ejecutante no demostró la ocurrencia de las condiciones en cuestión, comenzando por la entrega de las obras a satisfacción del contratante deudor, lo que imponía allegar un documento proveniente de SACYR, y no solamente de BRP Ingenieros SAS, quien se limitó a aportar una serie de correos electrónicos, en su mayoría originarios de ella, en los que señala que las obras fueron terminadas desde el 27 de julio de 2019, y que el sistema fue energizado el 20 de septiembre siguiente¹⁰. Empero, si el título debe provenir del deudor (CGP, art. 422), tanto más si se consideran los términos de la condición suspensiva prevista, y si le corresponde al acreedor demostrar el cumplimiento del hecho futuro y contingente (art. 427, ib.), es evidente que ante

⁹ Doc. 002 p. 19, cláusula 13.2 y 13.3.

¹⁰ Doc. 002, p. 35 a 63.



la ausencia de prueba de la entrega – conforme a lo acordado -, no podía expedirse mandamiento ejecutivo respecto del acta de recepción. Luego no basta con afirmar que la entrega se hizo, para computar el plazo de 60 días; si no se probó la condición, no hay modo de hacer transcurrir dicho término para provocar la ejecución.

Esa falencia también impedía abrirle paso a la ejecución respecto del acta de liquidación, que tiene como presupuesto el acta de recepción, amén de que tampoco se acreditó el cumplimiento de los requisitos previstos en la cláusula 13.2 del negocio jurídico.

Y si a ello se agrega que la devolución de los dineros que le fueron retenidos como garantía estaba condicionada a que se firmara el acta de liquidación y se aportara el “paz y salvo del Ministerio de Trabajo del o los municipios correspondientes donde conste que no existen reclamaciones o requerimientos pendientes contra el contratista y copia de las actas de conciliación de cualquier conflicto laboral surgido durante la vigencia del contrato”¹¹, es claro que tampoco respecto de esa obligación procedía librar su orden de apremio.

3. Así las cosas, como el título, frente a las pretensiones esgrimidas, es complejo, al no haberse allegado los documentos que daban cuenta de que la sociedad ejecutante cumplió a cabalidad con las condiciones que las partes acordaron para suscribir las actas de recepción de la obra y liquidación del contrato, así como para obtener el reintegro de los dineros retenidos por garantía, se confirmará el auto apelado. No se olvide que, según el artículo 1541 del Código Civil, “las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma

¹¹ Doc. 002, p. 23, cláusula 21.6.

República de Colombia



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

convenida”, y que si ellas son suspensivas, como aquí acontece, mientras no se cumplan queda suspendida la adquisición del derecho (art. 1536, ib.).

No se impondrá condena en costas, porque la contraparte no se encuentra vinculada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto de 16 de noviembre de 2021, proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

República de Colombia



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

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación:

29d5337a135b342bea1ea3ff17f88659d70f7f833fb0fd54e91e6556ea968e46

Documento generado en 23/02/2022 02:03:22 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de **HÉCTOR MARIO GÓMEZ BOTERO** contra la **ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.**
(Recurso de casación). **Rad:** 11001-3103-035-2018-00320-01.

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022).

I. ASUNTO A RESOLVER

Procede la suscrita Magistrada a resolver lo conducente, sobre la concesión del recurso extraordinario de casación, interpuesto por el apoderado judicial del demandante.

II. ANTECEDENTES

Mediante providencia del 18 de agosto de la pasada anualidad, proferida por esta Corporación, se confirmó el fallo emitido el 8 de marzo de 2021, por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de esta capital, en el que a su vez, se declaró no probada la excepción propuesta por el extremo pasivo, denominada “*falta de legitimación en la causa por pasiva*”; demostrado el medio defensivo titulado “*las negociaciones sobre la posibilidad de que el Contrato de Concesión No. 018 continuara, prorrogándolo o celebrándose uno nuevo no se rompieron de manera injustificada ni intempestiva*” y, en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda, dando por terminado el proceso¹.

En contra de la sentencia dictada por el Tribunal, la parte actora por intermedio de su mandatario judicial interpuso el recurso extraordinario de casación².

¹ Archivo “22 Sentencia” del cuaderno “01 Cuaderno del Tribunal No.1 Apelac Sentencia”.

² Archivo “24 RecursoCasacion” del cuaderno “01 Cuaderno del Tribunal No.1 Apelac Sentencia”.

III. CONSIDERACIONES

Dispone la legislación adjetiva civil que corresponde al magistrado sustanciador, la concesión del recurso de casación como etapa anterior a su admisión por parte de la Honorable Corte Suprema de Justicia, para lo cual ha de observar la legitimación, procedencia, oportunidad y la cuantía del interés para recurrir, cuando ella sea necesaria (artículos 333 y ss. del C.G.P.).

En el caso presente, se satisfacen las exigencias antes enunciadas. En efecto, la parte demandante y hoy recurrente está legitimada para interponer el recurso de casación, porque apeló el fallo de primer grado, el cual fue confirmado por este Cuerpo Colegiado, siendo adverso a sus intereses esta última decisión judicial.

Con relación a los presupuestos restantes, también se encuentran a cabalidad cumplidos, en tanto que la sentencia impugnada en sede de casación fue emitida en segunda instancia por el Tribunal y notificada por estado electrónico el 19 de agosto del año anterior³ y el recurso extraordinario se interpuso el 25 siguiente⁴, vale decir, en forma tempestiva; además, la cuantía del interés para recurrir, correspondiente al monto de la resolución desfavorable al recurrente es superior a un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000smlmv), como lo exige el inciso primero de la regla 338 del Estatuto Ritual Civil.

A fin de establecerla, la cual cuando la “sentencia es íntegramente desestimatoria, se determina a partir de lo pretendido en el libelo genitor o su reforma”⁵, resulta imperativo someterse a los parámetros que el aludido escrito establece, por lo que el interés del demandante está sujeto a las pretensiones iniciales.

El extremo activo convocó a la Organización Terpel S.A., para que se le declarara civilmente responsable, por los menoscabos causados, debido a la

³ Archivo “23 E-143 AGOSTO 19 DE 2021” del cuaderno “01 Cuaderno del Tribunal No.1 Apelac Sentencia”

⁴ Archivo “24 RecursoCasacion” del cuaderno “01 Cuaderno del Tribunal No.1 Apelac Sentencia”

⁵ Corte Suprema de Justicia, AC, 28 Ago 2012, Rad. 01238-00.

retirada intempestiva e injustificada de las negociaciones tendientes a la concreción de un nuevo contrato de suministro de combustible, estimando los perjuicios materiales en \$6.527.127.977, discriminados así: (i) \$560.364.170 (lucro cesante consolidado); (ii) \$4.098.674.249 (lucro cesante futuro); (iii) \$934.044.779 (daño al buen nombre); (iv) \$934.044.779 (daño al negocio en marca); más los daños inmateriales por \$1.200.000.000, que conciernen a \$600.000.000 por el menoscabo a la vida en relación y la misma suma por los morales⁶.

Las mencionadas reclamaciones, en cuantía total de \$7.727.127.977, por sí solas, superan el interés mínimo legal, vale decir, el monto equivalente a mil salarios mínimos legales mensuales vigentes⁷, los cuales corresponden a \$908.526.000, para la fecha en que se profirió el fallo confutado.

Por consiguiente, reunidos como están los presupuestos de fondo y de forma exigibles, se concederá el medio de impugnación interpuesto, ordenando el envío del expediente digitalizado, a la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

IV. DECISIÓN

En consecuencia, la suscrita Magistrada de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

Primero. CONCEDER el recurso de casación, interpuesto por Héctor Mario Gómez Botero contra la sentencia proferida por esta Corporación, el 18 de agosto de 2021, en el asunto citado en la referencia.

Segundo. En firme esta providencia, remítase el expediente a esa Alta Colegiatura. Por la Secretaría ofíciense y déjense las constancias a que haya lugar.

⁶ Folios 456-457, Archivo "001CuadernoPrincipalFolio1a1629" del cuaderno "01CuadernoPrincipal".

⁷ El salario mínimo fue fijado por el Decreto 1785 de 2020 en \$908.526.

Tercero. Se reconoce personería al abogado Juan Felipe Zuluaga Parra, como apoderado judicial del demandante, en los términos y para los efectos del poder conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico
Magistrada
Sala 016 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación:

0dcbbf8d4899739a23b14a5892aff9252233be7ce2d6bcb526b389a935
791c0d

Documento generado en 23/02/2022 02:55:43 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil
veintidós (2022).

Ref: VERBAL de RAFAEL ENRIQUE URIBE
RODRÍGUEZ y otros contra TECNIPOWER DEL CARIBE S.A.S. y OTROS.
Exp. 2021-00017-01.

Atendiendo al contenido del inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por el Presidente de la República, en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 215 de la Constitución Política en concordancia con la Ley 137 de 1994 y el Decreto 637 del 6 de mayo de 2020, por el cual se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, se dispone:

1.- **ADMITIR** en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 26 de noviembre de 2021 por la Superintendencia de Sociedades.

2.- Conforme lo establecido en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, a cuyo tenor: “Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”, vencido aquél, la contraparte deberá descorrer, si así lo considera, el traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

3.- Por Secretaría **NOTIFÍQUESE** a los apoderados de los **intervenientes** las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico¹.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la

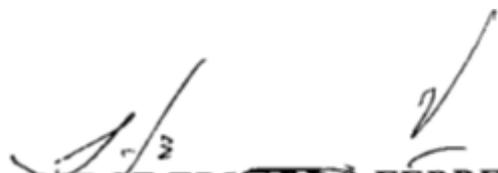
¹ Esta comunicación no reemplaza la notificación por estado electrónico y se hace para dar mayor garantía a las partes.

escribiente encargada de los procesos del suscrito Magistrado mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

4.- Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

5.- Cumplido lo anterior, ingresen las diligencias al despacho.

NOTIFÍQUESE.



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil
veintidós (2022).*

**REF: DECLARATIVO de CARLOS ANDRÉS
AGUDELO VALENCIA contra ADRIANA MARÍA AGUDELO VALENCIA Exp.
2019-00242-02.**

Sería del caso decidir lo que en derecho corresponda respecto del trámite del recurso de apelación formulado por la demandada en contra de la sentencia del 21 de abril de 2021, proferida en el Juzgado 8° Civil del Circuito de Bogotá, de no ser porque se advierte que el trámite está viciado de nulidad al concurrir la causal prevista en el numeral 8° del artículo 133 del C. G del P, como pasa a verse.

1.- CARLOS ANDRÉS AGUDELO VALENCIA, a través de apoderado judicial, presentó demanda en contra de su hermana ADRIANA MARÍA AGUDELO VALENCIA, con miras a que se declare, entre otras, la simulación relativa del contrato contenido en la Escritura Pública No. 1708 del 08 de Agosto de 2017 corrida en la Notaría 3ª de Bogotá, celebrado por la última con Evelio Agudelo Álvarez (q.e.p.d.), padre de los extremos del litigio (001CuadernoPrincipalDigitalizado).

2.- Por auto del 20 de mayo de 2019 se admitió el libelo, ordenándose la vinculación de la referida demandada (fl. 67, ib.).

No obstante, ni en el auto admisorio, ni en el curso del proceso se ordenó la comparecencia de Vicente Carlos Agudelo en calidad de hijo adoptivo del causante Evelio Agudelo Álvarez, según se advierte del Instrumento 215 de 20 de mayo de 1998 corrido en la Notaría Única del Círculo de Salamina –Caldas, ni de los herederos indeterminados de aquél –Agudelo Álvarez-, conforme lo prevé el artículo 87 del Código General del Proceso, y aún con esas irregularidades se dictó la sentencia de primera instancia.

En efecto, con el libelo se pretende que se declare bien la simulación relativa o la lesión enorme de un negocio jurídico de compraventa celebrado entre el extinto Evelio Agudelo Álvarez, como vendedor y su hija Adriana María Agudelo Valencia, como compradora, es claro entonces que todos sus herederos determinados e indeterminados, debieron ser citados al proceso como partes, pues tal como lo ha puntualizado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, “si a la formación de un acto o contrato concurren dos o más sujetos de derecho, la resolución, la disolución, la nulidad, la simulación, o, en general, cualquier alteración o modificación del mismo no podría decretarse

Exp. 2019-00242-02

eficazmente en un proceso sin que todos esos sujetos hubieran sido convocados a éste."¹ (Se resalta).

Y es que en el presente asunto, dada la naturaleza de la relación sustancial controvertida se hacía obligatorio integrar el contradictorio con los herederos del citado Evelio Agudelo Álvarez, que hizo parte en el negocio de compraventa objeto del petitim, pues sin su presencia no es posible resolver de mérito sobre las pretensiones.

3.- *El anterior recuento fáctico permite colegir que en el trámite de primera instancia se omitió integrar el contradictorio con Vicente Carlos Agudelo en calidad de hijo adoptivo del causante Evelio Agudelo Álvarez, según se advierte del Instrumento 215 de 20 de mayo de 1998 de la Notaría Única del Círculo de Salamina –Caldas- y con los herederos indeterminados del citado causante; vicisitudes que generan la nulidad de la sentencia, de conformidad con lo previsto en el numeral octavo (8º) del artículo 133 del C. G del P. y que con fundamento en el inciso 5º del artículo 325 del C.G.P. en concordancia con los artículos 134 (inciso final)² y 137 ibídem es procedente declararla oficiosamente, para que se reanude la actuación ordenando la integración del litisconsorcio necesario, según quedó plasmado en esta providencia.*

4.- *Recuérdese que esta figura procesal se erige en la herramienta encaminada a eliminar la eficacia de actos irregulares que comportan afectación al derecho fundamental al debido proceso de alguno o algunos de los intervinientes en el proceso, lo que supone que su aplicación debe someterse a un estricto examen de viabilidad y de subsunción plena en algunas de las causales taxativamente previstas por el legislador.*

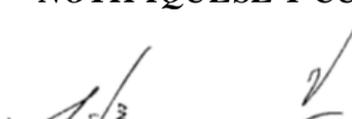
Por lo expuesto, se **RESUELVE**:

1. DECLARAR de oficio la nulidad de la sentencia de fecha 16 de abril de 2021.

2. RENUÉVASE la actuación declarada nula, para lo cual el juzgado de primera instancia deberá adoptar las medidas necesarias para vincular a Vicente Carlos Agudelo y a los herederos indeterminados de Evelio Agudelo Álvarez. Téngase en cuenta las previsiones del artículo 138 del C. G del P.

3. DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
 MAGISTRADO

¹ Sala de Casación Civil. Sentencia de 8 de mayo de 1992.

² La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, sólo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio.

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

Bogotá, D. C., veintitrés de febrero de dos mil veintidós.

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 1100 1310 3008 2019 00652 01 - **Procedencia:** Juzgado 8° Civil del Circuito
Proceso: Yadira Herrera Chacón. **vs.** Juan Pablo Rugeles Montoya y otros.
Asunto: Apelación sentencia
Aprobación: Sala virtual aviso 4-22
Decisión: Confirma

En cumplimiento de lo previsto por el artículo 14 del Decreto 806 de 2020¹, se resuelven por escrito los recursos de apelación interpuestos por las personas naturales demandadas, como por la aseguradora vinculada en ejercicio de la acción directa, contra la sentencia de 22 de julio de 2021, proferida por el Juzgado 8° Civil del Circuito de esta ciudad.

ANTECEDENTES

1. Yadira Herrera Chacón instauró demanda en contra de Juan Pablo Rugeles Montoya, María Flora Díaz de García y Seguros Comerciales Bolívar S.A., con el propósito de que:

i. Se declarara civil y extracontractualmente responsables a los demandados por el accidente ocurrido el 5 de octubre de 2017, en el que resultó perjudicada Yadira Herrera Chacón.

ii. En consecuencia, se les condenara al pago de las sumas de dinero que en la demanda se solicitaron por detrimento inmaterial (perjuicio fisiológico y/o anatómico, daño moral y a la vida de relación).

¹ Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de la justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

2. El fundamento de las pretensiones se resume como sigue:

a. Yadira Herrera Chacón el 5 de octubre de 2007, sobre las 09:30 horas, se encontraba trabajando como guarda de seguridad en el parqueadero del sótano del centro comercial Bima; cuando estaba haciendo su ronda habitual fue atropellada por el automotor de placas DBU-864 de propiedad de María Flora Díaz de García y conducido por Juan Pablo Rugeles Montoya.

b. El rodante fue maniobrado en reversa sin tener el debido cuidado y precaución que se exige al estar en un estacionamiento público, puesto que se aceleró más de lo autorizado y sin fijarse en los espejos retrovisores. En el croquis se tipificó para el conductor del vehículo la hipótesis No. 134 que corresponde a ‘reverso imprudente’.

c. A pesar del tiempo transcurrido se siguen padeciendo fuerte dolores y limitaciones para poder trabajar, a tal punto que Yadira Herrera Chacón ha sido incapacitada constantemente. Además fue valorada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y en dictamen de 17 de julio de 2019 se determinó una perturbación funcional de miembro superior derecho de carácter permanente.

d. Se presentó reclamación a Seguros Comerciales Bolívar S.A., entidad que decidió objetar la petición indemnizatoria.

3. Oposición:

3.1. En su contestación a la demanda Juan Pablo Rugeles Montoya y María Flor Díaz de García se opusieron a las pretensiones, y aquélla llamó en garantía a Seguros Comerciales Bolívar S. A. Además

formularon las siguientes excepciones de mérito: concurrencia de culpas como atenuante de la responsabilidad e inexistencia de prueba que acredite el perjuicio extra patrimonial a título de daño moral y daño a la vida de relación.

En esencia, alegaron que en el informe de tránsito se estableció que la convocante desconoció las prohibiciones contenidas en el artículo 58 del CNT; puesto que se encontraba de manera imprudente detrás de un vehículo en movimiento pese a que existían zonas peatonales por la que podía desplazarse, de modo que en caso de sentencia condenatoria ésta debe reducirse por lo menos en un 50%.

Que la jurisprudencia civil no contempla el perjuicio anatómico o fisiológico y no está probado algún sufrimiento, congoja, cambios psicológicos y demás afectaciones intrínsecas o extrínsecas que enuncia la demandante.

3.2. Seguros Comerciales Bolívar S.A., demandada directa y llamada en garantía, también planteó oposición a la acción en su contra, presentando las siguientes defensas: prescripción de la acción derivada del contrato de seguro; hecho exclusivo de la víctima como eximente de responsabilidad civil; indebida tasación del perjuicio moral; falta de configuración del perjuicio fisiológico en la jurisdicción civil; indebida tasación del perjuicio de daño a la vida de relación; inexistencia de la obligación de indemnizar por rompimiento del nexo de causalidad; la póliza 3552660184401 opera en exceso del Soat; y compensación de culpas en subsidio del hecho exclusivo de la víctima.

Como fundamento adujo: que a la fecha de presentación de la demanda habían transcurrido los dos años para operar la prescripción ordinaria de

la acción derivada del contrato de seguro; la demandante transgredió las normas de tránsito ya que invadió la zona destinada al tránsito de vehículos, ubicándose detrás del automotor y en un punto ciego para el conductor; la suma solicitada por daño moral se tasó sin tener ningún criterio objetivo, legal o jurisprudencial: el perjuicio fisiológico está inmerso en el daño a la vida de relación, el cual no está acreditado y su cuantía es una mera especulación; que en el contrato de seguro se pactó que todas las coberturas o lesiones operan en exceso del Soat; y que en el hipotético caso de un fallo desfavorable se debe reducir la condena por la concurrencia de culpas.

LA SENTENCIA APELADA

Consideró que el accidente fue producto de una coparticipación de causas en un 50% cada uno, y por ende, declaró civil, extracontractual y solidariamente responsables a los demandados y los condenó al pago de perjuicios morales en *‘veinte salarios mínimos mensuales legales vigentes (20 smmlv), siendo de cargo de la demandada el 50% y la llamada en garantía pues no hay en la póliza ninguna excepción de la limitación de los perjuicios de índole moral.’*

En el análisis de la participación de las partes en el hecho dañoso destacó que la demandante: fue codificada con hipótesis en el croquis; estaba ubicada en una zona para el tránsito vehicular, condición que se agravada su condición de guarda de seguridad; se encontraba distraída accionando su equipo de radio para hablar con su jefe y pendiente de un compañero de trabajo; conocía el reglamento del centro comercial y sabía que no debía dejar estacionar vehículos de frente; que observó al conductor y era consciente de que se iba a retirar el automotor, pero no estuvo atenta a la maniobra.

Frente a la intervención del conductor del rodante de placas DBU-854 precisó que actuó de forma imprudente y descuidada, porque al ingresar al parqueadero debió estacionar en reversa, situación que le permitía al salir tener la visual completa y no exponerse a un punto ciego.

En lo atinente a los perjuicios denegó el daño anatómico y/o fisiológico ya que no vio con claridad cuál fue el detrimento sufrido. Frente al daño moral manifestó que Yadira Herrera Chacón tuvo padecimientos en su salud que generan dolor, tristeza, afectación en la tranquilidad, para lo que no se necesita una experticia que diga que hay alteraciones psicológicas. No accedió al daño a la vida de relación ya que no encontró prueba que diera cuenta de que la convocante sufriera en su condición de madre o en algún tipo de relación sentimental, o que se la haya causado rechazo social, además que reconoció que siguió laborando para la misma empresa de seguridad.

Por último, adujo que no operó la prescripción de la acción que proviene del contrato de seguro, puesto que entre la fecha del siniestro y la presentación de la demanda no transcurrieron dos años. En lo que atañe a la cobertura en exceso del Soat, indicó que no se demostró en cuánto el seguro obligatorio asistió a la demandante, además que no cubre perjuicios morales, sino gastos específicos.

LAS APELACIONES

Los reparos que fueron sustentados en esta instancia, son los siguientes:

1. Los demandados Juan Pablo Rugeles Montoya y María Flora Díaz de García:

Apelación Sentencia: 1100 1310 3008 2019 00652 01

a. El a-quo erró al momento de elegir el régimen de responsabilidad bajo el cual decidió el asunto, toda vez que ‘echó mano’ de la figura de la concurrencia de culpas la cual no es aplicable en casos en lo que la responsabilidad se estudia desde un plano objetivo (actividades peligrosas).

b. El comportamiento de la demandante es culpable y relevante para la producción del hecho, por lo que había lugar al reconocimiento de la culpa exclusiva de la víctima ya que desacató lo dispuesto en el artículo 58 del Código Nacional de Tránsito Terrestre. Incluso confesó que se percató del conductor, del encendido del vehículo y pese a ello no realizó maniobra para alejarse de la trayectoria, amén de estar despistada hablando con otros compañeros.

c. Que no hay negligencia del conductor ya que la única forma de salir del estacionamiento era en reversa.

2. Por Seguros Comerciales Bolívar S. A.:

a. Insiste en que se configuró la culpa exclusiva de la víctima ya que la accionante quebrantó las reglas de tránsito al invadir la zona destinada al tráfico de vehículos y ubicándose detrás del vehículo en un punto ciego.

b. Que *“bajo ninguna circunstancia podría desplegarse perjuicios morales para el caso particular, toda vez que la suma solicitada se está tasando sin tener presente criterio objetivo alguno, legal o jurisprudencial, además de no estar demostrada la afectación a la esfera íntima de la demandante”*

c. Reitera que la póliza de seguro opera en exceso del Soat y *“corresponde a la demandante, por recaer sobre ella la carga*

probatoria como ya se ha indicado, acreditar que existió un siniestro del vehículo de placas DBU-864 y demostrar que el SOAT alcanzó su límite asegurado”.

CONSIDERACIONES

1. Se confirmará la sentencia recurrida, pues ninguno de los argumentos de las apelaciones socavan los fundamentos del fallo, y en especial, porque en los escritos de sustentación no se cuestionaron las conclusiones de la falladora en las que determinó que Juan Pablo Rugeles Montoya, conductor del vehículo de placas DBU-864, actuó de forma negligente y participó en la producción del hecho dañoso; de allí que la coparticipación causal que se declaró en el fallo deba mantenerse.

Al respecto, no se discute que en el accidente ocurrido el 5 de octubre de 2017 en el estacionamiento del Centro Comercial Bima, estuvo involucrado el automotor en mención, incidente en el que resultó lesionada Yadira Herrera Chacón, hecho que se corrobora con la versión de las partes y el contenido de la información que sobre el accidente de tránsito realizó el oficial de policía.

2. Teniendo en cuenta que la convocante concretó sus pretensiones a obtener el resarcimiento de los perjuicios ocasionados por el accidente de tránsito, debe advertirse que tal menoscabo sería producto de una responsabilidad civil, por lo que es útil, para los fines de la presente decisión, efectuar las siguientes precisiones:

a. En primer lugar, se deben observar ciertas exigencias como elementos estructurales de la responsabilidad. En ese sentido, se tiene que (i) quien cause un daño a otro, debe repararlo (C.C., art. 2341); (ii) si el

daño se origina en el ejercicio de una actividad peligrosa -como la conducción de vehículos (art. 2356, ib.)-, a la víctima le bastará acreditar la lesión que le fue causada y su nexo causal con la conducta desplegada por su demandado, para que se abra paso la pretensión indemnizatoria.

Sobre esto último, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 26 de agosto de 2010 (Exp. 4700131030032005-00611-01), citada en sentencia SC665-2019 de 7 de marzo de 2019 (rad. 05001 31 03 016 2009-00005-01), sostuvo:

“La Corporación de modo reiterado tiene adoptado como criterio hermenéutico el de encuadrar el ejercicio de las actividades peligrosas bajo el alero de la llamada presunción de culpabilidad en cabeza de su ejecutor o del que legalmente es su titular, en condición de guardián jurídico de la cosa, escenario en el que se protege a la víctima relevándola de demostrar quién tuvo la responsabilidad en el hecho causante del daño padecido cuyo resarcimiento reclama por la vía judicial, circunstancia que se explica de la situación que se desprende de la carga que la sociedad le impone a la persona que se beneficia o se lucra de ella y no por el riesgo que se crea con su empleo. El ofendido únicamente tiene el deber de acreditar la configuración o existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y la conducta del autor, pudiéndose exonerar solamente con la demostración de la ocurrencia de caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o la intervención de un tercero”.

b. En segundo lugar, debe acreditarse la legitimación en la causa de quien deba soportar la demanda que, para el caso, estará llamado a responder: (i) el conductor, como autor material del hecho; y (ii) en general, el propietario del automotor, quien tiene la calidad de guardián

jurídico del bien con el cual se produjo el daño. En ese sentido, debe tenerse en cuenta que la responsabilidad no sólo comprende el daño por el hecho propio de la persona, “*sino también por el hecho de las cosas que le pertenecen o que sobre ellas ejerza, de cualquier otro modo, la dirección, control y manejo, como cuando a cualquier título se detenta u obtiene provecho de todo o parte del bien mediante el cual se realizan actividades caracterizadas por su peligrosidad*”².

c. Y en tercer lugar, que las partes involucradas en la generación del hecho dañoso ejerciten una actividad peligrosa, como aquellas señaladas por el artículo 2356 del Código Civil, aun cuando esa sola circunstancia no impide que se afirme la presunción de culpa, pues el juzgador, en tales casos, debe establecer cuál de ellas fue la determinante en la ocurrencia del suceso perjudicial.

3. Dicho lo anterior, en lo referente al régimen de responsabilidad las personas naturales demandadas exponen que en el *sub judice* no tiene cabida la llamada concurrencia de culpas, comoquiera que la misma no procede cuando el caso se subsume en el régimen que se deriva del ejercicio de actividades peligrosas.

Empero, el presente no es un debate en torno a la colisión de actividades peligrosas sino de un vehículo, al margen de que para el caso fuera conducido en reversa, que arrolla a una persona que se desempeña como vigilante en ese sitio de parqueo, de quien se dice haberse desplazado por esa zona de manera descuidada. En tal contexto, la teoría de la responsabilidad civil extracontractual aplicable a situaciones de hecho como la analizada en este proceso, es la que parte de una presunción de

² C. S. de J., Cas. civ., sent. mayo 26/89. G.J. t. CXCVI. Reiterada en sentencia de 19 de diciembre de 2011, exp: 44001 31 03 001 2001 00050 01

culpa en cabeza del extremo demandado, quien debía entonces demostrar alguna causa extraña –culpa exclusiva de la víctima, intervención de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor-, para exonerarse de responsabilidad, sin perjuicio de la concurrencia de culpas por el proceder de la víctima que demanda, que debe advertirse para atenuar la reparación del daño.³

Es así como al margen de dicha presunción, puede suceder que en el análisis de determinado proceso se establezca que la conducta de todas las personas involucradas en el incidente fueron trascendentes de cara a la producción del hecho dañoso –como sucedió en el *sub lite*-, indistintamente de que el detrimento causado a la víctima estuviere ligado a algún ejercicio con potencial de causar peligro, o que el motivo de la acción este fundado en la regla general del artículo 2341 del C.C., situación en la que se abre paso la figura de la coparticipación causal.

Por tal motivo, la nombrada neutralización de culpas –para el caso, reducción del daño-, desarrollada por la jurisprudencia en virtud de lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil, más que corresponder y/u oponerse a alguna de las modalidades de la responsabilidad civil extracontractual, es una ficción jurídica que los complementa y a partir de ella emerge en el fallador la obligación de “*establecer mediante un cuidadoso estudio de las pruebas, la incidencia del comportamiento desplegado por cada [parte] alrededor de los hechos que constituyan*

³ Autorizada doctrina nacional puntualiza al respecto: “Cuando el demandado estaba ejerciendo una actividad que pudiera acarrear peligrosidad, creemos que el hecho parcial de la víctima tiene que ser culposo, para que pueda producirse una reducción del monto indemnizatorio. (...) Creemos que si un peatón se desploma en medio de la vía y es arrollado por un automotor, ese hecho no requiere ser culposo para la exoneración total puesto que el hecho de la víctima es causa exclusiva del daño. En cambio, si el peatón marcha normalmente por una acera, o atraviesa una calle, su hecho deberá ser culposo para que haya una reducción en cuanto al monto indemnizatorio, ya que el único que *a priori* estaba cometiendo una falta era el conductor, pues ejercía en ese momento una actividad peligrosa” (Tamayo Jaramillo, Javier. “De la responsabilidad civil”. T. I. pág. 253, 2ª. Ed. Temis. Bogotá, 1986).

causa de la reclamación pecuniaria”⁴, en particular, cuando ésta proviene del ejercicio de una actividad peligrosa y, al mismo tiempo, se alegue concurrencia de conductas en la producción del hecho lesivo”⁵. Así entonces, no le asiste razón al impugnante en su argumentación, y mucho menos se evidencia que el a-quo hubiera estudiado el litigio desde una arista que no correspondiera.

3.1. Ahora bien, bajo el advertido contexto resulta que la falladora analizó el proceder de las personas que se vieron envueltas en los hechos ocurridos el 5 de octubre de 2017, y fruto de ese estudio consideró que tanto la lesionada como el demandado fueron partícipes en la causación del daño, de suerte que como la autoriza la ley y la jurisprudencia, aplicó el fenómeno de la coparticipación causal.

En los dos recursos de apelación se insiste en que se configuró la culpa exclusiva de la víctima, que debía derivar en la negativa de las pretensiones de la demanda. Con ese objetivo, exponen que Yadira Herrera Chacón desatendió el deber de conducta fijado en el artículo 58 del Código de Transito –hipótesis inmersa en el croquis-, persona que aceptó estar distraída y no utilizó los senderos peatonales del parqueadero del Centro Comercial Bima.

Es decir, estructuran su postura frente a la sentencia impugnada a partir de los actos que ejercitó la convocante y que en su sentir fueron la causa exclusiva del accidente de tránsito, pero sucede que las fallas en que incurrió Yadira Herrera Chacón fueron verificadas por el a-quo, a tal punto que efectuó un gran reproche a la actividad que la demandante ejerció el día del accidente.

⁴ CSJ SC de 14 de diciembre de 2006. 1997-03001-01

⁵ CSJ SC2107-2018 de 12 de junio de 2018. Radicación: 11001-31-03-032-2011-00736-01

Por tanto, más que reiterar lo que se evidenció en el fallo, la posición de los inconformes debió dirigirse a desvirtuar la injerencia que pudo tener el conductor del vehículo de placas DBU-864 en la producción de la colisión, pero en la sustentación de los reparos nada se dijo respecto a que Juan Pablo Rugeles Montoya fue descuidado porque al ingresar al parqueadero debió estacionar en reversa, lo que le hubiera permitido al salir tener una visual completa y no exponerse a un punto ciego, motivo fundamental de la sentencia para decidir el diferendo en la forma en que se hizo.

En otros términos, la juez constató que Juan Pablo Rugeles Montoya también fue imprudente y así lo declaró en la parte resolutive del fallo cuando aplicó el artículo 2357 del C.C., conclusión que adoptó después de analizar la prueba obtenida, aspecto sobre el que no se presentó ningún reparo, salvo el alegato del conductor y de la propietaria acerca de que la única forma de salir del estacionamiento era en reversa, de suerte que la propia omisión de quienes impugnaron la sentencia conlleva a que el recurso no tenga vocación de éxito, porque se repite: es insuficiente para que haya lugar al eximente de responsabilidad que la convocante hubiera vulnerado las normas de tránsito, si se tiene que al conductor se le atribuyeron ciertas conductas despojadas del deber objetivo de cuidado, las cuales no se pueden estudiar en segunda instancia por no existir censura al respecto.

De lo anterior es dado colegir que la demandada no cuestionó, en gran parte de sus inconformismos, la realidad, la valoración y análisis realizado en la sentencia proferida, en tanto que no intentó refutar de manera concreta todas las razones y conclusiones que sobre el caso sentó

la juez a-quo; las apelaciones se enfocaron a dar cuenta de una situación probatoria que fue avalada en la sentencia impugnada.

Es imperioso señalar que para la existencia del reparo en la forma en que se encuentra diseñada tal figura en el sistema que actualmente rige (art. 327 Cgp y art. 14 D.L. 806/20), y a pesar de la exigencia de ser concreto, es necesario que la parte apelante argumente, con brevedad, cuál es la antítesis sobre la postura del juez y exponga los fundamentos; en otras palabras, que manifieste las razones por las cuales, en su sentir, no anduvo afortunado el juez a-quo en la motivación de la decisión y por las que había lugar a la revocatoria de la providencia impugnada.

3.2. Ahora bien, de asumirse hipotéticamente, como se arguye en la censura, que la única manera de salir del estacionamiento era en reversa – tema que no quedó claro en el expediente-, ello fue producto de la propia negligencia del convocado, puesto que al ingresar al parqueadero la conducta que se le exigía era ubicar el rodante en reversa, lo que le hubiera permitido salir de frente, como se concluyó en la sentencia recurrida. Por tanto, ese reparo no constituye una circunstancia que por sí sola absuelva a los demandados del deber de reparación, puesto que, además, maniobrar con la marcha hacia atrás es una actividad inherente a la labor de conducción; es decir, no por el simple hecho de que se tuviera que movilizar el vehículo en esa forma se puede concluir que Juan Pablo Rugeles Montoya obró con prudencia, aceptar esa postura sería tanto como avalar un patrón de conducta general –conducir en reversa- que serviría de justificante en litigios de contornos similares.

Por demás, si la única opción era la reversa ello podría obedecer a aspectos relacionados con la estructura del Centro Comercial Bima que no desdican de las infracciones en que el conductor incurrió y que el a-

quo halló en la sentencia. Ahora, si Juan Pablo Rugeles Montoya asistía con cierta periodicidad a ese lugar y estacionaba con frecuencia –como lo reconoció-, entonces era conocedor de las particularidades del sitio, por lo que no puede justificar su conducta en un hecho totalmente previsible.

4. Con las conclusiones que hasta el momento ha obtenido esta corporación, se adentra enseguida al análisis del detrimento. La sala no accederá a la solicitud de negar el daño moral, puesto que la tasación se hizo al abrigo del arbitrio judicial, como que tal es la forma que se tiene reconocida para proveer una indemnización en estos casos en atención a la comprobada imposibilidad de fijarle de antemano un valor al dolor que experimentan las víctimas, como a la afección de sus sentimientos.

En ese orden, sin que existan referentes de obligatorio cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales, y sin que tampoco sea dado reclamar una indemnización por perjuicios morales en un caso determinado tomando como referencia lo que en otros asuntos hayan resuelto los jueces, encuentra el tribunal que la reparación concedida consulta las circunstancias acreditadas en el presente proceso.

Así las cosas, la indemnización en lo relativo al daño moral, compensa de manera equitativa, en todo cuanto quedó probado, las afecciones, congojas, el dolor y en general, la pesadumbre moral experimentada por la lesionada con ocasión del accidente ocurrido el 5 de octubre de 2017. Entonces, no se abren paso los fundamentos del recurso de la aseguradora demandada.

5. Finalmente, corre la misma suerte el reparo de la aseguradora en cuanto a que el contrato cubre únicamente lo no amparado por el Soat, porque en la actuación no logró establecerse con la debida certeza que

por los hechos aquí descritos se hizo uso de este último seguro a favor de la demandante, que se hubiera cubierto algún tipo de cuantía a su favor, o que las coberturas del Soat se hayan superado, carga probatoria que incumbía demostrar a la demandada.

Y es que en verdad, si Seguros Comerciales Bolívar S.A., mediante la formulación de excepciones de mérito pretendía exonerarse del pago derivado de la póliza debido a que, en su sentir, solo operaba en exceso de la cobertura del Soat que amparaba los daños a personas que se ocasionaran con el vehículo de placas DBU-864, era su deber acreditarlo, pues según el artículo 167 del Cgp le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, cosa que no hizo.

6. En suma, habiéndose acreditado que los dos sujetos involucrados en el accidente fueron determinantes en la producción del daño, lo que reduce la condena debido a la coparticipación causal; y reunidos todos los elementos de la responsabilidad civil, se confirmará la sentencia apelada. Y ante las resultas de las apelaciones, se impondrá condena en costas a cargo de la parte demandada.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia apelada, proferida el 22 de julio de 2021 por el Juzgado 8° Civil del Circuito. Costas a cargo del apelante. El magistrado sustanciador fija

Apelación Sentencia: 1100 1310 3008 2019 00652 01

como agencias en derecho de segunda instancia la suma de \$2.000.000.
Liquídense (art. 366 Cgp). Devuélvase el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Radicado: 1100 1310 3008 2019 00652 01

Firmado Por:

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

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

Juan Pablo Suarez Orozco
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **a8aeb7a241d00354e66fc8c57ece490a99740a6430a5ed9257ce1aa7e00bf2a0**
Documento generado en 23/02/2022 12:44:23 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 DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá, D. C., veintitrés de febrero de dos mil dos mil veintidós.

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicación: 11001 3103 012 2014 00772 02 - Procedencia: Juzgado 48 Civil del Circuito.
Proceso: Amparo Melo Melo vs. Mauricio Gaitán Pérez y Otros.
Asunto: **Solicitud de aclaración sentencia.**
Aprobación: Sala No. 6 - 2022.
Decisión: **Niega.**

Por improcedente se **deniega** la solicitud de aclaración de la sentencia de 10 de febrero del año en curso, formulada por la parte demandante, pues está dirigida a cuestionar y controvertir aspectos contenidos en la parte considerativa del fallo, concretamente lo dicho en el punto 4, propósito totalmente distinto al de la figura invocada. Deja de lado el memorialista que *“la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció”* (art. 285Cgp).

Nótese que la demandante fundamentó su petición en que en este proceso se debía *“producir una sentencia declarativa y que su estructuración no permite pronunciamientos de otra índole como son los constitutivos de obligaciones o los de condena, y, por consiguiente, no se podía disponer que el contrato de mutuo como lo dice la misma “sobrellevaba el pago de intereses””,* y que ese punto influyó en la decisión sobre intereses adoptada en la sentencia de primer grado *“y ofrece verdadera duda cuando se afirma que el mutuo sobrelleva el pago de intereses porque determina que tal contrato no existe sin dicho pacto, lo cual jurídicamente no es cierto”,* de donde es claro que lo ahora pretendido es refutar una afirmación y obtener argumentos adicionales.

Así las cosas, es palmario que dicho extremo no evidenció frases o conceptos *“que ofrezcan verdadero motivo de duda”,* por lo que se concluye que el solicitante entiende de modo cabal la decisión, a tal punto que su intención es controvertir apartes de la misma¹.

¹ *“una cosa es la falta claridad, palabra que hace alusión a la ininteligibilidad de la frase por su oscuridad, por imprecisión de sus términos, por su mala redacción que induzca a comprensiones diferentes, por lo inapropiado de las palabras utilizadas de tal suerte que su interpretación genere dudas, por el uso de términos que distorsionen la capacidad técnica de un vocablo para indicar una acción o un defecto, o para calificarla, y otra bien distinta no compartir los razonamientos jurídicos acertados o no contenidos en la pieza procesal y en su parte resolutive, o que tengan definitiva injerencia en la comprensión de ésta”, como se reiteró por esta Corporación en auto de 17 de mayo de 1996, (exp. 3626, archivo Corte)”*¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente: Pedro Lafont Pianetta, Auto No. 136 de 25 de abril de 1997.

En suma, no es dado utilizar *ex professo* la figura de aclaración de una sentencia como instrumento para formular reparos o para originar un nuevo debate, por lo cual, se reitera, debe negarse dicha solicitud, como en efecto se decide.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

11001 31 03 012 2014 00772 02

Firmado Por:

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

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

**Juan Pablo Suarez Orozco
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **c2dab4cd2aea16ea9c901f3a0503d1d334ab39ddae14968ca040b31156092b93**
Documento generado en 23/02/2022 12:45:10 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 GARCIA SERRANO

Magistrada

Bogotá, D. C., veintitrés de febrero de dos mil veintidós

Radicado: 11001 3103 014 2020 00055 02
Demandante: LUZ EDILIA QUINTERO GALINDEZ
Demandado: LEIDI VIVIANA HINCAPIE

ADMITIR el recurso de apelación formulado por el apoderado de la demandante contra la sentencia proferida por el Juez 14 Civil del Circuito de Bogotá, el día **23 de noviembre de 2021¹**; abonado a este Despacho en la fecha, **de conformidad con las previsiones del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.**

Por lo anterior, **CORRER TRASLADO** por cinco (5) días al apelante para **SUSTENTAR** los reparos concretos que formuló ante el *a quo*; transcurrido dicho lapso, se correrá traslado a la contraparte por el mismo plazo, para sí a bien lo tienen, efectúen la réplica. **Advertir al recurrente que, en ese LAPSO Y EN ESTA INSTANCIA DEBERÁ SUSTENTAR EL RECURSO DE APELACIÓN, PUES EN CASO DE GUARDAR SILENCIO, SE DECLARARA DESIERTA LA ALZADA, COMO DISPONE EL ARTÍCULO 14 CITADO.** Para todos los efectos, el **ÚNICO** correo institucional habilitado para recibir el escrito de sustentación es secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

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

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

Magistrada

¹ Asignada por reparto al despacho el 22 de febrero anterior.

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: BERNARDO LOPEZ

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil
veintidós (2022)

Radicación: 110013103-044-2018-00087-00
Proceso verbal de pertenencia instaurado por
Rafael Andrés Zamora Jurado contra Myriam
González Jurado, Luz Marina González Jurado,
como herederos determinados de la señora
Aracely Jurado viuda de González, herederos
indeterminados de Aracely Jurado viuda de
González y demás personas indeterminadas.

Se recibió memorial a través del correo electrónico de la secretaría, con fecha 8 de febrero de 2022, en el que el apoderado de la parte actora solicitó al Tribunal darle curso al recurso de apelación interpuesto. Aduciendo que, no obstante haberse declarado desierto, se había acreditado la sustentación de la alzada.

Atendiendo el escrito, se procedió a revisar el expediente, en el que se advirtió que su rechazo se profirió mediante auto del **26 de marzo de 2021**. Es decir, hace más de 10 meses. Ante tal situación, el suscrito Magistrado, ha de negar el pedimento por hallarse resuelto.

NOTIFÍQUESE

BERNARDO LÓPEZ
Magistrado

Rdo. 110012203044 2018-003087-01 Proceso verbal de pertenencia instaurado por Rafael Andrés Zamora Jurado contra Myriam González Jurado, y otros

Firmado Por:

**Bernardo Lopez
Magistrado
Sala 000 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:

3a174de83ac77bd25adcbdc597e35270eb68c14bc1f7446762cfe7e3a0402

Documento generado en 23/02/2022 04:34:42 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN

Bogotá, D. C., veintitrés de febrero de dos mil veintidós

11001 3199 003 2018 01213 02

Ref. Acción de protección al consumidor financiero de Inversiones y Construcciones Nasa S.A.S. frente a Acción
Sociedad Fiduciaria S.A.

Frente a la solicitud de aclaración y adición que formuló la parte actora frente a lo resuelto en el auto de 23 de septiembre de 2021, el suscrito Magistrado dispone:

1. DENEGAR la solicitud de “aclaración” que formuló la demandante respecto del auto de 23 de septiembre de 2021, por cuanto se advierte que la parte resolutive de esa providencia no ofrece verdadero motivo de duda (como lo exige el inciso 1° del artículo 285 del CGP). Allí quedó definido, sin dubitación alguna, que la determinación adoptada era la de fijar el monto de la caución en \$550'000.000, a prestar por la demandada, a lo que se agrega que en la parte considerativa del auto en mención se advirtió que “con el fallo de segunda instancia no se redujo el monto de la condena impuesta a Acción Sociedad Fiduciaria S.A”.

Nada en sentido contrario -ni tampoco ambiguo, con incidencia en lo resolutivo-, se dijo en la motivación de ese auto de 23 de septiembre de 2021.

Asunto bien distinto es que la memorialista no comparta el monto de dicha caución, reproche que no genera el efecto previsto en el artículo 285 del C. G. P.

Ha resaltado la jurisprudencia patria, “no ha pretendido el legislador que en pos de aclarar la sentencia encuentre la parte la vía expedita para replantear el litigio, o en utilizar la aclaración para que se decida sobre la legalidad de lo ya resuelto en fallo, o en procurar que se analice y explique situaciones ya definidas”, y que “una cosa es la falta de claridad, palabra que hace alusión a la inteligibilidad de la frase, por su oscuridad, por la imprecisión de sus términos, por su mala redacción que induzca a comprensiones diferentes, por lo inapropiado de las palabras utilizadas de tal suerte que su interpretación genere duda, por el uso de términos que distorsionen la capacidad técnica de un vocablo para indicar una acción o un efecto, o para calificarla, y otra bien distinta **no compartir los razonamientos jurídicos acertados o no contenidos en la pieza**”

procesal y en su parte resolutive, o que tengan definitiva injerencia en la comprensión de ésta”¹.

2. Tampoco cabe adicionar el auto de 23 de septiembre de 2021 para ordenar a SBS Seguros Colombia S.A. que suministre lo necesario para que se expidan copias auténticas de las piezas pertinentes con miras a habilitar la ejecución de la sentencia del Tribunal, pues ello no es viable hasta tanto se defina lo concerniente a la caución de que trata el numeral precedente, todo esto a la luz de lo que sobre el tema contempla el artículo 341 del C. G. del P., especialmente en sus incisos cuarto y último.

Por lo demás, ha de repararse en que involucraría abierta contradicción autorizar desde ya la expedición de las copias que permitirían la ejecución de la sentencia de segunda instancia, pese a que está pendiente de definición la suerte de la caución que se le ordenó prestar a la única demandada, con el propósito precisamente de evitar por ahora tal ejecución.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

¹ CSJ, autos de mayo 17 de 1996, exp. 3626; abril 25 de 1997, exp. 6568; octubre 26 de 2004, exp. 2004 00552 y agosto 11 de 2008, exp. 2005 00611.

Código de verificación:

885fed2b85ea5f6c4fca6fae94ba65b87f013c2e4694ca521c08bd7445d8384b

Documento generado en 23/02/2022 04:28:00 PM

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

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

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

Bogotá D. C., veintitrés de febrero de dos mil veintidós

11001 3103 012 2018 00558 01

Ref. proceso verbal de restitución de inmueble arrendado del Banco Davivienda S.A.
frente a Edgar David López Rodríguez

Se confirmará el auto de 26 de enero de 2022 -que apeló la señora Gloria Amanda Artunduaga Carvajal, tercera, en el proceso de restitución de inmueble arrendado de la referencia-, con el que, con soporte en los numerales 1° y 2° del artículo 309 del C.G.P., el Juzgado 30 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiples de Bogotá en desarrollo de la comisión conferida por el Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá, rechazó la oposición que aquella formuló en la diligencia de entrega.

Para decidir en la forma en que lo hizo, la juez comisionada destacó que la opositora no demostró el ánimo de señora y dueña que dijo ejercer respecto del inmueble objeto de la entrega; que no se probó que los recibos de pago de servicios públicos aportados correspondan al predio; que el registro de víctimas de 7 de marzo de 2019 “evidencia que la opositora hace parte del núcleo familiar del demandado por lo que hace que se comuniquen los efectos de la sentencia cuyo cumplimiento se exige por la causahabencia y que no se acreditó el momento en el que se habría dado una eventual interversión de su condición de tenedora a poseedora.

Apelación. La inconforme insistió en que sí es poseedora desde el año 2016 cuando se separó de cuerpos con el aquí demandado Édgar David López; que los testimonios de su hija y de Oscar Iván Cortés Carreño demuestran su posesión y que los recibos de servicios públicos aportados corresponden al predio en disputa.

CONSIDERACIONES

Se confirmará el auto apelado, principalmente porque el expediente no refleja que la señora Artunduaga Carvajal hubiera demostrado, como a ella le incumbía, que ostentara la condición de poseedora del inmueble objeto de cautela para el 26 de enero de 2022, que fue cuando tuvo su inicio la diligencia de entrega, ni que tampoco tal señorío, con claro desconocimiento de los

derechos de dominio tanto del demandante como de otras personas, hubiere surgido en el año 2016, o en una etapa posterior.

En su afán de demostrar ese señorío, “exclusivo y excluyente” según lo anunció, la apelante aportó recibos de pago de servicios públicos domiciliarios, y copia del registro de víctimas de 7 marzo de 2019. También se recaudaron algunos testimonios por cuenta de la opositora.

1. Si se miran bien las cosas, los elementos de juicio aquí recaudados apenas dan cuenta de una mera detentación material de la opositora, quien relató que ha habitado el predio desde el año 2009 cuando junto con su entonces esposo (el demandado) entró allí con ocasión de un contrato de arrendamiento (leasing) celebrado con la entidad financiera demandante, lo cual poco ayuda a los propósitos perseguidos por la inconforme.

1.1. En rigor, lo relatado por la opositora al ser interrogada sobre los temas relevantes en esta suerte de debates dejó patente su condición de causahabiente del demandado, y también de mera tenedora del predio, lo cual se explica con motivo de la relación de pareja que durante mucho tiempo habría tenido lugar esa convivencia, de donde emerge que la interesada no satisfizo la carga de la prueba que sobre ella gravita a la luz del artículo 309 del C.G.P.

En efecto, en la susodicha oportunidad la pretendida opositora hizo saber que ingresó al predio en el año 2009 junto con su exesposo, demandado, con motivo del contrato de leasing financiero, precisamente aquel cuya declaración judicial de terminación originó la orden de restitución del predio a la que se opuso la hoy apelante.

Por su importancia se extractan las siguientes manifestaciones: “al no tener yo información que el señor Edgar tiene este proceso porque pues no tenía el conocimiento entonces que me vengan a sacar aquí no entiendo”; “lo que pasa es que Edgar dijo que había comprado el apto pero nunca me imaginé que tuviera este proceso de desalojo que porque fuera por Leasing”; que “el sábado que vino la abogada y trajo esto pues yo puse esta cosa de oposición porque no sabía que este señor no había pagado”; “Sigo casada pero con separación de cuerpos desde el año 2016”; “Yo no me hice cargo en ningún momento de las cuotas del apto, tenía conocimiento del crédito pero no del leasing aún tenemos vigente la sociedad conyugal”.

1.2. Por lo mismo, no necesario entrar a valorar el dicho de los testigos (quienes simplemente manifestaron lo que nadie discute: que la hoy apelante reside en el inmueble y paga los servicios públicos).

Con esa orientación que la Corte Suprema de Justicia ha precisado (en fallo del 18 de noviembre de 1999, exp. 5272) que “el *animus* es el elemento característico y relevante de la posesión **y si (...) de las propias palabras de los demandantes se infiere que dicho elemento no existió en un principio, inútil será rebatir tal aseveración con las declaraciones de terceros, pues es apenas natural que éstos no podrán saber más en el punto que la parte misma**; los terceros, en efecto, no han podido percibir más que el poder de hecho sobre la cosa, resultando en tal caso engañados por su equivocidad y suponiendo de esta suerte el ánimo contra lo que permite deducir lo que fuera expresado por la parte actora; **es en el sujeto que dice poseer en donde debe hallarse la voluntariedad de la posesión, la cual es imposible adquirir por medio de un tercero, cuya sola voluntad resulta así, por razones evidentes, ineficaz para tal fin. Así resulta apodíctico que nadie puede hacer que alguien posea sin quererlo**”.

1.3. Tampoco puede perderse de vista que los comprobantes de pago de servicios públicos, *per se*, no son mayormente indicativos de la posesión que se echa de menos, pues los pagos de servicios públicos domiciliarios pueden ser desplegados por quien detenta el predio en calidad de mero tenedor (bajo un título de arrendamiento, anticresis, o, incluso, de simple comodatario) o incluso por otras personas carentes de dominio, posesión y/o tenencia.

2. No prospera, por ende, la alzada en estudio, pues lo manifestado por la ahora apelante en su declaración de parte, riñe con las exigencias mínimas exigidas por el ordenamiento jurídico para que siquiera se impartiera trámite a su oposición (art. 309 C. G. del P.).

DECISIÓN

Así las cosas, el suscrito Magistrado CONFIRMA el auto de fecha y origen prenotados. Sin costas de segunda instancia, por no aparecer causadas. Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación:

47d47f8357d9c8fb2e2811ec595845ebe178d624899a168790f5865d4218

5c29

Documento generado en 23/02/2022 02:43:45 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Proceso N.º 110013103036201700844 01
Clase: VERBAL – RC
Demandante: EDIFICIO FORTE NOVO P.H.
Demandados: LAS AMÉRICAS INVERSIÓN Y
CONSTRUCCIÓN S.A.S. – AMERINCO
S.A.S., COMPACTA S.A.S., GERMÁN
GONZÁLEZ GÓMEZ, CÉSAR BAENA y
ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

Con fundamento en los artículos 322 (incisos 2º y 3º del numeral tercero), 323 (numeral segundo) y 327 (último inciso) del Código General del Proceso, se ADMITE, en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto por la sociedad Las Américas Inversión y Construcción S.A.S. - Amerinco S.A.S.- contra la sentencia escrita que el 1º de diciembre de 2021 profirió el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual la condenó a pagar a su contraparte la suma de \$550'846.573,44.

En oportunidad, secretaría controlará los traslados que por cinco (5) días regula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, luego de lo cual el asunto ingresará al despacho para resolver lo pertinente.

So pena de los efectos procesales correspondientes, la **sustentación** de la alzada admitida versará, únicamente, sobre los reparos concretos que se presentaron contra el fallo de primer grado, conforme lo regula el inciso final del artículo 327 del CGP y la jurisprudencia (CSJ. SC3148-2021). Las partes harán llegar sus respectivos escritos al correo electrónico de la secretaría: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE

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:

0177fa5c256c81ba16468aa731e3132bbdcf528ce04b7355f12157abc4e3be51

Documento generado en 23/02/2022 08:38:59 AM

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

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: BERNARDO LOPEZ

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil
veintidós (2022)

Radicación: 110013103-042-2018-00367-01
PROCESO VERBAL DE RESOLUCION DE CONTRATO
Demandante: CRISTIAN JOVANNY RODRÍGUEZ
POMAR Y OTROS
Demandados: LUZ NELLY DE CORTÉS Y OTROS
Procedencia: Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación Auto

I. ASUNTO

Corresponde al Tribunal -en sala Singular- decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en reconvención contra el auto del 19 de octubre de 2021, proferido por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del presente asunto, mediante el cual se decretó desistimiento tácito.

II. ANTECEDENTES

1. La Juez *a-quo* en providencia del 19 de octubre de 2021, decretó desistimiento tácito, aduciendo incumplimiento al requerimiento efectuado con fundamento en el numeral 1º del artículo 317 del Código General del Proceso.

Para arribar a su decisión, adujo que la parte demandante en reconvención no dio cumplimiento al requerimiento efectuado en auto del 16 de julio de 2021, mediante el cual se le requirió para que en el término de treinta (30) días contados a partir de la notificación de tal auto, procediera a efectuar la notificación del auto admisorio de la

demandada de reconvención a la entidad COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL DE ESTRUCTURAS Y ACCESORIOS EN PLÁSTICO C.I. ESTRUCPLAST LIMITADA, en tanto que el término otorgado en virtud de la aludida norma había fenecido el día 1 de septiembre de 2021, siendo presentado el soporte de notificaciones a los demandados en reconvención, solo hasta el día 5 de los mencionados mes y año.

2. Inconforme con lo resuelto, la parte demandante propuso recurso de apelación con la finalidad que se siguiera con el trámite del proceso. Adujo como sustento de su reclamación, esencialmente, que el término para notificar corrió desde el 21 de julio de 2021 hasta el 1 de septiembre del mismo año. Plazo en el que, si bien no se reportó al juzgado, se había surtido la notificación personal.

3. Por medio de providencia de 2 de diciembre de 2021 la *a quo* concedió en el efecto suspensivo la apelación de la cual se ocupa actualmente el Despacho.

III. CONSIDERACIONES

1ª) La figura del desistimiento tácito fue implementada por el legislador como una herramienta para evitar la paralización o dilación injustificada de los procesos, con el objeto de hacer realidad los principios de celeridad, economía procesal, efectividad de las decisiones judiciales, y pronta y cumplida administración de justicia que conforman el proceso civil, sin que lo anterior implique que el juez pueda soslayar otros principios, so pretexto de dar aplicación de manera rigurosa a esta figura procesal.

Este se regula en el artículo 317 del Código General del Proceso, como consecuencia de la falta de interés de quien demanda para continuar con el proceso, pues se estructura sobre la base de una presunción respecto de la negligencia, omisión, descuido o inactividad de la parte. Esa norma, establece dos modalidades de *desistimiento tácito*, a saber: **i)** La que regula el numeral 1º, que opera en aquellos eventos en los que la parte guarda

silencio frente a un requerimiento por parte del juez para impulsar el proceso; y **ii)** La que establece el numeral 2º, que se materializa en los casos en los que el proceso se encuentra inactivo por el término mínimo de 1 año o, excepcionalmente, de 2 años (literal “b”, numeral 2º, artículo 317 Ibidem).

Al respecto, es preciso aclarar que el *a quo* aplicó el desistimiento tácito, con fundamento en lo previsto en el numeral 1º del artículo 317 del Código General del Proceso, que dispone: “...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. (...)” (Subrayado fuera de texto).

Así las cosas, en primer lugar se deber constatar si el movimiento del trámite procesal es del resorte de la parte; y, después, si esa parte ha asumido una conducta de desdén frente al proceso, en el sentido que superado el término indicado en la Ley no haya acometido el paso que le corresponde; o que, realizado el requerimiento judicial, se desentienda a tal grado que faculte interpretar, sin dubitación, que desiste de la actuación o del proceso. La deducción o inferencia que haga el juez, en el camino hacia su declaración, debe estar cimentada en signos inequívocos que indiquen claramente que la voluntad del litigante es apartarse de la empresa procesal, renunciar a su pretensión, esto es, desistir del acto o juicio, lo cual resulta revelado con su inactividad.

Ahora, tal como lo ha afirmado la Corte Suprema de Justicia “*de conformidad con el artículo 317 del CGP, el desistimiento tácito no opera por ministerio de la ley (ipso iure non solum operari)*”

*puesto que la norma preceptúa que a petición de parte o de oficio “se decretará la terminación por desistimiento tácito”, es decir, que dicha figura debe ser declarada por el juez y no opera, como erróneamente se consideró el juzgado cuestionado, por el simple transcurso del tiempo”.*¹

2ª) Descendiendo al caso de estudio, advierte el Tribunal, en Sala unitaria, que el auto apelado será revocado, por las siguientes razones:

Revisado el expediente, se observa que el 3 de junio de 2021, se admitió la demanda de reconvención dentro del proceso de la referencia². Posteriormente, ante recurso de reposición interpuesto contra el mencionado auto, se decidió despacharla desfavorablemente, requiriendo, además, conforme el numeral primero del artículo 317 del C.G.P., a la parte reconviniendo para que en el término de treinta (30) días contados a partir su notificación, procediera a efectuar la notificación del auto admisorio de la demandada de reconvención a la entidad COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL DE ESTRUCTURAS Y ACCESORIOS EN PLÁSTICO C.I. ESTRUCPLAST LIMITADA, so pena de declarar el desistimiento tácito.³

Fenecido el término establecido, es decir, el 1 de septiembre de 2021, examinada la foliatura, si bien, en principio, no se observó que se hubiese allegado, por parte del requerido, acreditación de haberse notificado el auto admisorio ordenado, lo cierto es que, el 8 de septiembre de 2021, se allegó al correo del juzgado, prueba de la notificación requerida⁴. En esa fecha, si bien el plazo se encontraba expirado, no se había emitido auto de desistimiento tácito, habida cuenta que esa providencia se profirió el 19 de octubre de 2021, fecha en la que el juzgado tuvo o debió tener conocimiento de la actuación realizada por el actor, puesto que estaba acreditada en el plenario.

¹ CAS.CIVIL, sentencia de 8 de mayo de 2020, M.P. Dr. FRANCISCO TERNERA BARRIOS, Exp. Rad. No. 76111-22-13-001-2020-00031-01

² Expediente digital, archivo denominado “02Cuaderno02Reconvencion” derivado “08Auto03Junio2021 72.pdf”

³ Expediente digital, archivo denominado “01Cuaderno01Principal” derivado “17Auto16Julio2021.pdf”

⁴ Expediente digital, archivo denominado “02Cuaderno02Reconvencion” derivado “12RecepcionCorreo.pdf”

A la luz de la norma en referencia y la jurisprudencia ya invocada, el acto, este sí procesal, consistente en el escrito y la documentación adjunta al mismo, allegado por la parte actora el 8 de septiembre de esa calenda, antes de producirse la decisión declaratoria del desistimiento tácito, en orden a acreditar la vinculación de la entidad demandada en reconvenición, hace predicar la interrupción del término y, consecuentemente, la improcedencia de la aludida declaración, dado que ello comportó una actuación intraprocesal, la cual desdibuja la tácita intención del extremo actor de abandonar el proceso.

De esta manera resulta claro, que la actuación de la Juez de instancia no estuvo ajustada a derecho, con lo cual, se reitera, se abre paso a la revocatoria de la aludida providencia.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, en SALA CUARTA SINGULAR CIVIL,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto del 19 de octubre de 2021, proferido por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del presente asunto, mediante el cual se decretó desistimiento tácito, en consecuencia se **ORDENA**, continuar con el proceso, adoptando las decisiones respectivas.

SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS

TERCERO: DEVOLVER las diligencias a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE

BERNARDO LÓPEZ
Magistrado

Firmado Por:

**Bernardo Lopez
Magistrado
Sala 000 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:

921cb6b0a7f9e3db5c95749a6f2e8aa16cf266e45f35d0fe7321dec0d1f37bdf

Documento generado en 23/02/2022 04:12:08 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**

Bogotá, D.C., veintitrés de febrero de dos mil veintidós.

Proceso: Verbal.
Demandante: Wellnesscenter MDI Marino S.A.S. en reorganización
Demandada: William Hernán Roesel Millan.
Radicación: 110013103040202000205 01.
Procedencia: Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de sentencia.

Importante es señalar que el artículo 121 de la ley 1564 de 2012 impone: *“(...) el plazo para resolver la segunda instancia no podrá ser superior a seis (6) meses, contados a partir de la recepción del expediente en la secretaría del Juzgado o Tribunal. (...). Excepcionalmente el juez o magistrado podrá prorrogar por una sola vez el término para resolver la instancia respectiva, hasta por seis (6) meses más, con explicación de la necesidad de hacerlo, mediante auto que no admite recurso”*.

En el caso concreto, pertinente es hacer uso de la mencionada facultad en atención a la carga laboral de la suscrita y en consideración de los trastornos generados por el trabajo virtual; en consecuencia, SE PRORROGA por una sola vez, hasta por seis (6) meses más, el término para decidir el fondo de esta segunda instancia.

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: **8f8655925a17fd38a55bf2f817795ef364065dffc158b41323674c2167e31c5a**
Documento generado en 23/02/2022 12:20:47 PM

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

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

Bogotá, D. C., veintitrés de febrero de dos mil veintidós

11001 3103 025 2015 00413 01

Ref. proceso ordinario de pertenencia de Mario Arturo Valbuena Mejía contra
Marleny Marín Patiño (y otros)

Se admite el recurso de apelación que interpuso el demandante contra la sentencia que, el 27 de octubre de 2021 profirió el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia. La alzada le correspondió por reparto al suscrito Magistrado el 16 de febrero de 2022.

En su momento, **la secretaría controlará el surtimiento de los traslados de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.**

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

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

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

**f0f6080da3a47718a17de1e1d88b3766d58169ead0dc0d8b99c3e38fae
1895be**

Documento generado en 23/02/2022 11:31:25 AM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D. C., veintitrés de febrero de dos mil veintidós

A pesar de que la oficina de primera instancia dio cumplimiento al proveído del 26 de enero de 2021, subsanando los errores obrantes en el documento .pdf del cuaderno principal, se observa que el expediente fue remitido en forma incompleta, persistiendo la imposibilidad para verificarlo en su integridad e iniciar el estudio de la alzada, como quiera que en el repositorio no está la videograbación de la segunda parte de la audiencia inicial realizada entre las 2:30 y las 4:30 pm del día 6 de febrero de 2020 conforme se indica en el acta de la página 607 de “05ExpedienteDigitalizado.pdf”, en la que se recaudaron testimonios.

Además, es preciso destacar que: (i) el instrumento audiovisual “02CDAudienciaArt372FI411.wmv” solamente contiene la grabación entre las 10:00 am y 01:20 pm de la fecha mencionada, tiempo durante el que se adelantó el intento de conciliación, resolución de excepciones previas, interrogatorio a las partes y decreto de pruebas; y (ii) el archivo rotulado como “01CDAudienciaTestimoniosFI411.wmv”, registra una diligencia de remate por completo ajena a esta causa.

En consecuencia, se ordena a la autoridad de primer grado que, en el término de 1 día, incorpore al expediente la videograbación de la vista pública adelantada el 6 de febrero de 2020 entre las 2:30 y 4:30 pm o, de ser el caso, realice su reconstrucción a la mayor prontitud. Anótese la salida del proceso y, vuelto el mismo con la enmienda ordenada, procédase al registro en el sistema de gestión judicial, teniendo como fecha de reparto del recurso la data en que arribe nuevamente el proceso al Tribunal.

Ahora bien, en adición a la comentada inadvertencia para la conformación del expediente, es preciso poner de relieve que, a pesar de que la sentencia de primer grado se emitió el 23 de septiembre de 2020, el link de acceso al repositorio fue enviado al tribunal el 16 de diciembre de 2020¹, por fuera del perentorio término para el agotamiento de esa gestión por parte del secretario, al paso que el cumplimiento al auto del 26 de enero de 2021 ocurrió un año después de ese apremio, el 21 de febrero de 2022 –como respuesta a una acción de tutela promovida por el demandante–, sin que se tuviera en cuenta el nuevo defecto que acá se ordena corregir.

Por consiguiente, se ordena compulsar copias de esta decisión, así como de las actuaciones adelantadas desde el acta de la sentencia del 23 de septiembre de 2020, la primera remisión del expediente, la decisión del 26 de enero 2021 y su comunicación a la autoridad de primer grado, así como la respuesta del 21 de febrero de 2022 –incluyendo la trazabilidad de los correos electrónicos– con destino a la Sala Disciplinaria de la Comisión Seccional de Disciplina Judicial, para los fines que esa autoridad considere pertinentes.

Cúmplase,

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

¹ La alzada se repartió al despacho el 19 de enero de 2021

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación:

f889afa6213269d1391019d46b58e4cec4816577f77c40e64544870a7
c324411

Documento generado en 23/02/2022 02:22:38 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil
veintidós (2022).*

*REF: VERBAL de NADIN VICENTE LOZANO Y
OTROS contra el FONDO NACIONAL DEL AHORRO. Exp. 031-2016-
00444-01.*

1.- Se recibió por reparto la impugnación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2021 por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de la ciudad, empero, al revisar el informativo se advierte que el expediente de la referencia ya había sido repartido al Despacho en que fuera designado el H. Magistrado Jaime Chavarro Mahecha, quien por auto del 21 de noviembre del año 2018 reconoció que a partir del 14 de agosto de 2018, “operó la nulidad de pleno derecho de todas las actuaciones posteriores a esa fecha en el asunto de la referencia”; entre otras determinaciones (02SegundaInstancia - Expediente Digital).

2.- Por lo expuesto, Secretaría, previas las desanotaciones de rigor, proceda a remitir el expediente al Despacho en el que aquél cumplió sus funciones, por haber sido al que primigeniamente le fue repartido, pues será su actual titular quien deberá tramitar la segunda instancia de este asunto (Art. 7° del Decreto 1472 de 2002).

3.- Líbrense las comunicaciones respectivas por la vía más expedita.

CÚMPLASE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO