

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL

Bogotá D.C., trece (13) de junio de dos mil veintidós (2022)

Proceso N.º 110013103010201900826 01  
Clase: VERBAL – RCE  
Demandante: LUIS ALBERTO VIGOYA PALACIOS y otros  
Demandado: ROSA MARGARITA BÁEZ CAMACHO y otro

Comoquiera que la parte demandante, dentro de la oportunidad que consagra el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso (al momento de interponer el recurso en audiencia o dentro de los tres días siguientes a su finalización), no precisó, de manera breve, los reparos concretos frente a la sentencia que el 30 de noviembre de 2021 profirió el Juzgado 10º Civil del Circuito de esta ciudad, sobre los cuales versaría la sustentación ante este Tribunal, se declara DESIERTO su alzamiento, de conformidad con el inciso 3º del numeral 3º del precepto en cita<sup>1</sup>, en concordancia con la jurisprudencia (CSJ. STC996-2021, rad. 2021-00212-00, entre muchas otras).

No varía la decisión que acaba de anunciarse la manifestación efectuada por el apoderado de los demandantes tras la notificación en estrados de dicha providencia, si se tiene en cuenta que, en dicha oportunidad, aludió a aspectos tangenciales de la controversia, pero no expresó en qué consistían sus razones de inconformidad con la decisión apelada; antes bien, los argumentos que sirvieron de soporte a ese veredicto no sufrieron arremetida alguna.

Nótese que, luego de notificado el fallo por estrados, la parte demandante se conformó con manifestar que interponía recurso de apelación porque “... creo que esta sentencia está basada única y exclusivamente en unos hechos que no fueron aceptados y unas pruebas que no fueron valoradas adecuadamente por [el] despacho”, especialmente, “el contrato de arrendamiento y los testimonios del señor Luis Carlos y la señora Nohora, que convalidan la perturbación a la tenencia del local comercial que tenía mi poderdante”.

---

<sup>1</sup> “(...) Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. **La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral.** El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado (...)” (se destaca).

Manifestaciones que no califican como “reparos concretos”, pues, más allá de ser una alegación panorámica, no se puso de presente cuáles fueron los desaciertos en que incurrió el juzgador de primer grado al estimar que los presupuestos que reclama la acción se mostraban ausentes. Obsérvese que dicho juzgador, amén de no encontrar suficientemente acreditado el daño, así como la relación de causalidad con la conducta que se atribuyó a los demandados, tampoco halló demostrados los perjuicios reclamados y, menos, en la cuantía que se señaló en la demanda, aspectos que el extremo apelante dejó de lado al formular su apelación.

Y es que, si bien los apelantes señalaron cuáles fueron las probanzas que en su criterio no valoró acertadamente el juez de primera instancia, no así cuál fue el defecto concreto que, en punto al análisis de esos específicos medios de convicción, cometió dicho funcionario; menos aún, manifestaron cómo un estudio distinto de tales piezas influiría en la decisión que le puso fin al litigio; o en fin, por qué debió accederse a las pretensiones de la demanda de responsabilidad civil extracontractual con soporte en una particular exégesis de tales medios suasorios; o por qué los requisitos que reclama esa acción quedaron colmados con esas pruebas que el juez omitió considerar; de suerte que no satisficieron la obligación legal de contender la determinación recurrida.

Pero, además, si en simple gracia de discusión se dijera que tales embates sí constituyen verdaderos “reparos concretos”, que no lo son, de todos modos se quedarían cortos de cara a lo decidido por el juez de primer grado. Nótese que la negativa de las pretensiones no solo se soportó en la ausencia de demostración del daño, sino también en la falta de prueba de su extensión, es decir, del perjuicio en sí mismo considerado (cuantía), aspecto frente al cual ninguna arremetida se efectuó. Contingencia que sería suficiente para concluir que no fueron atacados la totalidad de los argumentos expuestos por el juez *a quo* en torno a la ausencia de comprobación de los elementos que estereotipan la responsabilidad civil.

Téngase en cuenta que la sola divergencia con lo decidido no es suficiente de cara a la formulación de los reparos concretos, pues dicha labor impone precisar cuáles fueron los desaciertos en que incurrió la primera instancia para que el superior proceda a enmendarlos.

En un asunto de análogo tenor, la Corte Suprema de Justicia precisó que, la “escasez de puntualidad y concreción que impliquen orfandad en el reparo, habilitan al *a quo* y al ***ad quem*** para declarar la deserción de la apelación. Así, [por ejemplo], cuando el recurrente diga que la contienda no se zanjó de acuerdo con la normatividad aplicable

en la materia o, por indebida valoración probatoria, incumplirá la carga en comento; igual sucede, si se apresta a señalar un aspecto normativo o doctrinario **sin relacionarlo con los contornos de la providencia**”, en tanto **“lo breve y puntual, no equivale a lo lacónico”**, de suerte que “cuando la promotora manifestó que la providencia del *a quo* carecía de una adecuada valoración probatoria, generó que se declarara la deserción de la alzada, como en efecto lo determinó el tribunal atacado, pues esa aseveración, en manera alguna, transmitió cuál fue el defecto en la labor de evaluación de los medios de acreditación”(…), **lo importante es la conexidad con cuestiones indicadas u omitidas en la sentencia atacada, pues, sin ella, lógicamente, se impide el desarrollo de sustentación**”.

En ese orden, califica como reparo concreto aquel “capaz de señalar que una ley o prueba **enlazada con el debate, dan lugar a modificar el alcance del fallo**”; no así la simple afirmación según la cual la sentencia recurrida adolece de indebida valoración probatoria, pues dicha aseveración “equivale a decir que sus pretensiones se negaron por un error de hecho del fallador, **pero no expone el punto de inconformidad concreto de la providencia, por cuanto en nada se alude a ella**”, “pues al omitir señalar **cómo tal yerro se conecta con el fallo**, esa alusión deviene inícuca” (CSJ. STC996-2021, 10 feb., confirmada en STL4872-2021, 14 abr. En el mismo sentido: CSJ. SC10223-2014, 1º ago.; se subraya y resalta).

Por su parte, la homóloga constitucional, en un asunto similar, consideró que:

“[e]n realidad, no fue propuesto ningún reparo concreto contra la sentencia de primera instancia, sino que se hizo alusión a la falta de valoración de pruebas y alegatos obrantes en el plenario, **lo cual de ninguna manera informa acerca de las eventuales falencias que el recurrente encuentra en la decisión y que, por su trascendencia, dan lugar a que la misma sea revocada**. En concreto, el tribunal concluyó que no fue debidamente sustentado el recurso de apelación presentado por el señor Velásquez Rodríguez, pues, en el escrito respectivo, **no dio cuenta de las inconformidades concretas frente a los argumentos utilizados por el juzgado de primera instancia para denegar las pretensiones** de la demanda de acción popular.

A juicio de esta Sala, la decisión del tribunal demandado fue razonable, **en tanto el demandante no cuestionó de manera concreta y clara las razones por las que el juzgado de primera instancia denegó las pretensiones**. Así se advierte de la simple transcripción del recurso de apelación presentado por el señor Velásquez Rodríguez (...). Como se

-----

puede apreciar, la parte actora no cumplió la carga de identificar concretamente las razones de inconformidad frente a la sentencia apelada, pues si bien afirmó que se desconocieron «normas particulares» y las pruebas recaudadas en el proceso, lo cierto es que no señaló a que normas o pruebas se refería”.

(...) [E]l interesado tiene una carga mínima que debe satisfacer para que se pueda adelantar el trámite de la demanda... De esta suerte, si en el recurso de apelación no existen razones de discrepancia **o esas razones no guardan congruencia con lo decidido en primera instancia, ocurre que el recurso carecerá de objeto y no podrá resolverse**” (CC. SU418/19; se resalta).

Bajo ese horizonte, comoquiera que el extremo recurrente dejó de cumplir lo normado en el inciso 2º, numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso<sup>2</sup>, no queda más remedio que declarar desierto su alzamiento.

En mérito de lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador

### RESUELVE

Declarar desierto el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia de 30 de noviembre de 2021 proferida por el Juzgado 10º Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo previsto en el inciso final del numeral 3º del artículo 322 del CGP<sup>3</sup> y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia que se citó en la parte motiva de esta providencia.

En oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

---

<sup>2</sup> “(...) Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá **precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión**, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior (...)” (se destaca).

<sup>3</sup> “(...) Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. **La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral**. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado (...)” (se resalta).

**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: **588b12d9145cbf16e2ef9a451102321f92ad9f12568f16a52f293ea33ff7c8f6**

Documento generado en 15/06/2022 04:53:26 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., catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

*Proceso N.º* 110013103021201400443 01  
*Clase:* VERBAL – RENDICIÓN DE CUENTAS  
*Demandantes:* LUIS EDUARDO y MARÍA ANGÉLICA PÉREZ  
*Demandado:* CAMPO ELÍAS PÉREZ

1. 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 suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante en reconvención contra la sentencia que el 19 de mayo de 2022 profirió el Juzgado 21 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual negó las pretensiones del libelo principal y el de mutua petición.

En oportunidad, secretaría controlará los traslados que por cinco (5) días regula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, vigente para la fecha de formulación de la alzada<sup>1</sup>, 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: [secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

2. Por secretaría requiérase al Juzgado 21 Civil del Circuito de Bogotá para que se sirva remitir copia de las audiencias evacuadas los días 28 de mayo de 2019 y 23 de agosto de 2021, dado que los archivos que contienen tales grabaciones<sup>2</sup> no sirven.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

---

<sup>1</sup> Vigente al momento en que se profirió el fallo impugnado y se interpuso la apelación y, por ende, aplicable al presente asunto por virtud de lo previsto en el artículo 624 del CGP, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

<sup>2</sup> A saber: “0002 AudienciaMayo28-2019Exp2014-443”, “0003 AudienciaAgosto23-2021Exp2014—443” y “0004 AudienciaAgosto23-2021Exp2014—443”.

**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: **40f71c3118203f533f72786b02116a6fc1389cddced8bcf115fc17ab4403d22f**  
Documento generado en 15/06/2022 04:44:05 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., quince de junio de dos mil veintidós

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión según acta de 11 de mayo de 2022..

Proceso: Verbal.  
Demandante: Simón Nassif Lebbos Saad y otros  
Demandada: Camilo Alberto González y otros  
Radicación: 110013103029201800336 02.  
Procedencia: Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia  
SC-018/22.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por la parte demandante contra la sentencia proferida el 12 de mayo de 2021 por el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

### ANTECEDENTES

1. Simón Nassif Lebbos Saad presentó demanda contra Camilo Alberto González Serrano, Juan Manuel Lozano Morales y el Patrimonio Autónomo Fideicomiso Bosque San Jorge cuyo vocero y administrador es Alianza Fiduciaria S.A.<sup>1</sup>; en el mismo texto y el Fideicomiso Baity formuló sus propias pretensiones respecto de Camilo Alberto González Serrano y Juan Manuel Lozano Morales. Así las aspiraciones procesales fueron las siguientes:

A. Las pretensiones principales de Simón Nassif Lebbos Saad, se resumen en:

A.1. Declarar responsables civil y contractualmente a Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano Morales por el incumplimiento del acuerdo privado del 20 de marzo de 2014.

---

<sup>1</sup> Folio 335 archivo pdf "02cuadernoprincipalParte2"

A.2. Declarar responsable civil y contractualmente a Alianza Fiduciaria como vocera del patrimonio autónomo Fideicomiso Bosque San Jorge, por el incumplimiento de la instrucción del 21 de marzo de 2014 emanada del acuerdo privado de 20 de marzo de 2014.

A.3. Declarar responsables civil, contractual y solidariamente a Camilo Alberto González, Juan Manuel Lozano Morales y Alianza Fiduciaria como vocera del patrimonio autónomo Fideicomiso Bosque San Jorge por el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato de fiducia constituido mediante la escritura pública 5102 de 26 de diciembre de 2008 de la Notaría 35 de Bogotá y sus modificaciones respectivas.

A.4. Ordenar a Camilo Alberto González y a Juan Manuel Lozano Morales el cumplimiento del acuerdo privado del 20 de marzo de 2014 con la consiguiente ejecución, a su costa, de todas las obras consignadas en ese acuerdo y hacer entrega a la administración del Parque Industrial Tibitoc P.H., todas y cada una de las obras para la terminación de aquél.

A.5. Declarar que no existe obligación legal, ni contractual de Simón Nassif Lebbos Saad por haber sido gerente, constructor y fideicomitente posterior, en el pago de sumas adicionales para la terminación de las obras del Parque Industrial Tibitoc P.H.

A.6. Condenar a Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano Morales a restituir al patrimonio autónomo Fideicomiso Bosque San Jorge, la suma de \$240.703.016, pagada por el demandante debidamente indexada.

A.7. Condenar a Juan Manuel Lozano Morales restituir a Simón Nassif Lebbos Saad el área de 1.100 metros que le fueron asignados por error en la distribución de área del 1° de diciembre de 2010, o en su defecto que le pague \$495.000.000 debidamente indexados.

A.8. Ordenar a Alianza Fiduciaria S.A. (como vocera del patrimonio autónomo Fideicomiso Bosque San Jorge) dar cumplimiento al contrato de fiducia contenido en la escritura pública 5102 de 26 de diciembre de 2008 con los otrosíes, respectivos, y a su deber de debida diligencia y gestiones necesarias para la terminación de las obras y dotación de las zonas comunes del Parque Industrial Tibitoc.

A.9. Subsidiariamente, solicitó declarar responsables civil y extracontractualmente (artículo 2341 del Código Civil) a Camilo Alberto González y a Juan Manuel Lozano Morales por los daños ocasionados a Simón Nassif Lebbos Saad por la no terminación de las obras del Parque Industrial Tibitoc y, a Alianza Fiduciaria S.A. (vocera del patrimonio autónomo Fideicomiso Bosque San Jorge) por incumplimiento de la instrucción dada el 21 de marzo de 2014.

A.8. Condenar a Camilo Alberto González Serrano y Juan Manuel Lozano Morales a restituir a Simón Nassif Lebbos Saad \$240.703.016, debidamente indexados.

B. Pretensiones principales del Fideicomiso Baity

B.1. Condenar a Camilo Alberto González y a Juan Manuel Lozano Morales por los perjuicios económicos causados así: a título de lucro cesante \$1.536.240.968 por tener que facturar un menor valor por el canon de arrendamiento de todas las bodegas arrendadas; más \$210.000.000 por no poder iniciar contrato de arrendamiento con Promattco S.A. desde el 1 de marzo de 2015 sino desde el 1 de octubre de 2015; a título de daño emergente \$13.405.500 por gastos de construcción del casino en bodegas de Promattco, más \$50.000.000 por gastos en la adquisición de báscula para la arrendataria Promattco S.A.S.

B.2. Ordenarle a Alianza Fiduciaria S.A. como vocera del Fideicomiso Bosque San Jorge, dar cumplimiento al contrato de fiducia contenido en la escritura pública 5102 de 26 de diciembre de 2008, junto con los otrosíes y a la instrucción de 21 de marzo de 2014.

B.3. Condenar a Camilo Alberto González Serrano y a Juan Manuel Lozano Morales al pago proporcional a favor del Fideicomiso Baity como beneficiario y propietario de bodegas, del mayor valor que ha tenido que asumir el predio de mayor extensión del Parque Industrial Tibitoc por concepto de impuesto predial, debido a la omisión de los demandados en la individualización de los predios para incorporarlo al régimen de propiedad horizontal.

B.4. Subsidiariamente solicitó condenar a Camilo Alberto González Serrano y a Juan Manuel Lozano Morales a favor del Fideicomiso Baity al pago de \$1.536.240.968 por lucro cesante al tener que facturar un menor valor por el canon de arrendamiento de todas las bodegas arrendadas; más \$210.000.000 por no poder iniciar contrato de arrendamiento con Promattco S.A. desde el 1 de marzo de 2015 sino desde el 1 de octubre de 2015; a título de daño emergente por \$13.405.500 por gastos de construcción del casino en bodegas de Promattco más \$50.000.000 por gastos en la adquisición de báscula para la arrendataria Promattco S.A.S.

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

2.1. Mediante escritura pública No. 5102 de 26 de diciembre de 2008 otorgada en la Notaría 35 de Bogotá, se celebró contrato de fiducia mercantil de administración entre Claudia Viviana, Luz Alexandra, Magda Rocío, Juan Pablo y Ernesto Forero Ramírez y Asbanco Ltda. (hoy Suinza S.A.) en calidad de fideicomitentes y beneficiarios, Alianza Fiduciaria como vocera y administradora del patrimonio autónomo; y Simón Nassif Lebbos Saad, Camilo Alberto González Serrano y Henry Julián Guerra Morales en calidad de comodatarios,

contrato que dio origen al Patrimonio Autónomo Fideicomiso Bosque San Jorge.

2.2. Mediante otrosí del 30 de noviembre de 2009 se modificó de manera integral el contrato de fiducia mercantil, lo suscribieron como fideicomitentes tradentes Magda Rocío Forero Ramírez en nombre propio y en representación de Luz Alexandra Forero Ramírez, Juan Pablo, Claudia Viviana y Ernesto Forero Ramírez, Leonardo Iván Acosta Ochoa en representación de Suinza S.A.; como fideicomitentes posteriores Simón Nassif Lebbos Saad, Camilo Alberto González Serrano y Juan Manuel Lozano Morales y Alianza Fiduciaria S.A.

2.3. En ese mismo otrosí se estableció el desarrollo de un proyecto inmobiliario de 7 etapas, con 8 bodegas para la primera etapa conforme a la definición del proyecto (cláusula primera del otrosí).

2.4. Asumieron como gerentes del proyecto los señores Lebbos Saad, González Serrano y Lozano Morales.

2.5. Se modificó el objeto del contrato de fiducia, conforme a la cláusula quinta del otrosí y, en la cláusula décima sexta los porcentajes de beneficiarios quedaron así: Simón Nassif Lebbos Saad 55.6%; Camilo Alberto González Serrano 33.3%; y Juan Manuel Lozano Morales 11.1%.

2.6. En la distribución de áreas dentro del Parque Industrial Tibitoc realizada entre los referidos ciudadanos el 1° de diciembre de 2010 se incurrió en un error, pues a Juan Manuel Lozano Morales se le asignó 1.110 metros que le correspondían a Simón Nassif Lebbos Saad. Pese a los requerimientos no se ha restituido el bien.

2.7. Mediante escritura pública 1519 del 23 de diciembre de 2010 de la Notaría Única de Guatavita, se protocolizó el reglamento de propiedad horizontal del Parque Industrial Tibitoc modificado posteriormente en varias ocasiones.

2.8. En otrosí del 28 de diciembre de 2012 se modificó el contrato de fiducia en el que se varió lo relativo al proyecto, se establecieron 7 etapas pero 69 bodegas.

2.9. El catálogo promocional del "Centro Empresarial Tibitoc" determinó los elementos y dotación que debía tener el parque industrial en las zonas comunes el cual fue conocido y aceptado por los tres constructores iniciales, Simón Nassif Lebbos Saad, Camilo Alberto González Serrano y Juan Manuel Lozano Morales, y entregado por estos como gerentes del proyecto entre otras empresas a DSM Nutritional Colombia S.A. y Laboratorios Sudamericanos, las que adquirieron las bodegas: 41B y 42B (la primera) y, las bodegas 25B y 26B (la segunda).

2.10. En virtud de la instrucción del 14 de febrero de 2013 impartida por Simón Lebbos a Alianza Fiduciaria ( numeral 7 cláusula 5ª del contrato de fiducia) en el sentido que transfiriera el derecho de dominio a título de beneficio de área de 21 bodegas a favor del Fideicomiso Baity, es que éste es titular de tal derecho sobre las bodegas 7 a 12, 14 a 16, 37, 38, 49, 52 a 59, del Parque Industrial Tibitoc P.H.

2.11. El 20 de marzo de 2014 mediante documento privado suscrito por Camilo Alberto González Serrano y Juan Manuel Lozano Morales, en calidad de gerentes del proyecto y de fideicomitentes posteriores en el Fideicomiso Bosques San Jorge y el señor Simón Nassif Lebbos Saad con el fin de concluir las obras, establecieron algunas obligaciones: (i) efectuar los aportes; (ii) los excedentes de haberlos se repartirían entre las partes, y de haber faltantes se cubrirían dentro de los 15 días siguientes a la solicitud (iii) la transferencia inmediata ante Alianza Fiduciaria de la totalidad de los derechos fiduciarios en el Fideicomiso Bosque San Jorge por parte del señor Lebbos a los señores González Serrano 41,67% y Lozano Morales 13,98%. Al día siguiente, se le impartió instrucción a la Fiduciaria Alianza S.A. para que ejecutara el acuerdo privado.

2.12. El 26 de marzo de 2014, Simón Nassif Lebbos Saad radicó comunicación en Alianza Fiduciaria S.A. con los soportes de un pago por \$240.703.016 en cumplimiento del acuerdo privado. A partir de ese momento Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano asumían la responsabilidad de la ejecución de las obras de finalización.

2.13. El 6 de mayo de 2014, Alianza Fiduciaria S.A. certificó que Simón Nassif Lebbos Saad se retiró como fideicomitente del Fideicomiso Bosque San Jorge y, en consecuencia, como gerente del proyecto. Posteriormente, el 14 del mismo mes Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano presentaron petición ante Alianza Fiduciaria en la que, manifestaron que estaba pendiente el nombramiento de constructor del área de administración y comidas, y que comunicarían quién sería el encargado de ello; además, que estaría pendiente la adición del reglamento de propiedad horizontal.

2.14. El 19 de mayo de 2014 Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano indicaron que el constructor sería Constructora Moderna Ltda.

2.15. El 21 de mayo de 2014 Simón Nassif Lebbos Saad informó a Alianza Fiduciaria S.A. que el acuerdo privado de 20 de marzo de 2014 fue incumplido.

2.16. El 28 de mayo de 2014 Camilo Alberto González Serrano envió comunicación a Alianza Fiduciaria S.A. para manifestar que las instrucciones de giro anunciadas previamente no fueron atendidas.

2.17. El 5 de junio de 2014 Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano disponen modificar de manera integral el presupuesto y

solicitan dar prioridad a temas ambientales y técnicos con la Alcaldía de Tocancipá y la CAR, lo que en su consideración implicó desconocimiento del acuerdo privado del 20 de marzo de 2014.

2.18. El 5 de junio de 2014 Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano manifestaron a Alianza Fiduciaria S.A. la necesidad de adicionar el presupuesto en \$174.801.800 para terminar obras, sin tener en cuenta el documento privado del 20 de marzo del mismo año.

2.19. De la anterior petición se le corrió traslado a Simón Nassif Lebbos Saad y éste contestó que debería requerírseles para que hicieran un aporte de \$96.200.000, correspondiente al 55.56% de participación.

2.20. Cuando Simón Nassif Lebbos entregó el proyecto, el cerramiento del parque estaba aprobado pero, a finales de 2015 Camilo Alberto González Serra y Juan Manuel Lozano Morales modificaron unilateralmente el urbanismo, lo que dejó por fuera el alcance del acuerdo de 2014.

2.21. En diciembre de 2015 Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano por escritura 2667 de la Notaría 35, en la que declararon ser los únicos gerentes del proyecto inmobiliario.

2.22. Los demandados González Serrano y Lozano Morales desconocieron el acuerdo privado de 2014 que imponía: los aportes debían destinarse a las obras presupuestadas en el documento de 20 de marzo de 2014 y en los términos allí previstos; *“Que el dinero aportado llegare a faltar por no haberse tenido en cuenta en el acuerdo”*, además de no haberse tenido en cuenta, sea un gasto necesario como consecuencia del acuerdo; y, cualquiera de las partes solicite aportes adicionales debidamente soportada.

2.23. Los dineros entregados por Simón Nassif Saad no se sujetaron a lo pactado en el acuerdo privado del 20 de marzo de 2014.

2.24. Alianza Fiduciaria S.A. requirió a Simón Nassif Lebbos Saad para que procediera al desembolso de recursos adicionales en la suma de \$96.200.000, respondió el actor el 25 de junio de 2014 y, la citada compañía contestó el 17 de julio del mismo año, reiterando el acuerdo privado de 2014.

2.25. Sólo hasta el 8 de septiembre de 2014 Alianza Fiduciaria S.A. requirió a Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano para que designaran interventor, aunque ya había girado los recursos del acuerdo sin que se hubiera cumplido el mismo.

2.26. Los demandados González y Lozano desconocieron el acuerdo por cuanto: a) No se adquirió la báscula sobresuelo; la construcción del tanque de reserva de agua potable no se ajusta a lo previsto, ni cumple las especificaciones técnicas mínimas necesarias; se adquirió por mayor valor la planta de tratamiento de aguas residuales; las obras

para la terminación del proyecto no han sido realizadas por un tercero ajeno a las partes; las obras civiles se ejecutaron sin la designación de un interventor; la fiduciaria desembolsó recursos a título personal a Camilo González y Juan Lozano; los recursos se giraron sin que se hubiera designado interventor; el área de la zona de administración y comedores tiene un área diferente a la aprobada en el plano de urbanismo y la licencia; los demandados introdujeron modificaciones al urbanismo del Parque Industrial Tibitoc sin la aprobación de la Asamblea de Copropietarios; no se han realizado las cesiones tipo A al municipio y tipo B a la copropiedad; las unidades privadas asignadas a los demandados continúan vinculadas al predio de mayor extensión; existen obligaciones por impuesto predial a cargo del predio de mayor extensión; éstas obligaciones han obstaculizado la conexión de acueducto y alcantarillado municipal para el parque industrial.

2.27. A diciembre de 2017 conforme al peritaje aportado, Parque Industrial Tibitoc había sufrido desmejoras en su valor comercial tanto para ventas como para arrendamientos, sin dotación completa, todo debido al incumplimiento del acuerdo de 2014 por parte de Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano.

2.28. Constructora Baity S.A.S. fideicomitente del Fideicomiso Baity, fue requerido por Carolina Ballesteros de Promattco S.A.S. empresa interesada en tomar en arriendo unas bodegas, pero le manifestó la necesidad de que el Parque Industrial Tibitoc contara con báscula sobre suelo y casino; ante la necesidad aquel corrió con esos gastos. Es más, el Grupo Empresarial La Estrella S.A.S. estuvo interesada en tomar en arriendo otras bodegas, pero desistió por la ausencia de báscula.

2.29. Postergar el inicio del contrato con Promattco S.A.S. conllevó a una pérdida económica; además, el Fideicomiso Baity se vio en la necesidad de realizar por su cuenta la construcción del casino; por otro lado la arrendataria adquirió y puso en funcionamiento dentro de una de las bodegas la báscula descontando su valor de los cánones de arrendamiento.

2.30. Lo anterior representó que se dejara de facturar por arrendamiento de las bodegas por \$1.536'240.968,00.

3. Mediante auto de 21 de agosto de 2018<sup>2</sup> el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá admitió la demanda.

3.1. Camilo Alberto González Serrano, Juan Manuel Lozano Morales<sup>3</sup> y Alianza Fiduciaria S.A.<sup>4</sup> contestaron la demanda y formularon excepciones de mérito denominadas *"inexistencia del alegado incumplimiento contractual; los perjuicios reclamados por la parte demandante no son ciertos, directos ni personales; la parte demandante*

<sup>2</sup> Folio 361 archivo pdf "02cuadernoprincipalParte2."

<sup>3</sup> Folio 383 a 391 archivo pdf "05cuadernoprincipalparte5"

<sup>4</sup> Folios 474 a 482 ibidem.

*excluye de su análisis la graduación de culpa requisito de la responsabilidad contractual; Temeridad y mala fe; genérica".*

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

## **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Para resolver, el juez *a quo* dijo que existía falta de legitimación en la causa por activa tanto para enervar la responsabilidad civil contractual como la extracontractual por el Fideicomiso Baity, porque no se allegó la escritura pública de constitución de dicho negocio jurídico, máxime cuando el mismo implicó la transferencia de bienes inmuebles, prueba que no se satisface con la certificación allegada por Alianza Fiduciaria S.A. del 26 de febrero de 2018 y, debe constituirse por escritura pública y probarse en ese mismo sentido.

Indicó que el señor Simón Nassif Lebbos cedió la totalidad de derechos y obligaciones que tenía en el Fideicomiso San Jorge a los señores Camilo Alberto González Serrano y Juan Manuel Lozano Morales instrucción que fue registrada y acatada por la sociedad Fiduciaria según certificación emitida el 6 de mayo de 2014. Por lo anterior, el demandante perdió la calidad de fideicomitente.

Ahora bien, de la revisión de los hechos en que se cimenta la demanda, el actor no discute la cesión que derivó del acuerdo de voluntades tanto que, al cuestionársele sobre el motivo de la misma dijo por las llamadas y gritos que le hacían a mi familia por ser muy honesto, casi fui obligado a hacer esto. También se pactó que si hubiera un excedente se repartiría en partes iguales y, si faltase cada socio haría el respectivo aporte en los plazos allí previstos.

Así las cosas, pasó a establecer si hubo incumplimiento o no por parte del demandado.

Resaltó que el demandante pagó lo acordado, pues desembolsó \$243.700.016; sin embargo, al haber cedido sus derechos entregó la gerencia a las personas ya mencionadas por lo que aquellas tenían las obligaciones propias que les confiere dicha calidad (cláusula del otrosí).

En punto a las obligaciones de los demandados conforme al acuerdo en mención, de un lado, aportar el dinero suficiente para ejecutar el presupuesto de obra relacionado y, de otro, la contratación del constructor, interventor y asesor ambiental quienes se encargarían de cubrir las obras faltantes; empero, conforme a los interrogatorios de parte, se presentaron múltiples problemas que incidieron en la terminación del acuerdo y así lo afirmaron los testigos.

Despejado lo anterior, se corroboró que con anterioridad a la celebración del acuerdo privado en el Parque Industrial Tibitoc se

había construido una planta de tratamiento de aguas residuales, que no tenía suficiente capacidad para soportar las exigencias que demandaba el parque industrial porque convergían no solo las aguas domésticas sino las industriales, lo que conllevó a la investigación que hizo la CAR que culminó con la resolución 244 del 2 de septiembre de 2013, mediante la cual se impuso como medida preventiva la suspensión inmediata de los vertimientos de agua, tanto las de origen doméstico como las de origen industrial. Seguidamente, ordenó la apertura de la investigación administrativa contra el Parque Industrial Tibitoc, en donde se advirtió que para adelantar obras debería tener autorización de la CAR.

En sentido similar la Alcaldía de Tocancipá requirió al Parque Industrial para evacuar el agua del vallado de los terrenos anexos; finalmente la resolución 4605 del 30 de diciembre de 2019 proferida por la misma entidad, decidió imponer sanción al parque industrial por \$11.141.799.

Anotó, que estos problemas eran conocidos por el demandante, que fue notificado del inicio de estas acciones en misiva del 24 de abril de 2014. Según se desprende de lo informado por los testigos, con posterioridad al acuerdo de marras se requería la construcción de otra planta para tratamiento de aguas domésticas e industriales, pero ante la necesidad que surgió los recursos fueron destinados para ello, entre estos la contratación de camiones para sacar el agua que estaba aposada. Los demandados en procura de dar una solución realizaron otras acciones como presentación del informe denominado diagnóstico ambiental, remitieron memoriales a la Alcaldía de Tocancipá que estaban ejecutando todas las acciones tendientes a corregir lo evidenciado por la CAR; contrato de obra celebrado con Aguas de Ambiente Internacional S.A.S. con el objetivo que se hicieran dos tratamientos de aguas residuales, acta de entrega de las plantas de tratamiento. También hubo asesoría legal e ingeniería química para subsanar las dificultades presentadas.

De igual forma, había dificultades con las cesiones tipo A, las que estaban desde un principio mal calculadas obligando a efectuar los cerramientos del caso (resolución 433 del 29 de enero de 2015). Lo anterior fue puesto de presente a Alianza Fiduciaria, motivo por el que se incrementó el presupuesto cuyos gastos fueron acreditados, y conllevó que los gerentes del proyecto modificaran el presupuesto.

Por tanto, el destino del dinero fue solucionar los problemas ambientales por lo que no puede atribuirse incumplimiento alguno a los demandados, si el demandante hubiera cubierto la proporción económica solicitada otra hubiera sido la suerte del proyecto, por lo que quien primero se apartó de las obligaciones fue el actor, lo que trunca la acción de incumplimiento.

Puntualizó que, es cierto que la planta de tratamiento no tenía la capacidad suficiente, ni la capacidad acordada, que no se instaló el casino ni la báscula, lo que denota incumplimiento parcial pero no son

suficientes para socavar el contrato. Así, los gestores del proyecto trataron de todas las formas posibles de solucionar los problemas citados, sin el apoyo del demandante, por lo que no se puede declarar la resolución. Además, las obligaciones plasmadas en el acuerdo privado no estaban plasmadas en el contrato de fiducia mercantil, ni los otrosíes, y se basó en un brochure que no tenía las especificaciones completas.

Acotó que, en gracia de discusión, si se dijera que los demandados incumplieron no se encuentra demostrado el daño. En el expediente no milita si la planta de tratamiento se hubiera hecho con la empresa Ignacio Gómez los resultados fuesen prometedores.

Frente a los perjuicios, precisó que el dictamen no podía ser tenido en cuenta porque al decretarse de oficio se ordenó que se hiciera encaminado a establecer los daños y perjuicios, pero el que se allegó fue de tipo financiero; en su fundamentación se tuvo como base el elaborado por José E. Palomino, el cual fue sometido a contradicción y, si bien tenía los valores comerciales en el evento de que todas las áreas comunes se hubieran instalado, lo cierto es que hay falencias insalvables pues de las 19 bodegas solo visitó una, lo que es determinante porque cada una tiene características diferentes y no todas necesitaban de los elementos señalados en la demanda como la báscula; además, las fuentes no fueron certeras.

Añadió, que el demandante nunca se ha visto desmejorado porque si bien, la representante legal de Promattco dijo que el costo de la báscula la asumió el actor, ello per se no traduce perjuicio, porque en todo caso el contrato de arrendamiento se celebró, ni ha impedido el arrendamiento de bodegas, como lo dijeron los testigos, porque son insumos que no han sido solicitados por los arrendatarios, y en la asamblea de copropietarios se dijo que era de poca utilización.

En punto a la ausencia de las demás zonas comunes no hay certeza, porque no todas las bodegas tienen la misma destinación y algunas pueden tener algún requerimiento adicional o distinto.

Así pues, no evidenció el *a quo* incumplimiento de la Fiduciaria, porque simplemente siguió las instrucciones que impartieron los gerentes del proyecto y el interventor fue el hermano del demandante, como se muestra de algunas órdenes de giro.

Finalmente advirtió que no se estudiarían las pretensiones planteadas por la vía extracontractual, ante la ausencia del elemento daño, así como de las excepciones de mérito conforme al artículo 282 del Código General del Proceso.

Corolario de ese estudio resolvió negar todas las pretensiones y condenar en costas a la parte actora.

## **LA APELACIÓN**

El apoderado de la parte actora apeló la decisión y la sustentó, en los siguientes aspectos que ante esta sede en oportunidad desarrolló:

De cara a la falta de legitimación por activa manifestó que si estaba en discusión la del Fideicomiso Baity nada se dijo al respecto al calificar la demanda. No obstante, esta demostrada su existencia con una instrucción que obra en el plenario en la que Simón Lebbos, en calidad de beneficiario de área le dio a Alianza Fiduciaria, para que las bodegas que le iban a ser transferidas en virtud del proyecto, se traspasaran al Fideicomiso Baity; así como la certificación expedida por la vocera en cuanto a que se constituyó por documento privado de 17 de febrero de 2011, y siendo una fiducia de administración no era necesario hacerlo por escritura pública.

En lo que tiene que ver con la cesión de derechos fiduciarios, en el marco del contrato de fiducia, no como beneficiario de área.

Calificó de indebida la valoración de todas las pruebas, criticó que el fallo se basara en los testigos y documentos aportados por los demandados, y no se analizaran a fondo los allegados por el actor; no se observó que la instrucción dada el 5 de junio de 2014 no correspondía con el acuerdo privado, ni las sanciones impuestas contra el Parque, el estado de cuenta aportado por los demandados y, por el contrario, se justifica el actuar de estos por no contar con dinero para ejecutar correctamente el proyecto, cuando se acreditó que había flujo de dinero. En cuanto a los dictámenes señaló que justipreciaron los perjuicios, y no como dijo el a quo, sin motivación alguna, que se trataba de experticias financieras.

Calificó de incongruente el fallo al estudiar la conducta del señor Lebbos con antelación al acuerdo privado, distrayendo su atención de lo verdaderamente deprecado como lo era el incumplimiento de los demandados de ese acuerdo.

A pesar de que en diciembre 11 de 2020 presentó un recurso relacionado con la objeción al juramento estimatorio del que no se corrió traslado bajo el pretexto de que se había verificado con las excepciones de mérito, apenas hasta el 26 de abril de 2021 remitió el expediente al Tribunal para resolver la apelación, un par de semanas antes de la audiencia que se reanudó el 4 de mayo y, no se suspendió el trámite bajo el pretexto del efecto en que se había concedido la apelación.

## **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. Delimitado el escenario sobre el cual ha de pronunciarse el Superior, emprende la Sala ese laborío advirtiendo que al amparo de un reparo, inadmisibles es que el recurrente replantee situaciones ya definidas, retrotraiga la controversia a otras actuaciones procesales respecto de las cuales conforme al artículo 132 de la ley 1564 de 2012 se verificó el control de legalidad sin que puedan volver a alegarse los mismos supuestos fácticos.

Para este caso, en la audiencia del artículo 372 *ídem*, se hizo el control de legalidad, la inconformidad del demandante sobre el trámite de la objeción al juramento estimatorio fue resuelta en ese acto y el recurso de apelación contra tal decisión fue declarado inadmisibles en providencia que la Magistrada Sustanciadora emitió el 5 de agosto de 2021<sup>5</sup>.

Por lo demás, inviable era la suspensión del proceso cuyas causales son taxativas, en atención a lo previsto en el canon 161 del estatuto procesal vigente; y la concesión de la alzada en el efecto devolutivo no suspende el proceso como lo determina el numeral 2, del artículo 323 *ibídem*.

En ese orden de ideas, infundada es la censura por ese aspecto.

4. En lo que tiene que ver con la falta de legitimación en la causa del Fideicomiso Baity se dirá lo siguiente:

4.1. Acerca de la legitimación en la causa ha sostenido la Corte Suprema de Justicia que:

*“La prosperidad de la pretensión depende, entre otros requisitos, según la jurisprudencia de esta Sala, de 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 (...). 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 reivindicar quien no es el dueño o cuando éste demanda a quien no es poseedor» (CSJ SC, 14 Ago. 1995, Rad. 4628, reiterado en CSJ SC, 26 Jul. 2013, Rad. 2004-00263-01).*

(...)

---

<sup>5</sup> 04 cuaderno tribunal, 05 auto declara inadmisibles recurso.

*En cuanto a la legitimación en la causa, es distinta la posición que ha adoptado la Corte de aquella planteada en una de las obras citadas de la doctrina nacional.*

*En efecto, esta Sala sobre el particular ha sostenido que aquella corresponde a «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)» (G.J. CCXXXVII, v1, n.º 2476, pág. 486. En igual sentido: G.J. LXXXI, n.º 2157-2158, pág. 48), aclarando que «el acceso a la administración de justicia como garantía de orden superior (artículo 229 de la Constitución Política), para su plena realización, requiere que quien reclama la protección de un derecho sea su titular, ya sea que se pida a título personal o por sus representantes, pues, no se trata de una facultad ilimitada. Ese condicionamiento, precisamente, es el que legitima para accionar y, de faltar, el resultado solo puede ser adverso, sin siquiera analizar a profundidad los puntos en discusión» (CSJ SC14658, 23 Oct. 2015, Rad. 2010-00490-01; en ese mismo sentido: CSJ SC, 1º Jul. 2008, Rad. 2001-06291-01).*

*Y añadió: «la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo» (CSJ SC, 14 Mar. 2002, Rad. 6139).<sup>6</sup>*

En ese mismo sentido, ya había dicho esa Corporación:

*“si se reclama un derecho por quien no es su titular o frente a quien no es llamado a responder, debe negarse 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”<sup>7</sup>.*

En efecto, la legitimación en la causa es una figura 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 del proceso; y cuando alguna de las partes, o ambas, carece de ella la consecuencia ineluctable es una sentencia adversa a las pretensiones.

La legitimación en la causa, en cuanto a cuestión de derecho sustancial, supone la titularidad del derecho que se discute; en otras palabras, requiere que la relación procesal sea un reflejo de la

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC16279-2016 de 11 de noviembre de 2016. MP. Ariel Salazar Ramírez. SC16279-2016

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia de 21 de julio de 2005, reiterada en sentencia del 13 de octubre de 2011, Ref.: 110013103032200200083 01. M.P. William Namén Vargas.

relación jurídica sustancial, en el sentido que los extremos de una y otra sean las partes a las que la ley les reconoce el derecho para elevar o soportar la pretensión.

La legitimación en la causa por activa supone que la persona que ejerce la acción ostente efectivamente la calidad de titular de la relación jurídica material en la que se fundamenta la pretensión. Así, si el sujeto que presenta la demanda no es aquel al que la ley otorga la tutela jurídica para deprecar la respectiva solicitud, por no hacer parte de la relación jurídica sustancial, el resultado no puede ser uno diferente al de una sentencia desfavorable por haberse incoado la demanda por quien, de acuerdo con el ordenamiento, no se encuentra habilitado para hacerlo.

4.2. De otro lado, es importante memorar que el artículo 1226 del Código de Comercio, que alude a una de las limitantes o restricciones del ejercicio incondicional o ilimitado de la propiedad, como es la propiedad fiduciaria, de la cual puede decirse que es "(...) un negocio jurídico en virtud del cual una persona llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos, para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario."

A su turno, el canon 1228 del citado estatuto mercantil prevé que la fiducia constituida *"deberá constar en escritura pública registrada según la naturaleza de los bienes"*; asimismo, el fideicomiso es un gravamen que se otorga mediante instrumento público conforme a los artículos 794 y 796 del Código Civil y, el canon 12 del decreto 960 de 1970 prevé que deberán *"celebrarse por escritura pública todos los actos y contratos de disposición o gravamen de bienes inmuebles"*.

Sin soslayar que el artículo 1 del decreto 847 de 1993 determina que *"los contratos de fiducia mercantil que celebren las sociedades fiduciarias no requerirán de la solemnidad de la escritura pública cuando los bienes fideicomitados sean exclusivamente bienes muebles"* y, por su parte, en complementación el artículo 1760 del Código Civil determina que la falta de instrumento público no puede suplirse por otra prueba de los actos y contratos en que la ley requiere esa solemnidad.

4.3. Así las cosas, en primer lugar debe destacarse que efectivamente el Fideicomiso Baity debía acreditar la calidad que alegaba tener conforme al artículo 85 de la ley 1564 de 2012, en otras palabras, tenía el deber de probar su *"constitución y administración"*, de lo contrario *"3. Cuando en el proceso no se demuestra la existencia de la persona jurídica o del patrimonio autónomo demandado, se pondrá fin a la actuación"*.

Ciertamente la constitución y administración del dicho fideicomiso no se comprueba con la certificación que expidió Alianza Fiduciaria, pues se desconocen los términos del documento privado al que se refiere

y las modificaciones a que alude, los que precisamente eran la prueba idónea para demostrar la constitución y administración.

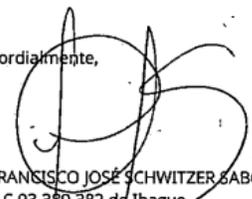
ALIANZA FIDUCIARIA S.A. sociedad que obra única y exclusivamente como vocera del fideicomiso BAITY con NIT: 830.053.812-2.

HACE CONSTAR:

1. Certifica que para todos los efectos a los que allá lugar que mediante documento privado del 17 de febrero de 2017 siendo su última modificación al tres (3) de septiembre de 2015 mediante Otrosí No. 1, se celebró un contrato de fiducia mercantil por el cual se constituyó el patrimonio autónomo denominado fideicomiso BAITY, fideicomiso que actualmente se encuentra vigente.
2. Que el FIDEICOMITENTE Y BENEFICIARIO actual es la CONSTRUCTORA BAITY S.A.S identificada con el NIT: 800.231.929-1, la cual es titular del 100% de los derechos fiduciarios.

Se expide la presente constancia por solicitud del Fideicomitente a los veintiséis (26) días del mes de febrero de 2018.

Cordialmente,

  
FRANCISCO JOSÉ SCHWITZER SABOGAL  
C.C. 93.389.382 de Ibagué  
Representante Legal

ALIANZA FIDUCIARIA S.A.

Actuando única y exclusivamente como vocera del Fideicomiso BAITY

Tampoco de tal certificación puede extraerse lo que aduce el impugnante en cuanto a que no se trataba de una fiducia inmobiliaria, y a la hora actual no existe elemento de convicción que permita establecer el objeto para el cual supuestamente fue constituido el mencionado patrimonio autónomo.

Por lo demás, aunque el abogado Andrés Alejandro Díaz Huertas obtuvo poder de Alianza Fiduciaria SA., como vocera del Fideicomiso Baity, lo fue para demandar a los señores Lozano y González; no para demandar a la indicada entidad fiduciaria, como se planteó en la pretensión tendiente a que se le ordene a ésta dar cumplimiento al contrato de fiducia contenido en la escritura pública 5102 de 26 de diciembre de 2008, junto con los otrosíes y a la instrucción de 21 de marzo de 2014.

El hecho de que al calificarse la demanda no se hubiese advertido la ausencia de probanza sobre la constitución y administración del Fideicomiso Baity, ello no tiene la virtualidad de sanear tal irregularidad, ni se erige en prueba de los supuestos que se echan de menos.

Suficientes son los anteriores razonamientos para concluir que el reproche examinado resulta infundado.

5. Se ocupa ahora la Sala de la censura atinente a la indebida valoración probatoria que en criterio del apelante determinó el fracaso

de las pretensiones del demandante Simón Lebbos, lo que impone en primer lugar contextualizar el tema de debate.

Debe memorarse que las pretensiones principales de Simón Lebbos se encaminaron a que se declarara la responsabilidad contractual de los demandados Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano por incumplir el acuerdo privado del 20 de marzo de 2014, motivo por el que se reclama la reparación de los daños que a aquel se le causaron; además, de ordenársele que a su costa y riesgo deben terminar las obras pactadas en el parque Industrial Tibitoc.

5.1. En nuestro ordenamiento, el régimen de responsabilidad admite dos tipos, el de naturaleza contractual y la extracontractual, fundadas comúnmente en el principio general de reparación según el que *“todo aquel que cause daño a otro, es obligado a indemnizarlo”* [artículo 2343 del Código Civil]. Interesa en este caso, la primera de las especies referidas, la cual supone la presencia y comprobación plena de los elementos que doctrinaria y jurisprudencialmente<sup>8</sup>, se han tenido para tal efecto, como son: (i) la existencia de un vínculo jurídico válido y concreto de la naturaleza indicada entre quien como demandante reclama por la inapropiada conducta frente a la ejecución de un convenio y aquél que, señalado como demandado, es la persona a quien dicha conducta se le imputa (existencia de un contrato<sup>9</sup>); (ii) que esta última consista en la inejecución o en la ejecución retardada o defectuosa de una prestación emergente de la obligación contraída la que por mandato de la ley o por disposición convencional es parte integrante de la ameritada relación (incumplimiento culpable) y, en fin, (iii) que el daño cuya reparación económica se exige consista, básicamente, en la injusta privación de una ventaja a la cual el demandante habría tenido derecho (daño), justamente por mediar la relación comercial de marras mencionada (relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño).

La Corte Suprema de Justicia ha enseñado:

*“La responsabilidad civil contractual se asienta sobre la existencia y validez de un pacto ajustado entre dos o más sujetos de derecho, la desatención -total o parcial- de los compromisos adquiridos por uno de ellos o su ejecución defectuosa o tardía, así como la presencia de un detrimento, y el nexo causal entre tal omisión y su resultado.*

*Así sucede porque tales acuerdos son ley para las partes, quienes, desde el momento de su perfección, deben honrar sus deberes y de no hacerlo tienen que salir a resarcir los daños que de su infracción unilateral deriven para quien sí los cumplió o, cuando menos, se acercó a atenderlos en la forma y términos pactados.*

---

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia de 27 de marzo de 2003, MP. José Fernando Ramírez Gómez: *“Cuando se pretende judicialmente el pago de perjuicios, al actor le corresponde demostrar, salvo los casos de presunción de daño, como ocurre con la cláusula penal y el caso del numeral 2º del artículo 1617 del código civil, la lesión o menoscabo en su patrimonio, bien por una pérdida real y efectiva, ora de una ventaja o ganancia, ocasionado por la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de las obligaciones del deudor. Significa esto que el daño susceptible de reparación debe ser “directo y cierto” y no meramente “eventual o hipotético”, esto es, que se presenta como consecuencia de la culpa y que aparezca “real y efectivamente causado”.*

<sup>9</sup> Que habrá de ser válido.-

Precisamente, en CSJ SC5585-2019, se recordó que:

*(...) la responsabilidad contractual está edificada sobre los siguientes pilares axiológicos: a) la preexistencia de un vínculo jurídico entre las partes; b) su incumplimiento relevante por quien es demandado; c) la generación de un perjuicio significativo para el actor; y d) la conexión causal entre la referida insatisfacción de los deberes convencionales y el correspondiente daño irrogado.*

*La figura legis se funda en los artículos 1602 a 1617 del Código Civil, consagradorios de la fuerza normativa de los contratos, así como en las estipulaciones convenidas por las partes en cada caso, sin perjuicio de las reglas imperativas, dispositivas y supletorias de la materia.”<sup>10</sup>*

Respecto al incumplimiento culpable, lo primero que debe un juez apreciar es la realidad y la gravedad de aquél. Con tales premisas puestas de presente, se analizará la censura

6. Conforme a las pruebas documentales se encontró:

6.1. La parte actora allegó la escritura pública 5102 del 26 de diciembre de 2008<sup>11</sup> mediante la cual se constituyó contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración y comodato a título precario, cuyo objeto fue constituir un patrimonio autónomo (Fideicomiso Bosque San Jorge) para que la fiduciaria, Alianza, como vocera mantenga la titularidad jurídica de los bienes que serían transferidos, y adelantara las gestiones establecidas en el contrato y las instrucciones que por escrito los fideicomitentes imparten<sup>12</sup>.

6.2. Obra también, el otrosí<sup>13</sup> en el que los señores Lebbos Saad, González Serrano y Lozano Morales fungieron como Fideicomitentes Posteriores, quienes adquirirían *“la totalidad de los derechos, beneficios y obligaciones correlativas dentro del FIDEICOMISO por medio de contratos de cesión que le otorgarán los FIDEICOMITENTES TRADENTES, una vez cancelado la totalidad del precio pactado del inmueble fideicomitado”*. Advirtiéndose que las mismas personas asumieron la calidad de *“GERENTE DEL PROYECTO”* y en esta condición la de *“INTERVENTOR”* durante todas las etapas del proyecto.

Allí se indicó además *“2. A través del Fideicomiso y sobre el inmueble que lo conforma, el gerente del proyecto desarrolle el proyecto bajo su exclusiva y única responsabilidad técnica, financiera, jurídica y administrativa”<sup>14</sup>* y, posteriormente, específica que en las obligaciones en la etapa operativa *“3. Destinar los recursos entregados al fideicomiso por los beneficiarios de área, exclusivamente a cubrir los costos totales del proyecto”<sup>15</sup>*.

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque, SC5141-2020 del 16 de diciembre de 2020, radicación No. 110013103 032 2015 00423 01.

<sup>11</sup> Folio 22, 01 cuaderno principal parte 1, archivo pdf.

<sup>12</sup> Folio 25, 01 cuaderno principal parte 1, archivo pdf.

<sup>13</sup> Folio 68, 01 cuaderno principal parte 1, archivo pdf.

<sup>14</sup> Folio 76, ibidem.

<sup>15</sup> Folio 84 ibidem.

En la cláusula décima sexta se precisó que los beneficiarios del fideicomiso serían: Simón Nassif Lebbos Saad en 55.6%, Camilo Alberto González Serrano en 33.3% y Juan Manuel Lozano Morales en 11.11%<sup>16</sup> y, seguidamente manifiesta que podían cederse la totalidad o parte de los derechos y las obligaciones correlativas a ellos que les correspondiera en el contrato.

6.3. De igual forma, se aportó copia del otrosí No.2<sup>17</sup> al contrato de fiducia mercantil de administración inmobiliaria Fideicomiso Bosque San Jorge; y, también se encuentra el acta de determinación de responsabilidades e individualización áreas y obligaciones<sup>18</sup>.

6.4. Fue agregado igualmente, el acuerdo privado del 20 de marzo de 2014 mediante el cual Simón Nassif Lebbos Saad, Camilo Alberto González Serrano y Juan Manuel Lozano Morales<sup>19</sup> en su calidad de Gerentes del Proyecto y Fideicomitentes Posteriores del Patrimonio Autónomo Fideicomiso Bosque San Jorge convinieron en primer lugar: "efectuar los aportes destinados para la terminación del proyecto en un término no superior a 8 días calendario contados a partir del depósito y/o entrega de la instrucción a la fiduciaria, lo cual se establecerá con la fecha de radicación de la misma, consignando según la participación de cada una de LAS PARTES, ala cuenta del Fideicomiso Bosque San Jorge por dicho concepto, los cuales las partes estiman así:

AREA DE PLANTA FISICA				
OBRA CIVIL BLOQUE ADMINISTRATIVO Y URBANISMO PARQUE INDUSTRIAL TIBITOC				
PRESUPUESTO DE OBRA CIVIL				
ITEM	DESCRIPCION	CANT.	VR. UNITARIO	VR. TOTAL
1,0	BASCULA SEGUN COTIZACION APORTADA CAMILO GONZALEZ	1	\$ 37.000.000	\$ 37.000.000
1,1	PLANTA TRATAMIENTO AGUAS INDUSTRIALES COTIZACION " IGNACIO GOMEZ "	1	\$ 79.815.605	\$ 79.815.605
1.2	PLANTA TRATAMIENTO AGUAS RESIDUALES DOMESTICAS COT. "IGNACIO GOMEZ"	1	\$ 124.415.165	\$ 124.415.165
1.3	ASESORES AMBIENTALES E INTERVENTORES			\$ 22.000.000
1.5	TANQUE RESERVA AGUA POTABLE (10.000 GLS)	1	\$ 20.000.000	\$ 20.000.000
1.6	AREA ADMON Y COMIDAS CONSTRUCCION ENTRE LOS MOJONES M146-M147-M148-Y M-149 INCLUYE PLANOS, DISEÑOS Y APROBACIONES			\$ 150.000.000
	TOTAL			\$ 433.230.770

Se fijaron los montos de los aportes de acuerdo al porcentaje de participación de cada uno; y en el numeral 5° dispusieron:

**QUINTO:** LAS PARTES se comprometen a nombrar, en un término no superior a ocho (8) días calendario, contados a partir del depósito y/o entrega de la instrucción a la fiduciaria, lo cual se establecerá con la fecha de radicación de la misma, a un tercero constructor que se encargara de ejecutar la terminación del proyecto y deberá adjuntar el cronograma de obra, el cual se depositará en la fiduciaria y quien deberá constituir las pólizas de estabilidad de obra y cumplimiento de las obras a desarrollar.

<sup>16</sup> Folio 90 ibídem.

<sup>17</sup> Folio 391 ibídem

<sup>18</sup> Folio 106, 01 cuaderno principal parte 1, archivo pdf

<sup>19</sup> Folio 53, 02 cuaderno principal parte 2, archivo pdf

Más adelante en el numeral 7º advirtieron<sup>20</sup>:

SEPTIMO: LAS PARTES acuerdan que en el evento que de los aportes realizados, llegare a quedar un excedente, se repartirá entre los socios en las proporciones que poseen y si llegare a faltar por no haberse tenido en cuenta en este acuerdo pero que sea un gasto necesario como consecuencia del acuerdo que se suscribe, se aportará en un término no mayor de quince (15) días contados a partir de la solicitud realizada por cualquiera de las partes y que se encuentre debidamente soportada.

Se convino en la cláusula 9ª que ante Alianza Fiduciaria se realizaría la transferencia inmediata de los derechos fiduciarios del señor Lebbos en el Fideicomiso San Jorge, verificado lo cual se certificaría su retiro de éste, con la observación de que "La entrega oficial de los pendientes del proyecto, entre los cuales se establecen zonas comunes, cesiones y la totalidad del urbanismo, seguirá vinculando la responsabilidad de las partes hasta tanto se satisfagan las obligaciones derivadas de la ejecución y construcción del proyecto."

6.5. Por otro lado, se adosó la escritura pública 1519 del 23 de diciembre de 2010 mediante la cual se constituye el régimen de propiedad horizontal<sup>21</sup>, del denominado Parque Industrial Tibitoc P.H. en el que se previó como especificaciones generales de éste "(...) 1.1.3. Red agua potable. Se entrega medidor y conexión a la bodega (...) 1.1.5. Red de aguas industriales El parque cuenta con red industrial, sin embargo, será responsabilidad de cada propietario o inquilino cumplir con la normatividad de la CAR en cuanto a la regulación de vertimientos industriales."

Obsérvese en este punto que en el clausulado denominado especificaciones generales de la copropiedad no se hace alusión a un espacio determinado para casino o área de comidas, tanque de reserva de agua, o instalación de báscula comunal al ingreso de la propiedad horizontal.

En este punto, vale la pena traer a colación que la red de aguas industriales hizo parte de la copropiedad, conforme a la manifestación dada por la representante legal de la Copropiedad<sup>22</sup>; sin embargo, fue suspendida a petición de la Asamblea de Copropietarios, tal como consta en la copia de asamblea ordinaria del 22 de marzo de 2018 en la que se determinó *"una red de aguas industriales que está sellada por orden de la Asamblea sin embargo señala que el que este sellada no quiere decir que no esté en uso, está utilizándose en forma de almacenaje no está conectada para salir a ninguna parte, pero sí está llenándose constantemente quienes les dan uso de manera no tan periódica (...)"*<sup>23</sup>

En tanto, la red de aguas industriales existió previo a la celebración del acuerdo privado del 20 de marzo de 2014 desde la misma constitución de la copropiedad, distinto es que la Asamblea haya determinado sellarla, lo cual nada tiene que ver con el incumplimiento alegado.

<sup>20</sup> Folio 54, 02 cuaderno principal parte 2, archivo pdf

<sup>21</sup> Folio 117, 01 cuaderno principal parte 1, archivo pdf

<sup>22</sup> Minuto 49:50, audiencia 4, carpeta 36 audiencia de instrucción y juzgamiento.

<sup>23</sup> Folio 51, 05 cuaderno principal parte 5.

Debe resaltarse que Simón Nassif Lebbos Saad estuvo en dicha asamblea como consta en el acta, reunión en la que se hizo referencia a la báscula y, uno de los copropietarios dijo *"con el dinero de la báscula se utilice para otras mejoras del Parque, a lo que el Sr Simón Lebbos señala que la báscula es importante tenerla ya que él ha perdido varios negocios porque el parque no cuenta con una báscula"*<sup>24</sup>.

6.6. De igual forma, obra la resolución No. 0244 del 2 de septiembre de 2013 mediante la cual la Corporación Autónoma Regional -CAR- le impone una sanción a Parque Industrial Tibitoc<sup>25</sup> de suspensión de vertimientos de aguas, tanto de origen doméstico como las de origen industrial que realiza al reservorio. En esta misma línea, obra el auto 545 del 23 de abril de 2014<sup>26</sup> que ordena iniciar trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio contra la citada copropiedad.

En el sentido referido, también se evidenció requerimiento efectuado por la Alcaldía Municipal de Tocancipá<sup>27</sup> mediante el cual solicita evacuación de aguas de vallado y, respuesta a dicha petición.

Asimismo, obra auto 001 del 2 de septiembre de 2014, mediante el cual la Alcaldía de Tocancipá inició proceso administrativo de "imposición de obra" contra Fernando Ramírez representante del Parque Industrial Tibitoc por *"represamiento de aguas estancadas y contaminación del recurso hídrico en inmediaciones de los parques industriales Tibictos y Zona Franca, causados por taponamiento de vallados y canales."*<sup>28</sup>.

No puede pasarse por alto la resolución 4695 de 30 de diciembre de 2019<sup>29</sup> mediante la Corporación Autónoma Regional -CAR- levanta la medida preventiva citada, y determina imponer al Parque Industrial Tibitoc P.H. multa por \$11.141.799 por *"incumplimiento por parte del Parque Industrial Tibitoc P.H. (...) ya que para disponer de residuos líquidos provenientes de terceros, el generador, que para nuestro caso es el investigado, debía verificar que la empresa con la que contrató, estuviera autorizada para realizar la actividad de disposición"*, monto que en palabras de la representante legal de la copropiedad ya fue pagado, lo que conllevó al archivo de la sanción.

6.7. Siguiendo con la línea de gastos, también se encuentran la relación de expensas por *"solicitud giro a Alianza Fiduciaria"*<sup>30</sup> causados entre el 4 de abril de 2014 al 11 de abril de 2016 con un total de \$443.136.125 en donde se encuentra manejo de aguas residuales, uno para aguas domésticas y otro para aguas residuales; asesoría; anticipos para obras; mantenimiento de tanque de aguas negras, extracción de lodo, lavado, resane e impermeabilización; instalaciones eléctricas para el funcionamiento de bombas de plantas

<sup>24</sup> Folio 75, 05 cuaderno principal parte 5.

<sup>25</sup> Folio 225, 04 cuaderno principal parte 4, archivo pdf.

<sup>26</sup> Folio 243, 04 cuaderno principal parte 4, archivo pdf.

<sup>27</sup> Folio 245, 04 cuaderno principal parte 4, archivo pdf.

<sup>28</sup> Folio 367, 04 cuaderno principal parte 4, archivo pdf.

<sup>29</sup> Folio "AlleganResolucion2021505"

<sup>30</sup> Folio 45, 04 cuaderno principal parte 4, archivo pdf.

residuales, entre otros. Seguidamente, se encuentran las facturas y/o cuentas de cobro que soportan dichos egresos<sup>31</sup>. Y aparece la aprobación a la modificación de la licencia de parcelación del 29 de diciembre de 2015 y los soportes respectivos de los gastos relativos a ello<sup>32</sup>.

Adicionalmente, se encuentra copia del contrato de obra civil de Constructora Parque Industrial Tibicto con Agua y Ambiente Internacional S.A.S. para la ejecución de *"diseño, construcción obras civiles, suministro de equipos, montaje y puesto en marca de dos sistemas de aguas residuales, uno para aguas domésticas y otro para aguas industriales en el Parque Industrial Tibictos (...)"*<sup>33</sup>, por un valor total de \$214.560.000.

6.8. Por otra parte, se encuentra carta enviada por los demandados Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano a Alianza Fiduciaria el 5 de junio de 2014<sup>34</sup> en la cual expresan que han surgido nuevas necesidades y, para culminar el proyecto se necesitan \$174.801.800 *"por lo que solicitamos informar al señor Simón Lebbos, de este incremento y requerido para que conforme al numeral 4 de la instrucción radicada el 21 de marzo de 2014, procesa de desembolsar el valor correspondiente de acuerdo al porcentaje que tenía equivalente al 55.56%"*.

6.9. Por último, acerca de la prueba testimonial que dice el censor no fue evaluada se tiene: el de Ivonne Arévalo como representante legal del Parque Tibitoc fue valorado en primera instancia y, el de Luz Mery Castaño Marulanda<sup>35</sup> no demerita las pruebas documentales descritas, si bien manifestó tener presencia activa en la elaboración, no es menos cierto que el mentado "folleto" o "brochure" no hace parte del proceso y que tiene construcciones ni siquiera previstas en la escritura pública de constitución de la copropiedad.

En lo que tiene que ver con el testimonio de Wilson Carrillo Caicedo en calidad de representante legal de Nutritional Products Colombia S.A.<sup>36</sup> se tiene que, adquirió en 2010 dos bodegas (41A y 41B) y, reiteró que el tanque y el sistema bascular no está instalado, y también dijo que existía la contaminación del vallado, taponamiento e investigaciones posteriores de la autoridad ambiental; declaración que si bien refiere la ausencia de aquellas obras, corrobora la necesidad de inversión de dinero en la atención de los requerimientos ambientales.

A su turno, Paula Andrea Mateus González<sup>37</sup> confirmó que prestó su servicio de asesoría jurídica para la defensa de temas ambientales y reiteró que, se hizo el pago de la sanción impuesta por la Corporación Autónoma Regional -CAR-, es decir, se contrataron asesores

<sup>31</sup> Folios 56 a 201, 04 cuaderno principal parte 4, archivo pdf.

<sup>32</sup> Folio 381, 04 cuaderno principal parte 4, archivo pdf.

<sup>33</sup> Folio 266, 05 cuaderno principal parte 5, archivo pdf.

<sup>34</sup> Folios 251 y 252, 05 cuaderno principal parte 5, archivo pdf.

<sup>35</sup> 07 audiencia parte 7, carpeta 36 audiencia instrucción juzgamiento 20210505.

<sup>36</sup> Parte 01 audiencia parte 1, carpeta 38 audiencia de instrucción y juzgamiento 20210506

<sup>37</sup> Parte 2 audiencia parte 2, carpeta 38 audiencia de instrucción y juzgamiento 20210506

ambientales, porque el mencionado acuerdo privado no especifica el tipo de asesores que se debían contratar al respecto.

Por su parte, el testimonio de Yackeline Ballesteros, representante legal de Promattco S.A.S<sup>38</sup>, corrobora que la báscula está dentro de una de las bodegas arrendadas, y que era de propiedad de los demandantes. Además, refirió que se hizo un casino dentro de las instalaciones en el segundo piso, en la bodega 38.

7. Del análisis de las probanzas acopiadas, una a una y en conjunto, surge que la gravedad y magnitud del incumplimiento alegado no se demostraron; en otras palabras que no se trata de un incumplimiento culpable.

En efecto, si bien es cierto los demandados, Camilo Alberto González Serrano y Juan Manuel Lozano Morales se comprometieron en calidad de gerentes del proyecto a instalar una báscula, a colocar en funcionamiento una planta de tratamiento de aguas residuales tanto industriales como domésticas, un tanque de reserva comunal con capacidad de 10.000 galones, un área de comida (casino) y a contratar asesores ambientales e interventores; y en esas labores invertirían los aportes suministrados por ellos y el demandante según el acuerdo de 20 de marzo de 2014, no es menos cierto que se presentaron diferentes vicisitudes técnicas propias de la construcción como se soportó en los documentos referidos, particularmente los requerimientos de las autoridades municipales y ambientales que debían ser atendidos de manera previa y prioritaria para proseguir con el desarrollo de las obras, lo que implicó asumir gastos distintos a los previstos inicialmente.

Ahora, es cierto también que la red de aguas domésticas tuvo problemas de infraestructura, como bien lo dijo la representante legal de Parque Tibitoc<sup>39</sup> (testigo llamada por el demandante); no obstante, aquella planteó la recolección de dinero de una cuota extraordinaria para la "*reingeniería de la planta*", responsabilidad que asumieron los copropietarios directamente por disposición de la asamblea que organizaron.

Adicionalmente, por más que en el acuerdo privado hayan pactado la construcción de una planta de tratamiento de aguas industriales, la que ya existía según la escritura pública de constitución de la copropiedad, no es menos cierto que la misma está suspendida a petición de los copropietarios y, en todo caso, aquella es responsabilidad de cada propietario como se citó anteriormente. Luego, no puede endilgársele responsabilidad de ello a los demandados.

De otro lado, la carta enviada por los demandados Camilo Alberto González y Juan Manuel Lozano a Alianza Fiduciaria el 5 de junio de

---

<sup>38</sup> Parte 3 audiencia parte 3, carpeta 38 audiencia de instrucción y juzgamiento 20210506

<sup>39</sup> Minuto 10:46, audiencia parte 4, carpeta digital 36 audiencia de instrucción y juzgamiento.

2014<sup>40</sup> no contradice el acuerdo como lo califica el apelante, por el contrario, ejecutan lo allí previsto, y en atención a que “se hace indispensable atender de forma prioritaria los requerimientos ambientales jurídicos y técnicos efectuados por el municipio y la CAR, así como los imprevistos y obras adicionales que permitan el desarrollo y culminación del proyecto”, según los conceptos y valores allí insertos, impartieron la instrucción para que informara de ello al señor Simón Lebbos del incremento en \$174.801.800, y requerirlo para que procediera al desembolso del valor correspondiente al porcentaje que tenía.

Todo lo cual se ajusta a lo previsto en las cláusula séptima y novena del acuerdo privado de 20 de marzo de 2014 que quedaron ut supra transcritas (numeral 6.4.), que en todo caso, traduce que en el evento de faltar dinero sería aportado por los suscriptores del acuerdo.

Es importante agregar, que en palabras del mismo demandante cuando celebró el acuerdo privado objeto de estudio las obras estaban terminadas en un 95%<sup>41</sup> y que él asumió prácticamente la dirección del proyecto, con poca ayuda de los otros beneficiarios. Empero, ello no le autorizaba para desconocer los puntuales términos del convenio que aquí alega fue incumplido por los otros fideicomitentes. Ha de recordar el demandante que los contratos son ley para las partes y sus estipulaciones deben acatarse integralmente.

La adición presupuestal, para atender las exigencias en materia ambiental no es cuestión baladí, como ya se hizo remembranza las autoridades en ese sentido hicieron requerimientos, adelantaron procesos e impusieron cargas que no podían ser pretermitidas. La asesoría ambiental se consiguió para efectos del trámite administrativo y sancionatorio que adelantó la Corporación Autónoma Regional -CAR-. Tal gestión era no sólo indispensable, sino prioritaria.

El actor endilga a los demandados no haber nombrado oportunamente un interventor; sin embargo, leído detenidamente el texto del acuerdo, tal obligación allí no aparece plasmada. Sólo en la cláusula 5ª se determinó la designación de “un tercero constructor que se encargara de ejecutar la terminación del proyecto”; de allí que no podía ser en el señor Lebbos en quien pudiera recaer tal nombramiento pues claramente se dijo que sería un tercero; y, si bien dicha designación no se hizo exactamente en los tiempos señalados en el acuerdo privado, ello no entraña el desafuero superlativo que diera al traste con el objeto del contrato cual era terminar el proyecto, máxime cuando debían atenderse de manera prioritaria los temas ambientales.

Así las cosas, el incumplimiento alegado no es de trascendencia vital, en palabras del tratadista Fernando Hinestrosa “el incumplimiento del contratante demandado ha de ser grave, de trascendencia o exprese

<sup>40</sup> Folios 251 y 252, 05 cuaderno principal parte 5, archivo pdf.

<sup>41</sup> Minuto 05:39, 03 audiencia inicial parte 3, carpeta digital 17 audiencia inicial 20201210

*en forma negativa, que "el contrato no se puede resolver por un incumplimiento de escasa importancia" como lo hace el art. 1455 del código civil, los principios de buena fe y la salvación del contrato imponen consideración y continencia, de modo que aquél no se pueda disolver solo por motivo fundado y de consistencia y transcendencia, habida cuenta de las circunstancias del propio interés de la víctima"<sup>42</sup>.*

Por lo demás, el señor Lebbos Saad como parte del acuerdo privado, pese a ya no ser fideicomitente, comprometió su responsabilidad hasta la entrega oficial de los pendientes del proyecto.

8. Del precedente análisis, recapitulando, puede concluirse: (i) que no existió un incumplimiento culpable de los demandados; (ii) que la instrucción impartida a la fiduciaria por parte de los señores González y Lozano para que se requirieran aportes adicionales, se soporta en el acuerdo privado de 20 de marzo de 2014; (iii) que el requerimiento que hiciera Alianza Fiduciaria al señor Simón Lebbos de hacer una contribución adicional, en la proporción convenida, corresponde a lo pactado en el mencionado acuerdo.

9. Así las cosas, los argumentos del apelante carecen de la fundabilidad fáctica y probatoria indispensable para enervar la providencia fustigada; pues dentro del contexto analizado las pretensiones del extremo demandante no podían tener acogida, sin que sea necesario ahondar en más disquisiciones. Se sigue de ello y conforme a los razonamientos que anteceden la confirmación de la sentencia de primer grado, con la consiguiente condena en costas al recurrente vencido.

## **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 12 de mayo de 2021 por el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la parte actora apelante.

**NOTIFÍQUESE,**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada

110013103029201800336 02

---

<sup>42</sup> Tratado de Obligaciones II, De las fuentes de las obligaciones: El negocio Jurídico Volumen II, Fernando Hinestrosa, 2015, Universidad Externado de Colombia, página 882.

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

**Magistrada**

110013103029201800336 02

**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**

**Magistrado**

110013103029201800336 02

**Firmado Por:**

**Ruth Elena Galvis Vergara**

**Magistrada**

**Sala Civil**

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

**Jorge Eduardo Ferreira Vargas**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**

**División De Sistemas De Ingeniería**

**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Maria Patricia Cruz Miranda**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**

**División De Sistemas De Ingeniería**

**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **4fe64e4e915a1fc40ba6550c7ace0d6c94e2347a36c14595ef0eb4565df84aad**

Documento generado en 15/06/2022 11:28:48 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

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

Proceso: Verbal.  
Demandante: Simón Nassif Lebbos Saad y otros  
Demandada: Camilo Alberto González y otros  
Radicación: 110013103029201800336 02.  
Procedencia: Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia

Inclúyase en la liquidación de costas, la suma de \$3'000.000,00 como agencias en derecho de esta instancia.

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.,

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: **2bcfdf075c85927137f67c85b8ecf7c83b6307037f0161e1c3a386185ccc003d**

Documento generado en 15/06/2022 11:34:38 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

**Magistrado Ponente:  
MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidos (2022)

Ref: Expropiación No. 110013103029202100076 01

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 3 de diciembre de 2021, proferida por el Juzgado 29 Civil del Circuito de la ciudad en el proceso que promovió contra Mustafá Hermanos S.A.S.

### RESEÑA DEL LITIGIO Y DEL PROCESO

1. La Agencia Nacional de Infraestructura demandó a la referida sociedad para que se decrete la expropiación de 297,44 m<sup>2</sup> del terreno de mayor extensión que corresponde al Lote 38 (que tiene un área de 1717,85 M<sup>2</sup>) del Conjunto Residencial Los Robles P.H., ubicado en la vereda La Balsa del municipio de Chía (Cundinamarca), identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50N-20441644.

Para sustentar su pretensión, adujo que esa franja de terreno es indispensable para la ejecución del proyecto vial denominado “accesos norte a la ciudad de D.C.” (cdno. principal 01, archivo 32, p. 2). Agregó que, aunque no se permitió el ingreso al inmueble, el 29 de julio de 2020 obtuvo el avalúo por un valor de \$89 232 000; sobre esa base intentó vanamente la enajenación voluntaria, por lo que se expidió la Resolución No. 20206060015325 de 27 de octubre de ese año, que le dio inicio al trámite

para la expropiación judicial, la cual fue notificada por aviso el 10 de noviembre de esa anualidad, para quedar ejecutoriada el día 19 siguiente.

3. La sociedad demandada adujo que el avalúo no cumplía los requisitos previstos en las leyes 1673 de 2013, 1682 de 2013, 1742 de 2014; los decretos 1420 de 1998 -compilado en el Decreto 1170 de 2015- y 556 de 2014; y las resoluciones 620 de 2008, 898 de 2014, 1044 de 2014 y 316 de 2015 del IGAC, por lo que no cuantificó un precio justo. En consecuencia, aportó otro dictamen (cdno. principal 02, archivo 12, pp. 1 a 32).

### **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La jueza decretó la expropiación solicitada. En consecuencia, reconoció como indemnización a favor de Mustafá Hermanos S.A.S. la suma de \$179 505 337 44, por lo que la ANI debía pagar un saldo de \$90 273 337 44.

Consideró que el avalúo que allegó la demandante no podía ser acogido, por cuanto el evaluador no ingresó al terreno, a pesar de que el artículo 7º de la Resolución 620 de 2008, proferida por el IGAC, establece la necesidad de hacer el reconocimiento del terreno de manera presencial, para que el experto tenga certeza de todas las particularidades de la zona, al margen de que puedan valerse de la tecnología. Agregó que las fotografías anexas al avalúo son panorámicas y no permiten verificar si para la época había o no un desarrollo urbanístico. Por tanto, los fundamentos del dictamen son teóricos, pues no contienen información precisa sobre las características del predio y carecen de justificación en relación con la descripción del bien.

Afirmó que, por el contrario, la peritación aportada por la sociedad demandada tenía conclusiones coherentes con la metodología utilizada. Si bien es cierto que la Alcaldía de Chía informó que respecto de una sección del terreno no existía licencia, no lo era menos que se refería al inmueble identificado con la matrícula No. 50N20441635, perteneciente al lote 29, por lo que no correspondía al inmueble objeto de expropiación. Asimismo, puntualizó que, toda vez que sobre el fondo ya existía un proyecto de urbanismo y, según el plan de ordenamiento territorial de Chía, esos suelos

están dedicados a la vivienda campestre, pero tienen otros usos compatibles, era comprensible que el avalúo lo hubiere considerado como suelo urbano.

## **EL RECURSO DE APELACIÓN**

La ANI pidió revocar la sentencia en lo que concierne a la indemnización, para que “se tome como base para el valor del predio en expropiación el informe de avalúo comercial corporativo” que ella presentó (cdno. principal 02, archivo 28, pp. 30).

Aseveró que la juzgadora no acogió el avalúo elaborado por la Cámara de Propiedad, desconociendo que, “de conformidad con el soporte probatorio documental aportado con el cuaderno de la demanda, la entidad demandante evidenció la imposibilidad de acceder al inmueble en consideración a las reiteradas e infundadas negativas emitidas por el representante legal de las sociedades titulares del derecho de dominio, durante el desarrollo del proceso administrativo...” (cdno. principal 02, archivo 28, p. 5). Igualmente, al valorar el dictamen presentado por la sociedad demandada, omitió tener en cuenta la certificación expedida “por la Dirección de Urbanismo del Municipio de Chía contenida en comunicación D.U. 2603-2019, aportada por la Agencia Nacional de Infraestructura sobre el Lote 29 del mismo Conjunto ‘Los Robles’” (cdno. principal 02, archivo 28, p. 6).

Añadió que el avalúo aportado con la demanda sí cumplía con los requisitos establecidos en la Resolución No. 620 de 2008 del IGAC, en la que se permite el uso de la tecnología para el reconocimiento del terreno, si no es posible acceder a él, que fue lo que sucedió. Por consiguiente, la juzgadora no podía “esgrimir la invalidez del avalúo elaborado por la Cámara de Propiedad Raíz por hechos imputables exclusivamente a la renuencia del propietario del predio para permitir el ingreso al mismo, excusando su actuar en la medida de aislamiento preventivo ordenado por el Gobierno Nacional” (cdno. principal 02, archivo 28, p. 14).

De otro lado, el dictamen aportado por la demandada no incluyó una certificación de autoridad competente sobre la “reglamentación urbanística

vigente” (cdno. principal, archivo 28, p. 21), y califica el predio como residencial urbano, aun cuando está catalogado como de uso rural. Tampoco se tuvo en cuenta que la ubicación dada por el perito “no corresponde al bien objeto de valoración”, que “no tiene acceso directo sobre la autopista norte”, sino por “una servidumbre de paso del Club San Jacinto”, amén de que las conclusiones no tienen soporte, específicamente los necesarios y exigidos por la ley para justificar el valor al que llegó a través del método empleado (cdno. principal 02, archivo 28, pp. 24, 26 y 27).

Finalmente, adujo que “el potencial de desarrollo presentado como soporte al avalúo estudiado tiene muchísimos errores matemáticos, los porcentajes aplicados al cálculo de los costos indirectos no corresponden a las operaciones matemáticas hechas” y “tampoco informa dentro del potencial la fuente de la norma urbanística aplicada en su ejercicio” (cdno. principal 02, archivo 28, p. 29).

## **CONSIDERACIONES**

1. Como el único punto discutido es el relativo a la indemnización, la competencia de la Sala se circunscribe a ese pronunciamiento, según lo previsto en los artículos 320 y 328 del C.G.P.

2. A propósito de este tema, siempre es útil recordar que, según el artículo 58 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 001 de 1999, “por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa”, incluyéndose en ésta el valor del inmueble expropiado, lo mismo que los perjuicios que la parte demandada llegare a sufrir a raíz de la expropiación.

Y también conviene memorar que esa indemnización debe ser justa<sup>1</sup>, ponderando los intereses del afectado y la comunidad, y consultando su

---

<sup>1</sup> Sobre el particular, la Corte Constitucional, señaló: “en relación con el carácter justo de la indemnización, aun cuando el texto constitucional no menciona expresamente si la indemnización por expropiación debe ser justa, esta exigencia se ha deducido de la referencia que hace el texto del artículo 58 de la Carta a la necesidad de ponderar los intereses de la comunidad y del afectado al

relevancia constitucional, pues **“el artículo 58 Superior no exige que quien sea expropiado reciba además de la indemnización (...) el pago de todos los costos adicionales que sean necesarios para adquirir un bien de las mismas características al expropiado y restituir al particular a condiciones similares a las que tenía antes de la expropiación”**<sup>2</sup>. Con otras palabras, “[l]a indemnización en caso de expropiación **no debe cumplir siempre una función restitutiva y, por eso, no tiene que ser integral**”<sup>3</sup>, por lo que “el requisito de que la indemnización sea justa, lleva necesariamente a no exigir que siempre responda integralmente a los intereses del afectado. En ciertas ocasiones dicha indemnización puede cumplir una función meramente compensatoria, en otras, una función reparatoria que comprenda tanto el daño emergente como el lucro cesante, y ocasionalmente una función restitutiva, cuando ello sea necesario para garantizar la efectividad de los derechos especialmente protegidos por la Carta”<sup>4</sup> (se resalta y subraya).

3. En el caso que ocupa la atención de la Sala, el avalúo allegado con la demanda y el aportado por la sociedad demandada coinciden en la ubicación del inmueble, su topografía, el uso permitido del suelo y en que el lote está “sin desarrollar”. En general, son más las coincidencias que las diferencias, puesto que ambos refirieron que se trata de un terreno plano, con un área total de 1717,85 metros cuadrados de la que se requieren 297,44 m<sup>2</sup>, sometido al régimen de propiedad horizontal, ubicado en la vereda La Balsa del municipio de Chía (Cundinamarca), cuya principal vía de acceso desde Bogotá es la autopista norte y, además, localizado en una zona en la que se permite la vivienda campestre, (cdno. principal 01, archivo 12, pp. 12, 13, 14 y 10; cdno. principal 02, archivos 08 y 12, pp. 67 y 70). La discrepancia entre uno y otro conceptos, que desde luego incide en la valuación, recae en las metodologías utilizadas para determinar el valor de la franja requerida y su resultado, puesto que el avalúo comercial corporativo que rindió la Cámara de la Propiedad Raíz está basado en el *método comparativo de mercado para el terreno*, mientras que el presentado por el perito Manuel Fernando Alfonso,

---

momento de fijar la indemnización por expropiación”. Cfme. Sentencia C-961 de 21 de octubre de 2003.

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-1074 de 4 de diciembre de 2002

<sup>3</sup> Ib.

<sup>4</sup> Ib.

además del *estudio comparativo de mercado por homogeneización*, también reparó en el método *residual o potencial de desarrollo*.

Corresponde, entonces, valorar esos dictámenes con apego a las directrices establecidas en el artículo 232 del C.G.P., el cual, en lo que atañe al contenido, ordena tener en cuenta las reglas de la sana crítica, con especial cuidado en “la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y claridad de sus fundamentos”, lo que descarta toda posibilidad de remitirse exclusivamente a las conclusiones, puesto que, en todo caso, siempre será necesario detenerse en las razones que las justifican, las cuales deben considerar el conocimiento especializado del experto, las características o rasgos del hecho o bien que es objeto de valoración, tanto más si se trata de dictámenes que, al mismo tiempo, son de verificación y de opinión.

Sobre el particular, se recuerda que el juez, en doctrina de la Corte Suprema de Justicia,

“[N]o se encuentra imperativamente obligado a acatar el dictamen pericial, ya que el Código de Procedimiento no consagra una tarifa científica. Esa prueba, como todas las demás, debe ser apreciada por el juez en conjunto con las demás que obren en el proceso y de acuerdo con las reglas de la sana crítica (art. 187 C.P.C.), labor que, tratándose de aquella, se realizará teniendo en cuenta la precisión, firmeza y calidad de sus fundamentos (art. 241 ib.), tarea en la que el juzgador goza de autonomía”<sup>5</sup>.

De igual manera, y en el mismo sentido, este Tribunal Superior ha sostenido que,

Precisamente porque las cosas son de este modo (...) la valoración del dictamen descarta la opción de “tómelo o déjelo”, por manera que al juez no le quede más remedio que acogerlo a plenitud, aunque advierta ciertas debilidades o falencias, o descartarlo por cuenta de ellas, así luzca robusto en algunas de sus facetas. Todo lo contrario: porque es del juez la tarea de ponderar los medios de prueba, bien puede aceptar

---

<sup>5</sup> Cas. Civ. Sentencia de 9 de septiembre de 2010. Rad. 2005-00103-01

parcialmente la deducción del experto, para, basado en las premisas manejadas por él, arribar a una conclusión un tanto disímil.<sup>6</sup>

Al amparo de estos lineamientos legales y jurisprudenciales, la Sala debe hacer las siguientes reflexiones en torno a los avalúos presentados:

a. El perito Manuel Fernando Alfonso C. fijó un precio para el lote 38 de \$1 036 724 193 (cdno. principal 02, archivo 12, p. 72) y de \$179 505 337 44 por la porción a expropiar (según lo expresó en audiencia; min. 36:55). Como se anticipó, su opinión está basada en un *estudio comparativo de mercado por homogeneización*, en el marco del cual investigó las “operaciones, avalúos, ofertas [y] demandas en el sector o zonas homogéneas”, para determinar “los valores probables de los bienes”, pero también en la *metodología residual o potencial de desarrollo*, con el fin de establecer el valor del inmueble “en función de los ingresos probables de su potencial uso, con relación a las normas y los condicionantes del mercado” (cdno. principal 02, archivo 12, p. 71). Con ese propósito, el experto señaló en la audiencia que utilizó lotes del Conjunto San Jacinto, porque son pocos los conjuntos residenciales que tienen acceso a club, golf, tenis, piscina y de dar la posibilidad de adquirir una acción en el club (audiencia, min. 06:42), agregando que empleó el método residual para obtener las mejores características del inmueble y, por esa vía, hallar el valor final de un proyecto desarrollado en el lote en el que se podría construir una casa de hasta 400 m<sup>2</sup> –teniendo en cuenta que en el lote en el que está la franja a expropiar puede construirse una de hasta 450 m<sup>2</sup>–, y se restaron los costos directos (audiencia, min. 13:56).

Ocurre, sin embargo, que al proceder de ese modo el perito pasó por alto que la Agencia Nacional de Infraestructura sólo demandó la expropiación de 297,44 m<sup>2</sup>, y no de todo el lote 38, por lo que el predio restante que conservará la sociedad demandada mantiene su potencial de desarrollo, específicamente para la construcción de una vivienda. Con otras palabras, si dicho inmueble tiene un área de 1717,85 m<sup>2</sup>; si, después de segregar aquel metraje, el lote queda con un área de 1420,41 m<sup>2</sup>; y si, según la

---

<sup>6</sup> Sentencia de 8 de marzo de 2022. M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez. Rad. 110013103010201900576 01

reglamentación urbanística referida por el mismo perito, esa área es suficiente para construir una casa de habitación (el área mínima del lote debe ser de 1000 metros; cdno. principal 02, archivo 12, p. 69), no es posible sostener que la expropiación del 17.31% del terreno afecta los beneficios económicos inherentes al bien y que podrían percibirse por su potencial uso, menos aún si se repara en que el lote sólo admite la construcción de una vivienda en una parte de él (inferior a la tercera parte), lo que necesariamente implica que la mayor porción del predio debe mantenerse como zona verde.

Luego, si la técnica residual prevista en la Resolución 620 de 2008, es aplicable para “establecer el valor comercial del bien, normalmente para el terreno, **a partir de estimar el monto total de las ventas de un proyecto de construcción, acorde con la reglamentación urbanística vigente y de conformidad con el mercado del bien final vendible, en el terreno objeto de avalúo**” (art. 4º, se resalta), esa parcela del concepto pericial no luce justificada, sólida y precisa, puesto que, se insiste, la parte restante del lote que la sociedad demandada conserva bajo su dominio, mantiene su vocación constructiva, en los términos que refiere el experto.

Por estas razones no era viable aceptar íntegramente este avalúo, aunque algunas de sus bases resultan plausibles, específicamente en cuando al método comparativo del mercado y las características del bien.

b. En lo que concierne al dictamen “comercial corporativo” presentado por la Cámara de la Propiedad Raíz (lo que de cierta manera explica que en algunos informes sólo aparezca la firma de los señores Bonilla, presidente y director del proyecto), elaborado específicamente por el señor Cristancho, quien fijó como valor final del área a expropiar la suma de \$89 232 000 (cdno. principal 01, archivo 12, p. 17), se recuerda que arribó a este resultado empleando el *método comparativo de mercado* para el terreno, con referencia a predios “localizados en la vereda La Balsa, dentro de conjunto cerrado sometido a régimen de propiedad horizontal”, a través del cual halló “cuatro ofertas de lotes sin desarrollar, todos dentro del conjunto residencial San Jacinto, tres de ellos ubicados en la zona del conjunto actualmente

consolidada y el otro ubicado dentro del subconjunto Los Robles”, con áreas similares y normas urbanísticas iguales (cdno. principal 01, archivo 12, p. 15).

Este concepto también merece ciertas reflexiones:

i. La primera, que el perito no hizo el “reconocimiento en terreno”, como lo exige el numeral 4º del artículo 6º de la Resolución 620 de 2008, expedida por el IGAC, puesto que no pudo ingresar directamente al inmueble objeto de avalúo. Si la visita se hizo el 23 de julio de 2020 (cdno. principal 01, archivo 12, p. 1), bien podía el propietario limitar el acceso, dado el aislamiento preventivo obligatorio que el Gobierno Nacional había decretado por causa del coronavirus Covid-19, vigente para ese época según el Decreto 990 de 9 de julio de ese año, en el que no aparece expresa -como excepción- la posibilidad de circulación de personas para la realización de este tipo de avalúos, dado que el numeral 36 de su artículo 3º sólo se refiere a los que conciernen a la constitución de garantías en favor de entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia. Y aunque los numerales 17 y 18 habilitaron la ejecución de obras de infraestructura de transporte y obra pública, lo mismo que las actividades del sector de la construcción, no luce reprochable que, en su momento, la sociedad demandada hubiere exigido la adopción de ciertos protocolos de bioseguridad y la coordinación de una fecha para la visita.

Con todo, esa sola circunstancia no descalifica plenamente todas sus conclusiones porque, de una parte, en la visita que hizo el perito pudo -en todo caso- observar las características generales del terreno, y del otro, el experto no ocultó esa problemática, al señalar que “el avalúo se realizó de ‘fachada’”, y que “para tal fin, el predio se pudo ver y calificar desde vías vecinas como la Carrera 4 Este y predios colindantes” (cdno. principal 01, archivo 12, p. 17); también en la audiencia, el experto manifestó que visualizó el inmueble ubicado en un jarillón que lo divide con un cultivo colindante, desde el cual “más o menos a unos 40 o 50 metros pudimos observar los predios para la realización del avalúo” (audiencia, min. 24:06). En el mismo sentido declararon los peritos Bonilla Chávez y Bonilla Parra, al señalar que, si bien no estuvieron “parados” en el lote, lo hicieron en el límite del conjunto

para observar el bien (audiencia, min. 46:06), y que desde el lugar que colinda con el terreno tuvieron una vista general del mismo (audiencia, min. 09:25).

Luego, aunque el avalúo no se puede tener en cuenta a rajatabla para determinar el valor del bien, por la circunstancia anotada, sí aporta elementos de juicio relativos a ciertas características del inmueble en las que existe coincidencia con el avalúo del perito Alfonso (un lote sin construcción, sometido al régimen de propiedad horizontal y ubicado dentro de un conjunto residencial). Y como las partes no disputan que ambos peritos conceptuaron sobre el mismo inmueble, lo que corresponde es verificar cuáles rasgos del predio no fueron incluidos en el avalúo corporativo con el fin de tenerlos en cuenta, e igualmente reparar en otras variables que pueden ser discutibles, como “el límite inferior arrojado por el estudio de mercado”, según se verá a continuación.

ii. La segunda, que el avalúo no tuvo en cuenta que en el inmueble existen obras de urbanismo (anexo 15, cdno. principal 02, archivo 12, pp. 83 a 86), como lo revelan el dictamen del perito Alfonso y las fotografías anexas a su dictamen, lo que necesariamente impactaba la valuación.

El propio perito Cristancho reconoció en la audiencia que, en caso de existir red de aguas lluvias, de energía eléctrica, de telecomunicaciones o planta de tratamiento, habría cambiado el valor del avalúo; concretamente expresó: “hubiera subido en esos \$54 000 o \$56 000 que restamos por no tener ese urbanismo” (audiencia, min. 1:32:55). Y aunque la parte demandante alegó que ese tipo de obras no podían valorarse porque, según la comunicación de 7 de octubre de 2019 del director de urbanismo de la Alcaldía de Chía, la licencia de construcción de obra nueva expiró, lo cierto es que ella se refiere a un predio diferente, específicamente el ubicado en el lote 29 del Club San Jacinto, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50N20441635 (cdno. principal 02, archivo 25, p. 1). Por lo demás, fue probado que las obras de urbanismo realizadas en el Club San Jacinto se construyeron con ocasión de la licencia de urbanismo No. 005 de 1996, modificada por las resoluciones Nos. 883 y 579 de 2003 (cdno.

principal 02, archivo 12, pp. 313 a 321)<sup>7</sup>, y no debido a la licencia de construcción a la que se refiere la mencionada comunicación.

iii. La tercera, que el evaluador optó por “el límite inferior arrojado por el estudio de mercado”, pero sin mayor justificación, por cuanto de manera genérica señaló que lo hacía en función del “avance de obras de urbanismo” que tenían los cuatro lotes que estaban ofertados, pero sin hacer ninguna precisión al respecto. Incluso, en la audiencia señaló que adoptó el límite inferior porque podía tomar cualquiera de ellos, conforme a la Resolución 620 de 2008 (audiencia, min. 57:00). Sin embargo, el inciso 4º del artículo 11 de la mencionada Resolución prevé que, “cuando el coeficiente de variación sea inferior a más (+) o a menos (-) 7,5%, la media obtenida se podrá adoptar como el más probable valor asignable”, sin que, se insiste, en este caso se hubiere explicado con claridad y precisión por qué se optó por el límite inferior y no por la media aritmética hallada (\$3 893 527 857 56; cdno. principal 01, archivo 12, p. 16), siendo claro que la decisión del experto no puede ser caprichosa o subjetiva, sino justificada.

Luego, este dictamen tampoco puede tomarse de manera integral, porque en ciertos aspectos presenta deficiencias que incidieron en la conclusión.

Aunque la sociedad demandada fustiga este avalúo por otras razones, la Sala no advierte la configuración de esas falencias. Veamos. Se aduce que el perito no está inscrito en las categorías 4 y 13 del Registro Abierto de Avaluadores. Y ciertamente no lo está, puesto que únicamente lo hizo para las categorías No. 1 “inmuebles urbanos”, 2 “inmuebles rurales” y 6 “inmuebles especiales” (cdno. principal 01, archivo 12, p. 33), según lo previsto en el Decreto 556 de 2014. Empero, si lo que fue objeto de avalúo fue un pedio rural, en zona suburbana, no era viable exigirle al experto que estuviera inscrito en las categorías 4 y 13, relativas a “obras de infraestructura” (estructuras especiales para proceso, puentes, túneles, acueductos y conducciones, presas, aeropuertos, muelles y demás

---

<sup>7</sup> Conforme se advierte en el registro fotográfico anexo al dictamen del experto Alfonso, en el que se evidencia que las redes de aguas lluvias y residuales y de energía eléctrica datan de 2006 (cdno. principal 02, archivo 12, p. 86).

construcciones civiles de infraestructura similar) e “intangibles especiales” (daño emergente, lucro cesante, daño moral, servidumbres, derechos herenciales y litigiosos y demás derechos de indemnización o cálculos compensatorios y cualquier otro derecho no contemplado en las clases anteriores). Que el valor del bien impacte el daño emergente no permite desconocer que lo avaluado fue, en rigor, un inmueble.

Tampoco se puede cuestionar este concepto por no haber sido aprobado por la interventoría del contrato de concesión, puesto que las exigencias convencionales previstas en ese negocio jurídico, para los fines que le son propios a él, no constituyen condicionantes de la eficacia de un medio probatorio, menos aún en el proceso de expropiación, según lo previsto en los artículos 226 y 399 del C.G.P.

4. Así las cosas, la Sala hará una valoración integral de los dos avalúos, reparando en lo que cada uno de ellos puede aportar, en función de los criterios establecidos en el artículo 232 del C.G.P., máxime si se considera que en las dos experticias se encuentran los insumos necesarios para establecer el monto de la indemnización. No se olvide que los defectos que presente un dictamen pericial no dan lugar, indefectiblemente, a prescindir del medio probatorio, quedando habilitado el juez para acoger parcialmente las conclusiones del uno y del otro, como lo ha precisado, en forma repetida, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Sobre ese particular, esa Corporación ha señalado que,

Le ‘corresponde al juez, en desarrollo del principio de la sana crítica, de diáfana raigambre legal, apreciar’ las “pruebas en conjunto, incluyendo, como es lógico y en el evento de haber sido recaudados, los peritajes, en cuya valoración debe tenerse siempre presente la firmeza, precisión, calidad de los fundamentos, competencia de los peritos y demás elementos de convicción (arts. 187 y 241 C.P.C.), **siéndole permitido acoger como fruto de dicho escrutinio intelectual sus conclusiones, bien de manera total, ora de forma parcial, pues ‘se tiene como asunto pacífico en la jurisprudencia que el juzgador no se encuentra imperativamente obligado a acatar el dictamen pericial**, ya que el Código de Procedimiento no consagra una tarifa científica’ (Sent. de 30 de noviembre de 1999, exp.

5361)...” (cas. civ. 83 de 28 de junio de 2000, exp. 5348).<sup>8</sup> (Se resalta y subraya)

Con este propósito, la Sala recuerda que los dos avalúos tienen varias coincidencias: uno de los métodos empleados, las características generales del predio (al que deben incluirse las obras de urbanismo), la ubicación de los inmuebles que se tuvieron en cuenta como referentes y que hace parte de un conjunto sometido a propiedad horizontal, entre otros. Por tanto, para establecer el monto de la indemnización, la Sala se remitirá al estudio comparativo de mercado por homogeneización aplicado por ambos expertos, así (cdno. principal 01, archivo 12, p. 19 y cdno. principal 02, archivo 12, p. 77):

No.	Ubicación	Observaciones	Valor
1	San Jacinto	Lote de 1084 m2	\$650 000 000
2	San Jacinto	Lote de 1000 m2	\$650 000 000
3	San Jacinto	Lote de 1000 m2	\$680 000 000
4	San Jacinto	Lote de 0,124833 hectáreas	\$444 732 931
5	San Jacinto	Lote de 0,171600 hectáreas	\$700 000 000
6	San Jacinto	Lote de 0,177000 hectáreas	\$730 000 000
7	San Jacinto	Lote de 0,173400 hectáreas	\$750 000 000

A partir de estos datos, verificados por los dos expertos, se tomará el análisis que cada uno de ellos hizo en cuanto a media aritmética de tales valores, desviación estándar y coeficiente de desviación o dispersión, así:

<b>Cálculo del valor del terreno según el perito Cristancho</b> (cdno. principal 01, archivo 12, p. 16):	
Media aritmética lote	\$3 839 527 857, 56 (por hectárea)
Desviación estándar	\$275 289 196, 18 (por hectárea)
Coeficiente de desviación	7,17%
Límite superior	\$4 114 817 053, 74 (por hectárea)
Límite inferior	\$3 564 238 661, 38 (por hectárea)

Téngase en cuenta que, por las razones expresadas, no se descontará el valor que el perito restó por concepto de urbanismo (\$564 000 000).

<sup>8</sup> Cas. Civ. Sentencia de 9 de septiembre de 2010. Rad. 2005-00103-01

<b>Cálculo del valor del terreno según el perito Alfonso</b> (cdno. principal 02, archivo 12, p. 77)	
Promedio	\$643 210 (por m2)
Media geométrica (sic)	\$642 346 (por m2)
Desviación estándar	\$40 612 (por m2)
Coefficiente dispersión	6%
Valor teórico	\$665 000 (por m2)

Por consiguiente, si la cantidad de terreno objeto de expropiación corresponde a 0.029744 hectáreas, y si, según el perito Cristancho, la media aritmética del lote (valores en “has”) es de \$3.839.527.857,56, efectuada la multiplicación respectiva se obtiene un resultado de \$114.202.917,60. Por su lado, el experto Alfonso, quien hizo las operaciones por metro cuadrado y no por hectárea, concluyó que el lote 38 tiene un valor total de \$1.036.724.193, razón por la cual los 297,44 m2 (0.029744 hectáreas) requeridos por la ANI, tendrían un valor de \$179.505.337,50.

El promedio de esos dos montos (\$114.202.917,60 y \$179.505.337,50) arroja un precio de \$146.854.127,55, en el que se fijará el valor del terreno materia de expropiación, que luce justo desde la perspectiva constitucional aludida en los párrafos iniciales, si se consideran las razones expuestas a lo largo de esta providencia.

5. Puestas de este modo las cosas, se modificará la sentencia apelada para establecer la referida suma como indemnización justa. La ANI deberá pagar la diferencia, en relación con el monto que ya satisfizo para obtener la entrega anticipada (\$89.232.000).

Dado que el alcance limitado de la apelación y a que tiene parcial éxito, no habrá condena en costas por la segunda instancia.

## **DECISIÓN**

Por el mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá D.C., en Sala Primera Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República

de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** los numerales 1º, 2º, 3º y 5º de la sentencia de 3 de diciembre de 2021, proferida por el Juzgado 29 Civil del Circuito, dentro de este proceso, y **modifica** su numeral 4º, el cual quedará así:

**Cuarto.** Fijar el monto de la indemnización en la suma de \$146.854.127,55. La Agencia Nacional de Infraestructura deberá consignar el saldo pendiente de pago, que asciende a \$57.622.127,55, en el plazo de veinte (20) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.

Una vez se acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 3º de la sentencia apelada, se ordenará la entrega de la indemnización.

## **NOTIFIQUESE**

Firmado Por:

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

**Ricardo Acosta Buitrago**  
Magistrado  
Sala Civil Despacho 015 Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

**Jesus Emilio Munera Villegas**  
Magistrado  
Sala Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,  
Firma Con Salvamento De Voto

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: **78ae3e5187fd0f48ee6151843e38f7be7a1665245f8a101e76cf9ec0ab3c2426**

Documento generado en 15/06/2022 05:53:22 PM

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

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

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL

Bogotá D.C., catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

Proceso N.º 110013103031202000336 01  
Clase: VERBAL – RCC  
Demandante: AMAZING COLOMBIA S.A.S. EN  
LIQUIDACIÓN  
Demandada: AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.

Comoquiera que la parte demandante, dentro de la oportunidad que consagra el penúltimo inciso del artículo 14 del Decreto 806 de 2020<sup>1</sup> (cinco días siguientes a la ejecutoria del auto que admitió su alzamiento), cuyo plazo feneció el 13 de junio de 2022, por su habilitación que tuvo lugar en proveído de 31 de mayo de esa misma anualidad<sup>2</sup>, no sustentó el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia que el 1º de abril de 2022 profirió el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, se declara DESIERTO su alzamiento, de conformidad con la norma reseñada en precedencia<sup>3</sup>, en concordancia con los artículos 322 (*in fine*<sup>4</sup>), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (sentencias SU-418 de 2019 y C-420 de 2020), la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (sentencias STC13242/2017; STC705-2021; y STC3472-2021) y la Sala de Casación Laboral de esa misma Corporación (sentencias STL2791-2021, rad. 92191; STL8304, rad. 93787; STL7317-2021, rad. 93665; STL6362-2021, rad. 93129; STL5683-2021, rad. 93211; STL11496-2021, rad. 94387; y STL7274-2022, rad. n.º 97805).

Sin costas por no aparecer causadas (art. 365. 8, *ib.*).

### NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

<sup>1</sup> Vigente al momento en que se profirió el fallo impugnado y se interpuso la apelación y, por ende, aplicable al presente asunto por virtud de lo previsto en el artículo 624 del CGP, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, además de ser la disposición con base en la cual se admitió la alzada.

<sup>2</sup> Notificado por estado electrónico n.º 95 de 1º de junio de 2022, consultable en los siguientes enlaces: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/111192645/E-95+JUNIO+1+DE+2022.pdf/398a48df-982d-49f0-9363-663fa5daf2e5> (página 4 del listado) y <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/111192645/PROVIDENCIAS+E-95+JUNIO+1+DE+2022.pdf/f79fc443-2596-4507-b129-efcf46818e5a> (págs. 122 - 123, *ib.*).

<sup>3</sup> Según la cual “**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.** (...) **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto**” (se subraya y resalta).

<sup>4</sup> Norma según la cual “**el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado**”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

**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: **ea55e38ba76da20eaf6a7271088f176d9cb094da3566b5ef1d64dd86d44f7d9c**

Documento generado en 15/06/2022 04:49:23 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., quince de junio de dos mil veintidós.

Proceso: Ejecutivo  
Demandante: Fruty Green SAS  
Demandado: Previsora SA Compañía de Seguros  
Radicación: 110013103035202000163 01  
Procedencia: Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá  
Asunto: Apelación auto  
AI-097/22

Se decide el recurso de apelación presentado contra la decisión de 5 de agosto de 2021, por medio de la cual, el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, revocó la orden de apremio que había sido librada el 27 de agosto de 2020 y, en su lugar, negó el mandamiento de pago.

1

**Antecedentes**

1. Fruty Green SAS, por intermedio de su apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva<sup>1</sup> en contra de la Compañía de Seguros La Previsora para obtener el pago de \$227.968.314 y sus respectivos intereses moratorios, con ocasión de la ocurrencia del siniestro amparado en un seguro de transporte de mercadería adquirido con la ejecutada.

2. La acción ejecutiva se erigió en los siguientes supuestos fácticos:

2.1. La demandante celebró contrato de suministro con Nature's Pride BV, sociedad extranjera con domicilio en el Estado de los Países Bajos, Holanda, para la compraventa internacional de frutas y verduras, siguiendo los procedimientos legalmente establecidos para la exportación de dichos productos.

2.2. En el desarrollo del mencionado contrato, Fruty Green SAS vendió a Nature's Pride BV, 2240 cajas de aguacate hass de 10

<sup>1</sup> PDF 003EscritoDemanda, C01Principal, expediente digital.

kilogramos cada una, las cuales fueron enviadas desde el puerto de Santa Marta con destino al puerto de Vilissigen, Holanda en el contenedor CAIU557966-4.

2.3. Dentro de las condiciones de transporte, se pactó como temperatura +5°C, ventilación 100% cerrado, humedad 80% y atmósfera controlada (CO<sub>2</sub> 6% y O<sub>2</sub> 4%). Fruty Green SAS se comprometió a pagar el flete y a asumir los riesgos del transporte marítimo para lo que contrató con Previsora Seguros SA el “*SEGURO DE TRANSPORTE PÓLIZA TRADICIONAL AUTOMÁTICA DE MERCANCÍAS No. 3000672*”, a través del intermediario y corredor de seguro Arthur J. Gallagher Corredores de Seguros SA. La póliza tenía cobertura desde el 18 de noviembre de 2017 hasta el 18 de noviembre de 2018, según quedó señalado en comunicación electrónica de 17 de noviembre de 2018.

2.4. El 24 de abril de 2018, al arribo de la mercancía descrita en precedencia, se advirtieron daños y pérdidas sustanciales ocurridas durante el trayecto marítimo, conforme lo informó la compradora mediante documento de “*NOTIFICACIÓN DE RECLAMO*”. Posteriormente, en el “*Informe de Calidad y Control*” rendido por Expertisebureau HDG BV, se observó que el envío llegó en las siguientes condiciones “[u]n 80% de ennegrecimientos vascular frecuente. Alto grado de descomposición (promedio 12%). El contenedor llegó a destino con un 12-9% de CO<sub>2</sub> y 5.5% de O<sub>2</sub>”. Con ocasión del siniestro, Nature’s Pride cobró a Fruty Green SAS un total de 26.655,15 euros, los cuales fueron pagados por la demandante.

2.5. El 25 de abril de 2018, Fruty Green SAS, presentó reclamación a la compañía de seguros La Previsora SA, formalizada mediante comunicación del 19 de julio de 2018. Aquella, fue objetada por la aseguradora hasta el 10 de septiembre de 2018, es decir, de forma extemporánea. Señaló que la póliza presta mérito ejecutivo contra el asegurador transcurrido un (1) mes de presentada la reclamación junto con los comprobantes de la ocurrencia del siniestro, de conformidad con el artículo 1053 del Código de Comercio.

3. Por auto de 27 de agosto de 2020, el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, libró orden de pago en favor del actor y a cargo de la demandada por \$227.968.314, por concepto de la ejecución de la póliza contratada y por los intereses moratorios desde que se hizo exigible la obligación.

4. El apoderado de la parte demandada, interpuso recurso de reposición contra el auto de apremio proponiendo, entre otras excepciones, las de inexistencia de los requisitos que conforman el título ejecutivo complejo manifestando, en síntesis, que “(...) *el accionante no probó que confluyan los efectos de la vía ejecutiva, como quiera que no se cumplieron exegéticamente los requisitos esenciales para*

entender conformado un título ejecutivo complejo”<sup>2</sup>, e improcedencia de la vía ejecutiva por ausencia de los requisitos establecidos en el artículo 422 del Código General del Proceso.

5. En auto de 5 de agosto de 2021, el *a quo*, revocó la providencia de apremio, tras explicar que los documentos adosados con la demanda corresponden a la “cotización 17/11/2017, seguro automático de transporte de mercancías” más no a la póliza de seguro, la cual no obra en copia ni en original, así como tampoco los anexos de aquella. Señaló que no hay precisión de la reclamación, pue no se tiene claridad acerca de cuál de los correos electrónicos allegados se dirigió a la convocada, así como tampoco de la demostración de la ocurrencia del siniestro.

6. El extremo activo interpuso recurso de apelación, soportando su disenso en que el contrato de seguro no es solemne al tenor de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 1046 del Código de Comercio, sino consensual; en ese orden de ideas, además del documento denominado “cotización 17/11/2017, seguro automático de transporte de mercancías”, obran también varios “(...) correos electrónicos intercambiados entre la firma Arthur J. Gallagher Corredores de Seguros S.A., intermediario en el negocio particular entre FRUTY GREEN S.A.S. y la aseguradora”, fechados entre el 19 de octubre de 2017 y el 17 de noviembre de 2017, que demuestran la existencia del seguro, con lo que se conforma un título ejecutivo complejo. Agregó que la firma de la póliza se acredita con el correo electrónico enviado por La Previsora SA, en los términos del artículo 7° de la Ley 527 de 1999.

También indicó que la reclamación se efectuó de manera oportuna, situación reconocida por la demandada. Frente a la falta de claridad del título ejecutivo, argumentó que la aseguradora no objetó la ocurrencia del daño o su valor y lo que dijo al sustentar el recurso de reposición contra el mandamiento de pago, fue que se trata de un evento excluido de cobertura. Expresó adicionalmente que se allegaron pruebas de la reclamación y de la acreditación del título ejecutivo complejo.

Con ese sustento, solicita sea revocado el auto impugnado y, en su lugar, se mantenga incólume el mandamiento de pago y las medidas cautelares ordenadas y practicadas.

7. La aseguradora demandada describió el traslado y manifestó su oposición a que se revoque el auto recurrido con base en la ausencia del título ejecutivo; por auto de 16 de septiembre de 2021<sup>3</sup> se concedió la alzada en el efecto suspensivo, por consiguiente, fue remitida la actuación a esta Colegiatura.

### **Consideraciones**

<sup>2</sup> Folio 94, PDF 023RecursoReposición, C01Principal, expediente digital.

<sup>3</sup> PDF 040 AutoConcedeApelación, C01Principal, expediente digital.

1. Para desatar la alzada ha de precisarse que el proceso ejecutivo se caracteriza porque comienza con una providencia de fondo que, aunque se califica como auto, es un pronunciamiento acerca del derecho sustancial reclamado y no simplemente una decisión formal, por lo que el juez, al examinar el título que el demandante aduce y, si concluye que reúne las exigencias legales, le ordena al demandado que satisfaga la obligación que compulsivamente se le cobra, en franco e inmediato reconocimiento del derecho recogido en la pretensión.

De allí, que el Juez debe ejercer un primer control en torno a la calidad del título ejecutivo que se le presenta y constatar la concurrencia de las exigencias planteadas en el artículo 422 de la Ley 1564 de 2012, a cuyo tenor:

*“Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.”*

4

Precepto del cual se establece que el demandante debe exhibir una unidad documental “que provenga del deudor” demandado con valor de plena prueba contra él y que contenga una obligación expresa, clara y exigible, con absoluto valor probatorio en su contra; de manera que, demostrada su existencia y solo restando el cumplimiento que se pretende con la orden judicial el juez, previo examen de los requisitos propios de la demanda, procede a librar la orden de pago.

En cuanto a los requisitos de la obligación debe precisarse que:

La *expresividad*, significa que, del respectivo título, debe emerger con nitidez, que ciertamente el cumplimiento de la prestación corresponde al ejecutado, bien porque así lo aceptó en el documento, porque le fue impuesto en la providencia que se ejecuta, o porque innegablemente ha confesado su obligación en el interrogatorio de parte extra-procesal.

La *claridad*, como requisito sustancial del título, no es otra cosa, sino que la obligación sea fácilmente entendible y que aparezcan inequívocamente señalados los elementos que componen la respectiva prestación, esto es, que sin necesidad de elaboradas disquisiciones o diligenciamientos probatorios se pueda determinar la prestación debida, la persona llamada a honrarla, el titular o acreedor

y, por último, la forma o modalidad de cumplimiento de la obligación.  
En palabras de la Corte Suprema de Justicia:

*“La claridad de la obligación, como característica adicional, no es sino la reiteración de la expresividad de la misma, de modo que aparezca inteligible fácilmente, sin confusiones, que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación con sus puntales ejecutivos.”<sup>4</sup>*

Finalmente, en torno a la exigibilidad, este requisito varía de acuerdo al tipo de obligación ejecutada, pues no es lo mismo si se trata de una obligación pura y simple a una que está sometida a plazo o condición, al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia dijo:

*“La exigibilidad busca comprobar que se halle vencido el plazo o cumplida la condición o la modalidad para realizar el cobro respectivo, o que siendo una obligación pura y simple al no estar sujeta a plazo, condición o modo, permita exigirla inmediatamente, sin contemplación al plazo, la condición o el modo, por no estar sujeta a esas modalidades.”<sup>5</sup>*

Y, en otra de sus decisiones señaló:

*“(…) Adviértese, pues, que en las obligaciones puras y simples, es uno mismo el tiempo en que se forme el manantial de donde proceden, uno mismo aquél en que la obligación nace y, uno mismo, el de su exigibilidad; en las de plazo, a pesar de que [surgen] al mismo tiempo con la fuente de donde dimanar, el momento en que pueden hacerse exigibles es posterior, pues el acreedor solo podrá demandar su cumplimiento cuando expire el plazo; finalmente, la obligación condicional, bajo condición suspensiva, no [aflora] simultáneamente con la fuente de donde derivase, pues esta queda formada con antelación [pero] solo nacerá en el evento de ocurrir el acontecimiento futuro e incierto del cual se hizo depender su [existencia] (...)”<sup>6</sup>*

5

2. Ahora bien, para resolver el asunto que nos ocupa, resulta preciso traer a colación algunas de las disposiciones de la Ley 410 de 1971, respecto de contratos de seguro y el mérito ejecutivo de las obligaciones allí contenidas:

*“ARTÍCULO 1036. CONTRATO DE SEGURO. El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva.*

*ARTÍCULO 1046. PRUEBA DEL CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA. El contrato de seguro se probará por escrito o por confesión.*

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia STC 20214 de 30 de noviembre de 2017. Magistrada Ponente. Margarita Cabello Blanco

<sup>5</sup> *Ibidem*.

<sup>6</sup> Sentencia de Casación de 8 de agosto de 1974, publicada en Gaceta Judicial Tomo CXLVIII n° 2378 a 2389, página 192 a 198, reiterada en sentencia de tutela STC720 de 2021, de 4 de febrero de 2021, MP. Luis Armando Tolosa Villabona.

**Con fines exclusivamente probatorios, el asegurador está obligado a entregar en su original, al tomador, dentro de los quince días siguientes a la fecha de su celebración el documento contentivo del contrato de seguro, el cual se denomina póliza, el que deberá redactarse en castellano y firmarse por el asegurador.**

La Superintendencia Bancaria señalará los ramos y la clase de contratos que se redacten en idioma extranjero.

PARÁGRAFO. El asegurador está también obligado a librar a petición y a costa del tomador, del asegurado o del beneficiario duplicados o copias de la póliza.

ARTÍCULO 1047. CONDICIONES DE LA PÓLIZA. La póliza de seguro debe expresar además de las condiciones generales del contrato:

- 1) La razón o denominación social del asegurador;
- 2) El nombre del tomador;
- 3) Los nombres del asegurado y del beneficiario o la forma de identificarlos, si fueren distintos del tomador;
- 4) La calidad en que actúe el tomador del seguro;
- 5) La identificación precisa de la cosa o persona con respecto a las cuales se contrata el seguro;
- 6) La vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras;
- 7) La suma aseguradora o el modo de precizarla;
- 8) La prima o el modo de calcularla y la forma de su pago;
- 9) Los riesgos que el asegurador toma su cargo;
- 10) La fecha en que se extiende y la firma del asegurador, y
- 11) Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes.

PARÁGRAFO. En los casos en que no aparezca expresamente acordadas, se tendrán como condiciones del contrato aquellas de la póliza o anexo que el asegurador haya depositado en la Superintendencia Bancaria para el mismo ramo, amparo, modalidad del contrato y tipo de riesgo.

ARTÍCULO 1053. CASOS EN QUE LA PÓLIZA PRESTA MÉRITO EJECUTIVO La póliza prestará mérito ejecutivo contra el asegurador, por sí sola, en los siguientes casos:

- 1) En los seguros dotales, una vez cumplido el respectivo plazo.
- 2) En los seguros de vida, en general, respecto de los valores de cesión o rescate, y
- 3) Transcurrido un mes contado a partir del día en el cual el asegurado o el beneficiario o quien los represente, entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077, sin que dicha reclamación sea objetada. Si la reclamación no hubiere sido objetada, el demandante deberá manifestar tal circunstancia en la demanda.”

3. De lo anterior se destaca que, para efectos probatorios del contrato de seguro el asegurador debe expedir la póliza debidamente firmada, y entregarla al tomador; además, que el título que presta mérito ejecutivo es complejo, pues, junto con la póliza, debe allegarse la reclamación y los comprobantes para acreditar los requisitos del artículo 1077 *ibidem*<sup>7</sup>.

Sobre el último de los puntos atrás señalados, se ha dicho:

“Para que sea exigible el pago de la indemnización reclamada con base en una póliza **es necesario que se demuestre el contrato de seguro, la ocurrencia del siniestro asegurado y la cuantía de la pérdida**, si a ello hubiere lugar (art. 1077 C. de Co.), tarea en la cual, según lo discutan las partes, deberá definirse si la negativa de la aseguradora a cubrirlo es justificada y legal”<sup>8</sup> (negrilla fuera de texto).

7

4. En el *sub lite*, obra en el plenario la siguiente documentación que fue aportada por el demandante como base de la ejecución:

- Cotización 17/11/2017 seguro automático de transporte de mercancías [folios 1 a 23, PDF 002Anexo, C01Principal, expediente digital].
- Reclamo por sofocación de fruta [folios 59 a 64 *ibidem*].
- Comunicación electrónica de 17 de noviembre de 2017 en la que “[s]e otorga cobertura para la póliza del asunto a partir del 18/11/2017 (...)” [folio 73 PDF 003EscritoDemanda, C01Principal, expediente digital].
- Traducción oficial del informe de control de calidad [folio 41 a 49, PDF 002Anexo, C01Principal, expediente digital].
- Cadena de correos enviados entre el 25 de abril de 2018 y el 14 de septiembre de 2018, con ocasión del siniestro ocurrido,

<sup>7</sup> “Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso”

<sup>8</sup> Sentencia de Casación SC4066-2020, de 26 de octubre de 2020, MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

ente Arthur J Gallagher Corredores de Seguros SA y Fruty Green SA [folios 50 a 99 *eiusdem*].

- Objeción al siniestro hecha por La Previsora SA Compañía de Seguros [folios 101 a 102 *ibidem*].

Verificados estos documentos, emerge evidente que (i) ninguno de ellos es la póliza de seguro expedida por La Previsora SA conforme las condiciones del artículo 1047 del Código de Comercio y, (ii) no hay certeza de la fecha en la que se hizo la solicitud a la respectiva aseguradora.

4.1. En cuanto a lo primero, véase que el ejecutante en el hecho 11° de su libelo dijo “*Con el fin de asegurar el giro ordinario de los negocios de mi poderdante, en especial el transporte y la comercialización de aguacates Hass, se adelantaron negociaciones desde el 17/11/2017 con la aquí demandada para contratar una póliza de transporte de mercancías*” y en el hecho siguiente fue enfático en señalar que “*Mi poderdante contrató con PREVISORA SEGUROS S.A., el SEGURO DE TRANSPORTE PÓLIZA TRADICIONAL AUTOMÁTICA DE MERCANCÍAS No. 3000672, a través del intermediario. ARTHUR J GALLAGHER CORREDORES DE SEGUROS S.A.*”, misma póliza a la que se hizo referencia en el hecho 21°. Sin embargo, inexplicablemente la mentada póliza no fue aportada con la demanda, ni siquiera se relacionó como prueba en el respectivo acápite.

8

Si bien según el contenido del correo electrónico remitido por Lilina Maria Mathieu Ruiz, “*Profesional Suscripción*” al parecer de La Previsora, atendiendo la terminación del correo de origen, “*Se otorga cobertura para la póliza en asunto a partir del 18/11/2017 de acuerdo a los términos presentados en la tarde de hoy (slip adjunto). Para la expedición de la póliza es necesario nos envíe antes del viernes 24/11/2017 los siguientes documentos: ...*”, sin que se acredite que de esa manera se hubiese procedido.

En todo caso, con la demanda no se aportó el original de la póliza de seguro que se pretende ejecutar, ni se explicaron las razones que impedían allegar ese documento. Tampoco se trajo una copia de la misma.

4.2. Respecto del último punto, si bien se allegó el documento contentivo de la reclamación, no se adjuntó la comunicación a través de la cual el “ajustador” en julio de 2018, presentó el informe final a la compañía de seguros, según se dijo en correo electrónico de 30 de agosto de 2018 [folio 57 PDF 002Anexo, C01Principal, expediente digital], situación que torna imposible establecer la fecha en la que se presentó y, en consecuencia, si la objeción presentada fue o no extemporánea.

Contrario a ello, se demostró que la aseguradora objetó la reclamación por el caso 60747, relacionado con la póliza 3000672.

Con lo anterior se prueba que, en efecto, se celebró un contrato de seguro en virtud del cual se expidió el precitado documento; no obstante, el mismo no fue allegado al plenario por quien, en virtud del principio del *onus probandi*, estaba obligado a ello, por lo que, a pesar de lo anterior, no se demostró con suficiencia la existencia del contrato de seguro, pero sobre todo se carece de las condiciones del mismo, pues para ello era indispensable aportar la póliza.

5. Así las cosas, es claro que la documentación adosada como báculo de la ejecución no es suficiente para constituir el título complejo que, en este asunto en particular, se debe conformar para poder ejecutar las obligaciones derivadas del contrato de seguro, pues ante la ausencia de un instrumento de cobro proveniente del deudor, imperioso se torna negar la orden compulsiva por lo que no queda remedio diferente al de confirmar la decisión apelada.

### **Decisión**

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

- 1. CONFIRMAR** el auto de 5 de agosto de 2021, proferido por el Juzgado 35 Civil del Circuito en el asunto del epígrafe.
- 2. CONDENAR** en costas al apelante vencido; inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$1'000.000.

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: **b5ec35fd90d933feab7eb43aec4463530af4e3203fc316770d03abcbe09c68ae**

Documento generado en 15/06/2022 04:50:14 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., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)*

*Proceso N.º* 110013103040201500021 02  
*Clase:* ORSINARIO – RESPONSABILIDAD  
MÉDICA  
*Demandantes:* NORMA AYDÉ SUPELANO DUARTE y  
GABRIEL JAIME CANO USUGA  
*Demandados:* CRUZ BLANCA EPS, FERNANDO  
MONDRAGÓN HERRERA y CARLOS  
HUMBERTO BENITO CIFUENTES,  
trámite al que fue llamada en garantía  
SEGUROS LA EQUIDAD 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 suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante contra la sentencia escrita que el 10 de marzo de 2022 profirió el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual le negó sus pretensiones.

En oportunidad, secretaría controlará los traslados que por cinco (5) días regula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, vigente para la fecha de formulación de la alzada<sup>1</sup>, 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](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

---

<sup>1</sup> Vigente al momento en que se profirió el fallo impugnado y se interpuso la apelación y, por ende, aplicable al presente asunto por virtud de lo previsto en el artículo 624 del CGP, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

**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: **0a234d601eb65f84a0406697dbc9c2cacc544ac24d5001810fdc662ee102d8f6**

Documento generado en 15/06/2022 04:34:57 PM

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

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



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

Bogotá, DC, quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicación n.º **11001319900120213932701**

Se **admite**, en el efecto **suspensivo**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 12 de mayo de 2022 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por el Decreto Legislativo 806 de 2020<sup>1</sup>, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días, previsto en el precepto 14 de dicha normativa.

Por Secretaría contabilícese el término señalado en el numeral anterior y oportunamente ingrésense las diligencias al Despacho para lo pertinente.

**NOTIFÍQUESE,**

**LIANA AIDA LIZARAZO V.**

**Magistrada**

---

<sup>1</sup> En virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Código General del Proceso, se aplica el decreto legislativo mencionado, dado que era la norma vigente cuando se interpuso el recurso.

**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: **2917b72ebecb86148f32eb06a9a9c6ee1865e6b4601b7f33afc84375241386bf**

Documento generado en 15/06/2022 04:09:40 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C.**



**SALA CIVIL**

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**  
**Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Proceso: Verbal  
Radicado N°: 11001319900220190040707  
Demandante: Operadora de Carbón de Santa Marta Ltda.  
Demandado: Mauricio Suárez Ramírez

Se fijan dentro del asunto de la referencia, como agencias en derecho de esta instancia, la suma de \$500.000, a cargo de la parte suplicante.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

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

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**  
**Magistrada**

Firmado Por:

**Martha Isabel Garcia Serrano**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 009 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **d18e96df280a2f768e541d35b7c2a800dd36fce79b8058245574edbd5b462e4c**

Documento generado en 15/06/2022 04:43:09 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**  
**SALA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá, DC, quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicación n.º **11001319900120213932701**

Se **admite**, en el efecto **suspensivo**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 12 de mayo de 2022 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por el Decreto Legislativo 806 de 2020<sup>1</sup>, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días, previsto en el precepto 14 de dicha normativa.

Por Secretaría contabilícese el término señalado en el numeral anterior y oportunamente ingrésense las diligencias al Despacho para lo pertinente.

**NOTIFÍQUESE,**

**LIANA AIDA LIZARAZO V.**

**Magistrada**

---

<sup>1</sup> En virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Código General del Proceso, se aplica el decreto legislativo mencionado, dado que era la norma vigente cuando se interpuso el recurso.

**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: **2917b72ebecb86148f32eb06a9a9c6ee1865e6b4601b7f33afc84375241386bf**

Documento generado en 15/06/2022 04:09:40 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  
SALA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá, DC, quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Ref. **PROCESO VERBAL** de **RAFAEL PACHÓN RONCANCIO**  
contra la **SOCIEDAD DE BIENES PRODUCTIVOS SA**

Radicación n.º **11001310300220170040102**

Magistrada Sustanciadora **LIANA AIDA LIZARAZO V.**

Procede el Tribunal a resolver la solicitud de decreto de pruebas en segunda instancia realizada por la parte apelante.

**ANTECEDENTES**

El recurrente **JOSÉ ALFREDO GARCÍA MERCHÁN**, quien aduce ser el cesionario del acreedor hipotecario del bien inmueble objeto del litigio, pidió que se decretaran las pruebas documentales que se habían solicitado ante el *a quo* cuando se propuso un incidente de nulidad el 12 de noviembre de 2021, debido a que en primera instancia se guardó silencio frente a esa documental, la cual es necesaria para resolver el recurso de apelación, puesto que se relacionan con uno de los reparos formulados.

## CONSIDERACIONES

1. El decreto probatorio en segunda instancia está restringido a los casos específicos contemplados en el artículo 327 del Código General del Proceso, el cual establece que se podrá pedir la práctica de pruebas “*dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación*”, las cuales se decretarán únicamente:

- 1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo.*
- 2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.*
- 3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.*
- 4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.*
- 5. Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.*

2. Dicho lo anterior, vislumbra el Despacho, en primer lugar, que el señor JOSÉ ALFREDO GARCÍA MERCHÁN solamente intervino en este proceso de pertenencia el 12 de noviembre de 2021, después de que fuera reconocido como cesionario del acreedor hipotecario en el proceso ejecutivo n.º 015-2000-00893-00 mediante auto emitido el 2 de noviembre de 2021 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta ciudad.

Por lo tanto, aquella persona no tuvo la oportunidad de solicitar pruebas en el presente litigio, debido a que estas ya habían sido decretadas en la providencia del 28 de enero de 2020, es decir, mucho antes de que adquiriera la condición de cesionario del crédito

hipotecario que pesa sobre el inmueble objeto de la usucapión, de modo que no es dable considerar que la falta de decreto de los medios de convicción reclamados en segunda instancia se debió a una conducta culposa del interesado. Y, si bien los cesionarios e intervinientes toman el proceso en el estado en que se encuentre, lo cierto es que las pruebas que se pretenden incorporar al juicio resultan útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes.

3. No obstante, se advierte al solicitante que las pruebas relacionadas con los autos emitidos por el *a quo* durante el trámite de este proceso son improcedentes, puesto que las actuaciones de este litigio no corresponden a hechos que deban ser demostrados, máxime que dichos actos procesales ya son conocidos por los intervinientes en este asunto.

4. Bajo esa óptica, solamente son útiles los medios de convicción atinentes al proceso ejecutivo n.º 015-2000-00893-00, que actualmente es conocido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta ciudad, debido a que en ese litigio se encuentran los documentos concernientes al gravamen real que pesa sobre el inmueble, así como las respectivas cesiones de crédito hipotecario, diligencia de secuestro y sentencia.

Sin embargo, algunas de las documentales adosadas por el extremo recurrente no son legibles en su integridad ni están completas, motivo por el cual, no se decretarán las piezas aportadas, sino que, en su lugar, de conformidad con los artículos 42, numeral 4 y 169 del Código General del Proceso, de oficio, se ordenará al juzgado mencionado que remita copia digital del expediente referido, en razón a que allí están contenidos hechos que interesan a este proceso.

5. Por consiguiente, sin más consideraciones, se decretará de oficio el envío, a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones, de la copia del expediente judicial aludido.

## **DECISIÓN**

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

**PRIMERO: DECRETAR**, de oficio, la remisión de la copia digital del proceso ejecutivo n.º 015-2000-00893-00. En consecuencia, se **ORDENA** al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta ciudad que, en el término de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, envíe copia de ese expediente por medios digitales. Secretaría proceda de conformidad.

**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: **d94c7a5a2b724f61074e4810b8ee33997a1ac2c8f67b9761881855255afbec29**

Documento generado en 15/06/2022 04:37:35 PM

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

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

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



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

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

**11001 31 99 002 2021 00057 02**

A efectos de continuar con el trámite correspondiente y teniendo en cuenta que los extremos apelantes sustentaron el recurso de alzada de manera oportuna, por Secretaría dese cumplimiento al inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, a efectos de que las partes en contrario ejerzan su derecho a la réplica y, si a bien lo tienen, se pronuncien sobre dichas sustentaciones.

Cumplido lo anterior, ingresen 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: **def4d693d5c70aaebeab5b9af0430138bee2ebd20f1caa718d390ef5da0d4875**

Documento generado en 15/06/2022 12:54:46 PM

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

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013199002-2021-00107-01  
Demandante: Ortiz Useche y Cía S. en C.  
Demandado: Leonel Ignacio Ortiz Useche  
Proceso: Verbal  
Trámite: Apelación sentencia  
Discutido en Sala de 9 de junio de 2022

Bogotá, D. C., trece (13) de junio de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia anticipada parcial de 23 de noviembre de 2021, proferida por la Superintendencia de Sociedades, en este proceso verbal de Ortiz Useche y Cía. S. en C. en liquidación contra Leonel Ignacio Ortiz Useche.

**ANTECEDENTES**

1. Pidió la sociedad demandante declarar que el demandado, cuando la representó como liquidador, actuó en conflicto de conflicto de interés y por tanto, es responsable por la suma de \$271.250.000, al vender la finca *La Polara*, identificada con matrícula inmobiliaria 352-3802 de Armero-Tolima, a favor de su compañera permanente Martha Yulieth Tinoco B. y sus dos hijos Diana Carolina y Daniel Felipe Ortiz Moreno, con fundamento en deudas inexistentes a cargo de la compañía.

Así, mismo se reconozcan los presupuestos de ineficacia de las actas de junta de socios 002 de 3 de junio de 2015, 001 de 29 de marzo de 2016 y 001 de 25 de marzo de 2017, conforme a los artículos 133 de la ley



446 de 1998 y 897 del C. Co., por ostentar varias irregularidades, entre estas la conformación del quórum.

En consecuencia, condenar al demandado a pagarle \$271.250.000 por daños y perjuicios, más la respectiva indexación, desde la fecha en que se celebró aquel negocio irregular hasta que se dicte sentencia, junto con los intereses moratorios posteriores a la tasa máxima legal hasta el pago total de la obligación, que sea sancionado con multa y la prohibición de ejercer el comercio por los actos que realizó en desatención a sus deberes como administrador.

2. El sustento fáctico se resume en que la sociedad demandante fue constituida mediante escritura pública 1196 de 14 de octubre de 1987, de la Notaria Única de Guayabal cabecera municipal de Armero (Tolima), por José Ignacio Ortiz Triana como socio gestor, Aquilina Useche de Ortiz como socia gestora y comandataria, más sus hijos Leonel Ignacio, José Ricardo, Gloria Marina, José Antonio, Einar Alfonso y Naryile Ortiz Useche como los restantes socios comanditarios, con el objeto de desarrollar actividades agropecuarias. El capital fue distribuido en 12 partes de interés, seis (6) para la socia con doble calidad de gestora y comandataria, y las otras seis (6) repartidas por igual entre los restantes comanditarios. La última fecha de vencimiento fue 22 de octubre de 2011, luego de la cual la sociedad quedó disuelta.

Aquilina Useche de Ortiz falleció el 1º de noviembre del 2009, sus seis (6) cuotas de participación fueron enajenadas a título universal mediante escritura 768 de 11 de noviembre de 2009, de la Notaría de Saldaña, por sus herederos a favor de la sociedad; se hizo partición y adjudicación con escritura 342 de 23 de junio del 2011 de la Notaría de Lérida, inscrita en el registro mercantil el 19 de octubre de 2012, motivo por el que los derechos inherentes a esas cuotas quedaron en suspenso conforme al art. 417 del C. Co. El otro socio gestor falleció el 17 de agosto de 2012.

El 1º de abril de 2013 la junta de socios eligió a Leonel Ignacio Ortiz Useche como liquidador de la sociedad, decisión ineficaz por falta de



quórum, toda vez que solo había cuatro (4) socios comanditarios y los difuntos socios gestores aun carecían de representación en los términos de los arts. 378 del C. Co. y 1297 del C.C.

Expuso que la reunión extraordinaria de 2 de noviembre de 2014 también fue ineficaz, porque el demandado a más de representar su propia cuota parte, se arrogó injustificadamente la potestad de representar las seis (6) cuotas readquiridas por la sociedad y que eran de Aquilina Useche, pero que en virtud del citado art. 378 del C. Co. continuaban suspendidas. En esa oportunidad el liquidador presentó el informe para vender los inmuebles de la empresa.

La junta de socios ordinaria realizada el 27 de marzo de 2015 incurrió en las mismas irregularidades de quórum que la anterior, aunado a que ese tipo de reuniones deben realizarse en el mes de diciembre conforme a los estatutos. En esa ocasión fue aprobado el avalúo de la finca *La Polara* por \$310.000.000, y se autorizó la venta de bienes con derecho de preferencia a los socios por el término de 30 días.

Narró que el Juzgado Civil del Circuito de Lérica-Tolima, en sentencia de 12 de marzo de 2015, declaró simuladas las escrituras 768 de 11 de noviembre de 2009 y 342 de 23 de junio de 2011, concernientes a la reseñada readquisición de seis (6) cuotas partes de interés, providencia que fue comunicada a todos los socios el 5 de mayo de 2015.

En reunión extraordinaria de 3 de junio de 2015 el liquidador volvió a arrogarse la facultad de representar las 6 cuotas de la fallecida Aquilina Useche, aunado a varias irregularidades con la representación por poder de la socia comanditaria Gloria Marina Ortiz Useche. En el acta respectiva el demandado dejó constancia, de que los socios no hicieron uso del derecho de preferencia para adquirir los bienes de la sociedad y la aprobación del reconocimiento de honorarios del liquidador.

Relató que en junta de socios ordinaria de 29 de marzo de 2016 volvieron a presentarse los problemas de representación de socios, y el demandado procedió a disminuir el avalúo de la finca *La Polara*,



aunado a que presentó y aprobó que la sociedad tenía que pagar acreencias a favor de su compañera permanente y sus dos hijos, supuestamente por deudas que en realidad son inexistentes.

Igualmente, en reunión ordinaria de 25 de marzo de 2017 estuvieron presentes cinco (5) socios. El demandado intentó atribuirse la potestad de representar las 6 cuotas partes de la fallecida Aquilina Useche, acto rechazado por los demás socios quienes, a su vez, lo removieron del cargo de liquidador, aunque la inscripción del acta fue denegada por la Cámara de Comercio, precisamente por los mismos problemas de quórum que en este litigio se reprocha a las juntas de socios anteriores.

El 5 de mayo de 2017 el Juzgado 1° Promiscuo Familia de Lérica-Tolima designó a José Ricardo Ortiz Useche, como administrador de los bienes de los difuntos José Ignacio Ortiz Triana y Aquilina Useche de Ortiz, con esta nueva situación jurídica la sociedad se pudo reunir con quórum válido el 26 de mayo y el 4 de agosto de 2017, fecha esta última en la que se designó al mismo José Ricardo como nuevo liquidador.

Mientras acontecían esas actuaciones, el demandado aprovechó para otorgar la escritura 264 de 25 de mayo de 2017, de la Notaría de Lérica - Tolima, con la cual enajenó el dominio de la finca “La Polara”, con matrícula 352-3802 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Armero, a favor de su compañera permanente Martha Julieth Tinoco Betancourt y sus dos hijos, Diana Carolina Ortiz Moreno y Leonel Ignacio Ortiz Moreno, en porcentajes de 50%, 25% y 25% respectivamente, sin que hubiera pago de precio, so pretexto de realizar cruce de cuentas, en el entendido de que la transferencia de la propiedad fue para cancelar deudas que la sociedad tenía con los compradores. En dicha escritura se anotó que el valor del inmueble fue por \$30´000.000 pese a que el avalúo comercial era de \$310´000.000.

El 10 de julio del 2019, con intervención de contador público, se revisó la contabilidad de la sociedad durante el periodo en el que el demandado fue liquidador (31 de marzo de 2013 a 31 de junio de



2017), y se hallaron varias irregularidades, pues la sociedad en realidad no tenía deudas con los compradores de la finca, además las acreencias laborales que el demandado relacionó mientras se desempeñaba como liquidador muestran inconsistencias contables, al igual que la referida venta de aquel predio.

3. El demandado se opuso a las pretensiones, aceptó unos hechos, negó otros y formuló las excepciones que denominó *firmeza de las actas de junta de socios e inexistencia de conflicto de interés del liquidador* (pdf 82 cuad. 1).

4. La funcionaria *a quo*, en el transcurso de la audiencia inicial, dictó sentencia anticipada para declarar probada la falta de legitimación en la causa por activa respecto de las pretensiones 1, 3, 4, 5, 6 y 7 de la demanda, y condenó en costas a la sociedad demandante (1h26mm15ss).

Para esa decisión consideró, en resumen, que revisada el acta 001 de 4 de agosto de 2017, se observa que la junta de socios de la demandante removió al demandado del cargo de liquidador y nombró en reemplazo a José Ricardo Ortiz Useche, pero omitió dejar constancia de haber aprobado que se gestionara la acción social de responsabilidad contra el administrador saliente, según exige el art. 25 de la ley 222 de 1995.

Precisó que el auto inadmisorio de la demanda requirió a la parte demandante para que anexara el documento donde constara esa autorización, el que finalmente nunca aportó.

Destacó que durante la audiencia inicial, el abogado y el representante legal de la actora manifestaron que en reunión de 4 de agosto de 2017 se aprobó tramitar la acción social, pero no se dejó constancia en el acta, a la par que el demandado, quien también es socio comanditario, dijo desconocer que la junta de socios haya efectuado dicha aprobación, y así, ante la controversia entre las partes, no puede tenerse por acreditado el requisito del art. 25 de la ley 222 de 1995, pues si bien conforme al art. 189 del C. Co. las actas de la junta de socios no son la



única forma de probar ese hecho, si son el principal medio probatorio del mismo.

Especificó que la demandante omitió plantear en oportunidad que acreditaría, por otros elementos de juicio, que la junta de socios autorizó la acción social contra el demandado, dado que ninguna precisión o solicitud hizo en la demanda, sin que sea viable generar ese debate fáctico en etapas posteriores, toda vez que sería sorpresivo y se vulneraría el derecho de defensa de la contraparte.

Agregó que, bajo esas condiciones, se configura la falta de legitimación en la causa por activa, tratándose de esa acción social, aunado a que si bien podría ser procedente la otra acción de responsabilidad por actos celebrados en conflicto de interés, conforme al art. 4 del decreto 1925 de 2009, la cual no requiere de autorización de la junta de socios, en todo caso esta última no fue invocada en la demanda, de allí que haya quedado por fuera del litigio.

### **EL RECURSO DE APELACIÓN**

La demandante, en los reparos contra la sentencia de primera instancia, que mediante auto fueron tenidos como sustentación en el trámite de la apelación (pdf 04 cuaderno Tribunal), expuso las críticas que se resumen:

Como solicitud probatoria de ella se encuentran los testimonios de los restantes socios de la sociedad, quienes pueden corroborar lo dicho por el gerente, respecto a que sí fue aprobada la decisión de promover la acción social de responsabilidad contra el demandado, solo que por desconocimiento de las formalidades legales esa específica cuestión no quedó en el acta de la junta de socios de 4 de agosto de 2017.

De esa forma puede acreditarse ese hecho, en tanto que no hay tarifa probatoria según reconoció la misma funcionaria *a quo*.



Así, el proceso estaría pendiente de practicar pruebas que permiten esclarecer todos los aspectos relacionados con la responsabilidad del liquidador anterior y los perjuicios que causó a la demandante, en concreto, por la enajenación irregular de la finca *La Polara*.

### CONSIDERACIONES

1. Cumplidos los aspectos formales y circunscrita la competencia del Tribunal a los puntos materia de apelación, procede determinar si fue acertada la sentencia anticipada de primera instancia, al declarar de oficio la falta de legitimación en la causa de la demandante para promover la acción de responsabilidad social del administrador prevista en el art. 24 de la ley 222 de 1995 en contra del demandado, porque a su juicio no se acreditó que dicha pretensión fue autorizada por la junta de socios.

Pertinente es adelantar como respuesta a esa cuestión central, que debe ratificarse el fallo apelado, que denegó las pretensiones relacionadas con esa acción social de responsabilidad, por no encontrarse acreditado el requisito de autorización previsto en el art. 25 de la citada ley, sin ser viable que en el transcurso del proceso se busque superar ese escollo, pues ni el planteamiento del litigio ni las solicitudes probatorias en oportunidad legal de la parte actora estuvieron dirigidas a demostrar que se cumplió con dicho requisito, por medios probatorios diferentes a la de un acta de junta de socios.

2. Para desarrollar ese argumento, cumple recordar que acorde con el plexo normativo societario, es factible afirmar que la pretensión de responsabilidad contra el administrador, en la actualidad, puede pretenderse mediante dos tipos de acciones: (a) la promovida por la sociedad propiamente dicha, previa decisión aprobada por la mayoría de los socios o accionistas, denominada *acción social de responsabilidad*; y (b) la de los socios o terceros afectados, llamada *acción individual*.



En esta especie de litis se intentó la primera de ellas, acción social de responsabilidad del administrador, prevista en los artículos 23, 24 y 25 de la ley 222 de 1995, y el decreto 1925 de 2009. Como requisitos, el citado art. 25 preceptúa que corresponde a la compañía ejercer dicha acción “**previa decisión de la asamblea general o de la junta de socios, que podrá ser adoptada aunque no conste en el orden del día. En este caso, la convocatoria podrá realizarse por un número de socios que represente por lo menos el veinte por ciento de las acciones, cuotas o partes de interés en que se halle dividido el capital social**”; además de que esa decisión “*se tomará por la mitad más una de las acciones, cuotas o partes de interés representadas en la reunión e implicará la remoción del administrador*” (se resalta).

De igual forma, preceptúa que si adoptada esa decisión por la asamblea o junta de socios, la acción social no se promueve dentro de los tres meses siguientes, podrá ser ejercida por “*cualquier administrador, el revisor fiscal o cualquiera de los socios en interés de la sociedad*”, inclusive, bajo esa misma condición también faculta a “*los acreedores que representen por lo menos el cincuenta por ciento del pasivo externo de la sociedad*”, cuando “*el patrimonio de la sociedad no sea suficiente para satisfacer los créditos*”. Se agregó que lo “*dispuesto en este artículo se entenderá sin perjuicio de los derechos individuales que correspondan a los socios y a terceros*”.

3. Así las cosas, decantado que en la demanda de autos, el litigio se suscitó porque la sociedad demandante promovió la acción social de responsabilidad, le era indispensable demostrar que en reunión de junta de socios se autorizó dicha pretensión contra el demandado, por los actos que realizó mientras ejerció el cargo de liquidador, según expresa exigencia del ya citado artículo 25 de la ley 222 de 1995.

Y en el acta de la reunión que se dice aconteció la autorización, no aparece constancia de esta última, de tal manera que de ahí emana la carencia de legitimación que halló comprobada el *a quo*.



En esos tópicos, cumple recordar que las actas de la asamblea o junta de socios constituyen la prueba documental de lo ocurrido en sus reuniones, en especial los temas tratados y las decisiones adoptadas. La importancia de esos documentos de constatación se puede apreciar en muchos preceptos del estatuto mercantil, entre otros, el art. 156, bajo cuyo tenor las *“sumas debidas a los asociados por concepto de utilidades formarán parte del pasivo externo de la sociedad y podrán exigirse judicialmente. Prestarán mérito ejecutivo el balance y la **copia auténtica de las actas** en que consten los acuerdos válidamente aprobados por la asamblea o junta de socios”* (se ha resaltado); 165 y 166, relativos a reformas estatutarias; el 177 sobre aprobación del acuerdo de fusión.

Pero de modo especial el art. 189 del C. Co., conforme al cual las decisiones de los órganos plurales, junta de socios o asamblea de accionistas, *“se **harán constar en actas** aprobadas por la misma, o por las personas que se designen en la reunión para tal efecto, y firmadas por el presidente y el secretario de la misma, en las cuales deberá indicarse, además, la forma en que hayan sido convocados los socios, los asistentes y los votos emitidos en cada caso”* (inc. 1º); y agrega que la copia del acta *“autorizada por el secretario o por algún representante de la sociedad, **será prueba suficiente de los hechos que consten en ellas**, mientras no se demuestre la falsedad de la copia o de las actas. A su vez, a los administradores no les será admisible prueba de ninguna clase para establecer hechos que no consten **en las actas**”* (se resaltó).

Igualmente, el art. 441 del mismo estatuto exige, para inscribir en el registro mercantil las designaciones de representantes legales, presentar copia auténtica *“del acta de la junta directiva o de la asamblea en su caso una vez aprobada, y firmada por el presidente y el secretario o, en su defecto, por el revisor fiscal”*.

Esas normas permiten estimar que las actas no son documentos necesarios para la solemnidad de los actos (*ad solemnitatem*), ni constitutivos o imprescindibles para la sustancia o existencia de ellos



(*ad substantiam actus*), es decir, no son constitutivas, porque mediante ellas no se perfeccionan los actos o decisiones de los órganos sociales, pero sí tienen un linaje verificador importante para la prueba de esas cuestiones (*ad probationem*), porque son las que permiten acreditar, en línea de principio, lo ocurrido en la reunión y sobre todo las decisiones sociales. Y si es así, cabe derivar que no son un único o exclusivo medio de prueba, porque la ley no consagra restricciones semejantes.

De ahí que la doctrina afirme que “*las decisiones de las asambleas no constituyen actos jurídicos solemnes, sujetos a una formalidad especial, ni la ley mercantil ni la procedimental excluyen de manera expresa la aplicación de otros medios de prueba para suplir la ausencia o falta del libro de actas*”<sup>1</sup>.

Por consiguiente, nada obsta que las decisiones adoptadas en asamblea o junta de socios se demuestren, conforme al principio de libertad probatoria, mediante grabaciones de audio o video, interrogatorios, testimonios u otros, aunque sí debe reconocerse que lo apropiado es que consten en el acta correspondiente, a términos del art. 189 del C. Co., dado que esta misma norma determina que “*será prueba suficiente*” de los hechos que consten en ese documento.

4. Con todo, en el evento que ahora ocupa la atención del Tribunal, no fue acreditado que la junta de socios de la demandante, hubiese aprobado la denominada pretensión social de responsabilidad, ni puede admitirse el argumento de que se iba a probar esa situación fáctica con los testimonios solicitados, que fueron denegados, por tratarse de una alegación tardía, que nunca se anunció así en la demanda y su petición probatoria.

Justamente, como quedó ampliamente explicado por el Tribunal en el auto de 13 de mayo de 2022, que ratificó la negativa probatoria aludida, la demandante planteó en la demanda y la subsanación la solicitud de los testimonios de José Ricardo, José Antonio, Einar Alfonso y Naryile,

---

<sup>1</sup> Martínez N., Néstor.. *Cátedra de Derecho Contractual Societario, regulación comercial y bursátil de los actos y contratos societarios*. Buenos Aires: AbeledoPerrot, 2010, Pág. 308.



todos Ortiz Useche, socios de la empresa demandante, para que declarar *“sobre los hechos formulados en la demanda”* (archivo 09 cuad. 1), petición así planteada que fue rehusada por omitir mencionar concretamente los hechos objeto de la prueba, según exige el art. 212 del Código General del Proceso, vale decir, que la petición no se sustanció en debida forma, porque en ninguna parte del libelo genitor se anunció que esa carencia probatoria se acreditaría con las declaraciones aludidas.

En efecto, en la referida providencia se especificó, entre otras cosas, que *“son inadmisibles las razones del recurso de apelación, consistentes en que la declaración de los socios permitía probar la legitimación echada de menos en la sentencia anticipada, pues en primer lugar, ya se vio, la solicitud de ningún modo concretó los hechos sobre los cuales debían declarar esos testigos, y en segundo lugar, como dijo la funcionaria a quo, el supuesto fáctico de que el 4 de agosto de 2017 la junta de socios aprobó la acción social contra el administrador, sin constancia escrita, quedó por fuera del tema del litigio al no estar enlistado en los hechos de la demanda”*.

Se agregó que *“la aspiración de la parte apelante, para que se acepte su tesis en cuanto a que los testigos declararían sobre aquel hecho, implicaría reforma a la demanda, en la medida en que se trata de adicionar un hecho al libelo inicial y alterar la solicitud de pruebas, lo que para este asunto es totalmente inaceptable a estas alturas del proceso, por cuanto la oportunidad para tal actuación, de acuerdo con el artículo 93 del CGP, es «desde su presentación y hasta antes del señalamiento de la audiencia inicial»”*.

Esos argumentos son vinculantes en esta oportunidad, en la medida en que la negativa probatoria fue un acontecimiento procesal resuelto mediante providencia en firme, sobre el cual no debe volverse, de tal manera que es impróspero el recurso de apelación de ahora bajo el mismo planteamiento probatorio, es decir, que debe revocarse la sentencia anticipada, para que se continúe con el proceso y así subsanar



la omisión reprochada en la fase de petición de los medios de convicción (*petitum*).

6. Total que, en compendio, debe ratificarse la sentencia apelada. La parte apelante será condenada en costas (art. 365, num. 1º, del CGP).

### DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil Tercera de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **confirma** la sentencia de fecha y procedencia anotadas.

Condenar en costas a la parte apelante. Para su valoración en la segunda instancia, el magistrado ponente fija la suma de \$1.700.000 como agencias en derecho.

**Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**

MAGISTRADO

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA**

MAGISTRADA

**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

MAGISTRADA

Firmado Por:

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

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

**Martha Isabel Garcia Serrano**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 009 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **302deafcb9182e443bc40d32bb366e5402668d8977fd41fe186c1b50e787872d**

Documento generado en 14/06/2022 04:38:14 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**  
**SALA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá, DC, quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicación n.º **11001319900320210042501**

Se **admite**, en el efecto **devolutivo**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 25 de enero de 2022 por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por el Decreto Legislativo 806 de 2020<sup>1</sup>, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días, previsto en el precepto 14 de dicha normativa.

Por Secretaría contabilícese el término señalado en el numeral anterior y oportunamente ingrésense las diligencias al Despacho para lo pertinente.

**NOTIFÍQUESE,**

**LIANA AIDA LIZARAZO V.**

**Magistrada**

---

<sup>1</sup> En virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Código General del Proceso, se aplica el decreto legislativo mencionado, dado que era la norma vigente cuando se interpuso el recurso.

**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: **20d96074da44aaa6bb35c2c60b4e6a72d567e8d14bb53cde2b11ba7bba6e9915**

Documento generado en 15/06/2022 04:07:16 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**  
**SALA CIVIL**

MAGISTRADA PONENTE  
**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

**Asunto: Proceso Ejecutivo Hipotecario del señor Rubiel Alfonso Carrillo Osma contra José Octavio Muñoz Rodríguez.**

**Rad. 03 2019 00394 01**

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra el numeral 3.2. del auto que profirió el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá el 7 de abril de 2021<sup>1</sup>.

**ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. En sede de reposición, a través del proveído impugnado, el juzgado de conocimiento resolvió:

*“3.1 MODIFICAR el numeral segundo de auto adiado 15 de septiembre de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia, cual quedará así:*

*3.2. 4. TENGASE en cuenta para todos los efectos legales pertinentes que la contestación de la demanda con los medios exceptivos propuestos por el demandado es extemporánea.” (se subraya)*

2. Inconforme con lo subrayado, el citado extremo interpuso recurso de apelación, y para ello aseguró que el 24 de enero de 2020 recibió el “*aviso de notificación*” de que trata el artículo 291 del C.G.P. y se acercó a la sede del juzgado el 29 del mismo mes y año para acceder al traslado de la demanda, no obstante, fue notificado “*personalmente*” ese

---

<sup>1</sup> Reparto 24/03/2022

mismo día y, por tal razón radicó la contestación con excepciones el 13 de febrero de 2020.

3. Para resolver, es importante recordar que el artículo 291 del Código General del Proceso prevé que para la práctica de la notificación personal la parte interesada debe enviar la comunicación a la dirección del demandado, en la que se informará sobre la existencia del proceso, con el fin de que acuda personalmente, comunicación que deberá ser cotejada y sellada por la empresa de correos para ser entregada en la sede judicial junto con una constancia sobre su entrega con el fin que obre dentro del expediente, disposición que impone al funcionario judicial verificar que la entrega esté documentada, cotejada y sellada por la empresa que prestó el servicio de correo con la constancia de que el notificado vive, reside o labora allí.

Ahora, en el caso que no asista en el término dispuesto para ello, la misma normatividad dispone que *“el interesado procederá a practicar la notificación por aviso”,* el cual deberá incluir *“su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino”,* y cuando se trate del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, *“el aviso deberá ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica”,* conforme lo prevé el artículo 292 del Código General del Proceso.

4. Sentadas las anteriores premisas y revisadas las actuaciones en el plenario, se advierte que: **i)** mediante proveído de 23 de julio de 2019, la jueza *a quo* libró orden de apremio en contra del señor José Octavio Muñoz Rodríguez (fl.28 y 29); **ii)** que el 29 de enero de 2020 se notificó personalmente de la demanda, donde se le informó que *“en caso de que se haya efectuado la notificación de que trata el artículo 292 del C.G.P., los términos para contestar la demanda empezaran a correr conforme a la citada norma y su notificación se tendrá surtida a partir de la entrega del aviso” (se subraya)* (fl.40); **iii)** que el demandante allegó certificación de entrega del citatorio de que trata el artículo 291 *ibidem* el 17 de diciembre

de 2019 y, por aviso con fecha de entrega de 26 de enero de 2020 (fl.41 a 52) y, *iv*) que el 13 de febrero de 2020, el apoderado de la parte demandada propuso excepciones.

Siendo ello así, es evidente que no erró la jueza de conocimiento en considerar que el recurrente ejerció su derecho de contradicción de manera tardía, en virtud a que el término con que contaba para hacerlo transcurrió en silencio, pues aun cuando obra una notificación personal el 29 de enero de 2020, lo cierto es que el enteramiento de la demanda se surtió por aviso el día siguiente a que recibió el citatorio, es decir, el 27 de enero de 2020, luego el término para contestar y proponer excepciones feneció el 10 de febrero de la misma anualidad, siendo entonces extemporánea la réplica que presentó el 13 de ese mes y año.

5. Entonces, como de acuerdo al contenido del artículo 117 *ibidem*, los términos para la realización de actos procesales “*son perentorios e improrrogables*”, es preciso considerar que la decisión apelada se encuentra ajustada a derecho por lo que se impone su confirmación.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

**RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto que profirió el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá el 7 de abril de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. ABSTENERSE** de imponer condena en costas.

**TERCERO. DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen, cumplido lo anterior.

**NOTIFÍQUESE,**

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Magistrada

Firmado Por:

**Maria Patricia Cruz Miranda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **eda8c924ac6064bac89b116a0ba60a4f3845a96545da8c3dafaa60b1f7e01c3f**

Documento generado en 15/06/2022 04:01:43 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C.



SALA CIVIL

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**  
**Magistrada Ponente**

Bogotá D. C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicación N°: 11001 3103 008 2019 00815 01  
Demandante: Álvaro Mauricio Bonilla Lizarazo  
Demandado: Axa Colpatria Seguros S.A.

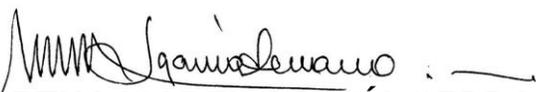
**ADMITIR** el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida el 17 de mayo de 2022 por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con las previsiones del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

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

Advertir al recurrente que, en ese **LAPSO Y EN ESTA INSTANCIA DEBERÁ SUSTENTAR LOS REPAROS CONCRETOS QUE FORMULÓ ANTE EL A QUO O MANIFESTAR SI SE TIENE COMO SUSTENTACIÓN EL ESCRITO QUE PRESENTÓ ANTE EL JUEZ DE INSTANCIA, PUES EN CASO DE GUARDAR SILENCIO, SE DECLARARÁ DESIERTO EL RECURSO DE ALZADA, COMO DISPONE EL ARTÍCULO CITADO.** Para todos los efectos, el **ÚNICO** correo institucional habilitado para recibir el escrito de sustentación es [secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**  
**Magistrada**

**Firmado Por:**

**Martha Isabel Garcia Serrano  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 009 Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **8ba8f3b626b2de9f4e0d7d9e667cc0d7548192a694f7027e194b9a3b5324b4df**

Documento generado en 15/06/2022 04:44:39 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

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

Proceso: Verbal.  
Demandante: El Retiro Centro Comercial en liquidación  
Demandado: BBVA Asset Management S.A.  
Radicación: 110013103025201900671 01  
Procedencia: Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia.

Revisado el plenario en los términos del artículo 325 de la ley procesal civil se **RESUELVE**:

1. Como quiera que confluyen las exigencias legales para admitir el recurso, pues fue formulado oportunamente por quien tiene legitimación para ello y se expusieron los reparos concretos a la providencia cuestionada, por ende, **SE ADMITE**, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 23 de agosto de 2021 por el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá.

2. Conforme al inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 expedido por la Presidencia de la República, en uso de 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 **OTORGA TRASLADO** al apelante para que sustente el recurso, según 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.

Se advierte a la parte recurrente que en el plazo legal concedido y ante esta Sede **DEBERÁ SUSTENTAR EL RECURSO**, so pena de

declararlo desierto (artículos 322 de la ley 1564 de 2012 y 14 del Decreto 806 de 2020). Se recuerda que la sustentación consistirá en el desarrollo de los reparos planteados al propiciar el recurso, cualquier aspecto adicional que se incluya no será considerado (artículos 320, 327 y 328 de la ley 1564 de 2012).

3. Los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 de la ley 1564 de 2012, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

4. 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](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co).

El trámite del recurso de apelación, en aplicación del artículo 624 ejusdem, se adelantará conforme a los lineamientos del decreto 806 de 2020, por haberse interpuesto la alzada en vigencia de esa legislación.

5. De otro lado, 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 resaltar que si bien el expediente fue recibido en la Secretaría de esta Sala el 1 de septiembre de 2021, y repartido el día 3 de ese mismo mes y año, el Secretario de la Sala, se sustrajo de su deber de ingresarlo al despacho como se lo impone el artículo 109 *ídem*, dejando transcurrir más de nueve (9) meses; lo que amerita la compulsión de copias respectiva.

No obstante, como ninguna de las partes se ha manifestado en punto de lo dispuesto en el citado precepto (al menos el Secretario no lo ha informado), se asume el conocimiento por la Suscrita.

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: **cbffa50c9227ac5f2284a9d00530c37ba503ec643e138d4f1e90536c2ca87382**

Documento generado en 15/06/2022 03:41:44 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

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

Proceso: Verbal.  
Demandante: El Retiro Centro Comercial en liquidación  
Demandado: BBVA Asset Management S.A.  
Radicación: 110013103025201900671 01  
Procedencia: Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia.

Revisado el plenario se advierte que el expediente fue recibido en la Secretaría de la Sala Civil, remitido por el Juzgado 25 Civil del Circuito de la ciudad, el 1 de septiembre de 2021, y repartido el día 3 de ese mismo mes y año, no obstante el Secretario de la Sala, señor OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA, se sustrajo de su deber de ingresarlo al despacho como se lo impone el artículo 109 de la ley 1564 de 2012; desatendió las funciones asignadas a su cargo según el Manual de Funciones de la Secretaría, y por esa senda, soslayó los deberes que le impone la ley 270 de 1996 artículo 53 numerales 1, 2, 5, 7 y 20.

Pasaron más de nueve (9) meses para que pusiera a disposición del despacho a mi cargo el plenario del epígrafe, lo cual ocurrió no por su propia iniciativa como se desprende de los informes presentados.

Por lo anterior, se dispone la compulsas de copias del plenario y de la trazabilidad de comunicaciones para la investigación disciplinaria correspondiente, para ante la Comisión de Disciplina Judicial de Bogotá.

Cúmplase,

**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: **15a1aaf44e9664b8157545b6b03bbebf86771c25915b01573985315887db6b5d**

Documento generado en 15/06/2022 03:41:45 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**  
**SALA CIVIL**

Magistrada Sustanciadora  
**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

**Asunto. Solicitud de Apertura de Liquidación Judicial.**

**Exp. 08 2019 00766 02**

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado judicial del señor Benjamín Enrique Calderón Cotes contra el auto que profirió el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá el 15 de diciembre de 2020<sup>1</sup>, mediante el cual se rechazó la demanda.

**ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES**

1. La Superintendencia de Sociedades rechazó la solicitud de incluir en el grupo empresarial declarado en la Resolución 203-0011262 de 2015, “*de Centro Internacional de Biotecnología Reproductiva en Liquidación, a la sociedad C.l. Internacional San Alberto Magno liquidación, la Fundación Grupo Social San Martin en liquidación, a la sociedad Politécnico Santo Domingo de Guzmán S.A. en liquidación, a Dental Martin Ltda. en liquidación, a Distribuidora y Comercializadora de Alimentos All Natural S.A.S., a la Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation en liquidación y a la sociedad Pescadería de la 93 S.A.S. en liquidación.*”, y en tal medida, ordenó remitir por competencia el asunto a los Jueces Civiles del Circuito de Bogotá “*para que se pronuncien sobre la solicitud de liquidación judicial*”, no obstante, el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, a quien le correspondió por reparto, suscitó conflicto negativo de competencia, tras

---

<sup>1</sup> 01/04/2022

estimar que es la Superintendencia citada la encargada de conocer sobre el asunto.

2. Así, mediante providencia de 4 de marzo de 2020, el Magistrado Oscar Fernando Yaya Peña de la Sala Civil de este Tribunal dirimió lo anterior y remitió el expediente al Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, tras considerar que es el competente para conocer de la “*solicitud de apertura de liquidación judicial*” conforme al numeral 2° del artículo 19 del Código General del Proceso, habida cuenta que las entidades sin ánimo de lucro, aquí solicitantes, no hacen parte del grupo empresarial ya declarado.

3. Esclarecido lo anterior y teniendo en cuenta que este asunto corresponde a una solicitud de liquidación judicial, es preciso anotar que mediante el proveído apelado, el juzgado de conocimiento rechazó la demanda con fundamento en que no se subsanó en debida forma, determinación contra la cual, el apoderado judicial de Benjamín Enrique Calderón Cotes (acreedor del Centro Internacional de Tecnología Reproductiva – CIBRE) promovió recurso de reposición y en subsidio apelación.

Lo anterior, con fundamento en que además que nunca resolvió sobre la solicitud de aclaración que elevó frente al auto inadmisorio, en el último se efectuaron requerimientos que no tienen sustento legal ni tienen que ver con el proceso de liquidación judicial como es el caso, sino con uno de reorganización y, que cualquier determinación tendrá efectos sobre el crédito que garantizó el Centro Internacional de Tecnología Reproductiva – CIBRE.

3. Para resolver resulta importante señalar que el artículo 90 del Código General del Proceso enuncia de manera taxativa las causales de inadmisión de la demanda, precepto que se debe estudiar en armonía con lo que prevén los artículos 82 a 84 *ibídem* y demás normas especiales, que a su vez establecen los requisitos que se deben cumplir para dar trámite a

cualquier acción, entre otros, lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad.

Sin embargo, antes de establecer si había lugar o no a inadmitir y, luego a rechazar la demanda, es perentorio recordar que la legitimación en la causa se debe advertir tanto de la parte demandante (activa), que le permite accionar, como de la demandada (pasiva), quien enfrenta el reclamo. Sobre tal presupuesto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia tiene sentado que:

*“El nexa que une a las partes, permitiendo a la una accionar y a la otra responder a tales reclamos, es lo que se conoce como legitimación en la causa. Su importante es tal, que no depende de la forma como asuman el debate los intervinientes, sino que el fallador debe establecerla prioritariamente en cada pugna al entrar a desatar la Litis o, en casos excepciones, desde sus albores.*

*De no cumplirse tal conexión entre quienes se traban en un pleito, se presentaría una restricción para actuar o comparecer, sin que se trate de un aspecto procesal susceptible de subsanación, sino que, por su trascendencia, tiene una connotación sustancial que impide abordar el fondo de la contienda.*

*La Corte en sentencia de 24 de julio de 2012, exp.1998-21524-01, reiteró que “la legitimación en la causa consiste en ser la persona que la ley faculta para ejercitar la acción o para resistir la misma, por lo que concierne con el derecho sustancial y no al procesal, conforme lo tiene decantado la jurisprudencia (...) En efecto, ésta ha sostenido que “el interés legítimo, serio y actual del titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico” (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pp.360), exige plena coincidencia “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)...”<sup>2</sup>*

4. En tal sentido, el Despacho advierte que aun cuando el apelante asegura que le asiste legitimación en la causa para actuar en el proceso de la referencia, porque es acreedor de una de las sociedades que pretende entrar en liquidación, lo cierto es que esa facultad solo cobraría sentido y efecto al momento en que se admita la solicitud de liquidación y se integre en debida forma el contradictorio, empero, no desde los albores de la demanda.

---

<sup>2</sup> C.S.J. Sala Casación Civil. SC2215-2021 Sentencia de 9 de julio de 2021

Y es que, aun cuando el artículo 49 de la Ley 1116 de 2006 establece que los acreedores pueden elevar la solicitud de apertura de liquidación judicial, tal pedimento debe ser conjunto con el deudor y acompañado de un número plural de acreedores de al menos el 50% del pasivo externo, circunstancia que aquí tampoco acontece.

Entonces, como las anteriores consideraciones impiden el análisis de los argumentos expuestos con relación a las causales de inadmisión y su posterior rechazo, resulta inane realizar un pronunciamiento acerca de los mismos.

En consecuencia, se

**RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto que profirió el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá el 15 de diciembre de 2020, por las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO. ABSTENERSE** de condenar en costas.

**TERCERO. DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen.

**NOTIFIQUESE,**

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

**Magistrada**

Firmado Por:

**Maria Patricia Cruz Miranda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **f66afd1c3114c74b06c8dcc56a61c1b94723a7c5d501d13744cc15e8649a2647**

Documento generado en 15/06/2022 04:03:09 PM

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

*República de Colombia*

*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103008-2020-00276-01  
Demandante: Peter John Liévano Amézquita  
Demandado: G y J Ferreterías S.A.  
Proceso: Verbal  
Trámite: Apelación sentencia – admite

Bogotá, D. C., diez (10) de junio de dos mil veintidós (2022).

Efectuado el examen preliminar de que trata el art. 325 del Código General del Proceso y normas concordantes, obsérvase que el *a quo* incurrió en irregularidad, toda vez que dijo tramitar este asunto bajo la cuerda del proceso verbal sumario, que es de única instancia (arts. 390 y 391 del CGP), por lo cual es necesario dejar precisado que en realidad se trata de un asunto verbal general de dos instancias (art. 368 y siguientes *ibidem*), acorde con las siguientes razones:

1. Lo primero por anotar, acorde con la revisión y subsanación de irregularidad, así como el control de legalidad que compete hacer (arts. 42, num. 5° y 132 del CGP, es que tal defecto no genera nulidad, por cuanto no está contemplado así en el art. 133 del citado estatuto como causa de invalidez, amén de que sólo puede proponerse como excepción previa y luego ya no puede volverse a alegar (arts. 100, num. 8 y 102 *ídem*), pero es menester dejar aclarado el tema, para evitar discusiones futuras sobre el punto.

2. Debe atenderse que este asunto se relaciona con la propiedad intelectual, en su especie derechos de autor, con pretensiones que comprenden tanto derechos morales como patrimoniales, según se solicitó en la demanda subsanada (pdf 06 cuad. 1), aunque en tales casos prevalece la naturaleza del asunto, motivo por el que la autoridad competente en primera instancia es el juzgado civil del circuito, al tenor del art. 20, num. 2, del CPG, mediante el trámite del proceso verbal previsto en el art. 368 y siguientes *ibidem*.

Lo anterior por cuanto la juez *a quo* tramitó la controversia como un proceso verbal sumario, según autos de 20 de noviembre de 2020 y 27 de mayo de 2021 (pdf 09 y 24 cuad. 1), situación que conllevaría a determinar que la sentencia proferida en audiencia de 1° de abril de 2021 sería inapelable al tenor del párrafo 1° del art. 390 del CGP, adicional a un problema de



competencia, por cuanto que los procesos verbales sumarios y los de mínima cuantía son de conocimiento de los jueces civiles municipales (art. 17, numerales 1 y 8, del CGP).

El citado art. 390, numeral 5°, del del CGP, disponía que se tramitarían por el procedimiento verbal sumario los asuntos “*relacionados con los derechos de autor previstos en el artículo 243 de la ley 23 de 1982*”. Sin embargo, dicha norma a la que se remitía fue derogada expresamente por el art. 37 de la ley 1915 de 2018, luego es evidente que aquel canon del estatuto procesal también quedó excluido del ordenamiento jurídico por derogatoria tácita.

Adicionalmente, si bien el demandante estimó sus pretensiones económicas en \$30.000.000 (folio 3 pdf 06 cuad. 1), monto de mínima cuantía por no exceder los 40 s.m.l.m.v. para el 2020 (\$35.112.120), año en el que se presentó la demanda, tampoco se trataría de un proceso verbal sumario, en tanto que, se reitera, también figuran pretensiones de orden moral sobre obra protegida por derechos de autor, y no sólo a los derechos a que se refería el que antiguo art. 243 de la ley 23 de 1982.

3. Con todo, cual ya se anotó, no es viable decretar nulidad alguna, en la medida en que no está prevista esa causal en la actualidad, además de que conformado el litigio luego de la contestación a la demanda (pdf 24 cuad. 1), ambas partes tuvieron oportunidad de ejercer sus derechos de contradicción y defensa.

4. En esas condiciones, es factible admitir la apelación de la sentencia de primera instancia, conforme a las previsiones del art. 14 del decreto 806 de 2020, toda vez que se interpuso durante su vigencia, actuación que se ajusta al lineamiento previsto en el art. 40 de la ley 153 de 1887, modificado por el art. 624 del CGP, el cual dispone que las “*leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir*”, sin embargo, “*los recursos interpuestos...se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos...*”.

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **resuelve:**

1. Precisar que este asunto es un proceso verbal de propiedad intelectual de dos instancias, conforme al art. 20, numeral 2°, del CGP.



2. En el efecto suspensivo, admítase el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 1° de abril de 2021, proferida por el Juzgado 8° Civil del Circuito.

3. De acuerdo con el art. 14, inciso 3°, del decreto 806 de 2020, deberán atenderse las cargas para sustentación del recurso contra la sentencia y la réplica correspondiente. Con la prevención de que si no hay ninguna forma de sustentación del recurso “*se declarará desierto*”.

El(los) apelante(s) deberá(n) tomar en cuenta que, acorde con el art. 327, inciso final del CGP, la sustentación debe sujetarse exclusivamente a “*desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia*”.

4. Para precaver posibles dificultades, conocida la intermitencia de la plataforma OneDrive y los problemas del internet que generan limitaciones en los equipos de cómputo para el manejo del expediente electrónico, de acuerdo con el artículo 121 del CGP, se prorroga el término de este recurso de apelación por el máximo permitido.

Los escritos que las partes presenten, deberán dirigirse exclusivamente al correo electrónico que se disponga e informe por Secretaría.

5. Por Secretaría corrijase el reparto en cuanto al segundo nombre del demandante (se digitó Jhon cuando lo correcto es John).

6. Ofíciase al juzgado de origen para que tome

**Notifíquese.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103010-2019-00668-01 (5415)  
Demandante: Martha Guacaneme Sánchez  
Demandado: Miguel Antonio Heredia Morales y otra  
Proceso: Divisorio  
Trámite: Apelación de auto

Bogotá, D. C., diez (10) de junio de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra el auto de 6 de marzo de 2020, proferido por el Juzgado 10 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso divisorio de Martha Guacaneme Sánchez contra Miguel Antonio Heredia Morales y María Gladys Mora Rodríguez.

**ANTECEDENTES**

1. Por medio del auto apelado, el juzgado decretó la venta en pública subasta del inmueble ubicado en la carrera 147 A Bis No. 139 - 19 de Bogotá, identificado con matrícula inmobiliaria No. 50N-20092476, ordenó el secuestro del predio y condenó en costas a la parte vencida.
2. Inconforme los demandados alegaron en los recursos de reposición y apelación subsidiaria, que no se identificó en debida forma el inmueble, ya que faltó tener en cuenta su cédula catastral y dirección, además, se hizo una “*apreciación ligera y general*” de los comuneros, sin aclarar que solo el 50% del bien es objeto del proceso divisorio, ya que el restante está en cabeza de una de las demandadas María Gladys Mora, como quedó establecido por el Juzgado 07 de Familia de Bogotá, quien aprobó el trabajo de partición, en providencia de 11 de marzo de 2019.



A la demandante únicamente le corresponde el 25% del predio, y el otro 25% pertenece al demandado Miguel Antonio Heredia (página 266, archivo 01CuadernoPrincipal.pdf).

Agregó que el juzgado no dio trámite a una solicitud de nulidad que formuló por indebida notificación.

3. El juzgado mantuvo la decisión y concedió la apelación (Pág. 280, archivo 01CuadernoPrincipal.pdf), por estimar que al no haberse alegado pacto de indivisión, conforme al artículo 409 del Código General del Proceso, procedía decretar la venta solicitada, sin que la norma exija describir “*exhaustivamente*” el inmueble, que en todo caso está identificado de manera suficiente con el dictamen pericial aportado y los documentos obrantes en el expediente.

Además, según el certificado de tradición y libertad de predio, los propietarios son: la demandada María Gladys Mora Rodríguez, 50%, el demandado Miguel Antonio Heredia Morales, 25%, y el 25% restante es de la demandante, por tanto, no le asiste razón a los recurrentes cuando afirman que el litigio versa sobre el 50% del inmueble.

En cuanto a los argumentos alusivos a la presunta indebida notificación de la demanda, fueron resueltos en auto de la misma fecha que rechazó de plano la nulidad.

4. La parte recurrente presentó memorial que adiciona el recurso de apelación, en el que insistió en sus argumentos, y la debida notificación de la parte demandada.

## CONSIDERACIONES

1. Ausente cualquier problema de estructuración procesal, anótase desde ahora que el auto apelado se confirmará, pues acreditado quedó la titularidad y el derecho que le asiste a la demandante para la procedencia de la división por el valor (*ad valorem*), pretensión que acogió el



juzgador de primera instancia, decisión que no logra echar pique el inconformismo de la parte recurrente.

2. Es principio conocido del orden jurídico que, salvo en los casos de ciertas hipótesis legales de bienes comunes, como los de la propiedad horizontal u otras formas especialmente previstas, nadie está obligado a permanecer en la indivisión contra su voluntad (*nemo in comunione potest invitus detineri*), como así por cierto consagra el derecho positivo en el artículo 1374 del Código Civil, con la posibilidad de los coasignatarios de estipular lo contrario, vale decir, de pactarse proindivisión, pero no por más de cinco (5) años, aunque el pacto puede renovarse.

Si se trata de cosas singulares y cosas universales de hecho, vale decir, de la propiedad común o copropiedad, que el Código Civil denomina “*cuasicontrato de comunidad*” (arts. 2322 y ss.), la división puede pedirse siempre por los comuneros (*actio comuni dividundo*) por medio del proceso divisorio (arts. 467 y ss. del CPC), pues cuando no es posible la partición material o física, dada la naturaleza o especial corporeidad de éstas, es factible la división por vía de la venta de la cosa común para distribuir su producto entre los condóminos, figura esta conocida como división por el valor (*ad valorem*).

3. En el asunto de autos está demostrado que tanto la actora como los demandados, son condueños del inmueble objeto de proceso, por lo que era hacedera la prosperidad de la pretensión divisoria, cual fue solicitada, pues justamente consta en el folio de matrícula inmobiliaria 50N-20092473, lo siguiente:

(i) En la anotación No. 003 compraventa a favor de Miguel Antonio Heredia Morales y María Gladys Mora Rodríguez.

(ii) En la anotación No. 007, “*sentencia S/N del 12-03-2019 Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá D.C.*”, “*adjudicación liquidación sociedad conyugal: 0112 adjudicación liquidación sociedad conyugal equivalente al 50%*”, a Martha Guacaneme Sánchez en proporción del



25% y a Miguel Antonio Heredia Morales, también en el 25% (archivo digitalizado 01CuadernoPrincipal.pdf, pág. 207-211).

Conforme a ese certificado de matrícula inmobiliaria, que muestra la situación jurídica del bien objeto de este proceso divisorio, puede verse que los propietarios actuales del bien, y por tanto legitimados para actuar en el proceso, son Martha Guacaneme Sánchez, Miguel Antonio Heredia Morales y María Gladys Mora Rodríguez, parte demandante y demandados, respectivamente. Los dos primeros nombrados son propietarios en un 25%, cada uno, y María Gladys Mora Rodríguez en un 50%.

4. De otro lado, con el folio de matrícula inmobiliaria, el dictamen pericial y la escritura pública No. 2892 de 17 de octubre de 2018, Notaría 27 del Círculo de Bogotá, allegados con la demanda, se identificó debidamente el inmueble, pues claro es que se trata del bien ubicado en la carrera 147 A Bis 139-19 de esta ciudad, cuyos linderos y demás características aparecen en la escritura pública antes referida; dirección que, por demás, concuerda con la nomenclatura que aparece en la certificación catastral (puede verse en carpeta 01PrimeraInstancia, 01CuadernoPrincipal, archivo 01CuadernoPrincipal.pdf, páginas 3, 7, 37-52 y 53-67).

Por cierto que la identificación del inmueble objeto del proceso, no fue analizada en profundidad en el auto apelado, porque en realidad no fue un tema discutido o controvertido, en tanto que nadie puso en duda esa situación, salvo los recursos que luego se presentaron. Y como reiteró el juzgador al resolver la reposición, el predio está bien identificado.

5. Ya en lo que respecta a los demás argumentos de la parte recurrente, dígame, de un lado, que la división versa sobre la totalidad del inmueble referido, pues como quedó dicho, los actuales propietarios del bien son: Martha Guacaneme Sánchez, Miguel Antonio Heredia Morales y María Gladys Mora Rodríguez, demandante y demandados, respectivamente. Los dos primeros nombrados, son propietarios en un 25%, cada uno, y María Gladys Mora Rodríguez en un 50%.



Y de otro lado, este no es el momento procesal para determinar en qué proporción ha de distribuirse el producto del remate del inmueble objeto de división, que depende del derecho de cada comunero, pues esa situación se determinará en la sentencia de distribución, como prevé el inciso 6 del artículo 411 del Código General del Proceso, que expresamente consagra: *“Registrado el remate y entregada la cosa al rematante, el juez, por fuera de audiencia, dictará sentencia de distribución de su producto entre los condueños, en proporción a los derechos de cada uno en la comunidad, o en la que aquellos siendo capaces señalen, y ordenará entregarles lo que les corresponda, teniendo en cuenta lo resuelto sobre mejoras”*.

6. En cuanto a la nulidad por indebida notificación, adviértase que en auto de 26 de marzo de 2021<sup>1</sup>, el juzgado de primera instancia la rechazó de plano, por haberse pedido *“después de ocurrida la causal”*, decisión contra la cual no aparece que la parte demandada hubiese interpuesto reparo alguno, pues la reposición y apelación solo se formularon frente al proveído de 6 de marzo de 2020, que decretó la venta en pública subasta del inmueble materia de división.

Así las cosas, es improcedente que este Tribunal emita pronunciamiento alguno frente a los argumentos del recurrente relacionados con dicha solicitud de nulidad, porque en la providencia objeto de este recurso de apelación, no se decidió sobre dicha irregularidad procesal, únicamente frente a la procedencia o no del decreto de la venta pública.

Además, repítese que no aparece impugnada esa decisión de rechazo de la nulidad procesal que se alega por el recurrente, por una supuesta indebida notificación, no obstante que si así fuere, vale decir, hubiese sido recurrida, el tema tendría que definirse cuando fuera pertinente.

---

<sup>1</sup> carpeta 01PrimeraInstancia, 01CuadernoPrincipal, archivo 01CuadernoPrincipal.pdf, pág. 279



7. Por lo anterior, se confirmará el auto de primera instancia. Se condenará en costas a la parte recurrente (artículo 365 del Código General del Proceso).

### **DECISIÓN**

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** el auto de fecha y procedencia anotadas.

Condénase en costas al recurrente. Para su valoración el magistrado ponente fija \$700.000 como agencias en derecho.

**Cópiese, notifíquese y devuélvase.**

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'JA Isaza Davila', written over a light blue rectangular stamp.

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA  
**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

**Asunto: Proceso Ejecutivo por Obligación de Suscribir Documento del señor William Ernesto López Ruiz contra Emerson Ussa Hurtado.**

**Rad. 16 2021 00163 01**

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra el auto que profirió el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Bogotá el 11 de mayo de 2021<sup>1</sup>.

**I. ANTECEDENTES**

1. Con base en un contrato de promesa de compraventa de bien inmueble, el demandante pretende que se ordene al demandado suscribir la escritura pública correspondiente, no obstante, a través del proveído apelado, el juzgado de conocimiento negó la orden de apremio tras estimar que además que no contiene los linderos “*generales ni particulares del predio*”, tampoco se aportó copia del instrumento público al que se hizo alusión en el citado documento.

2. Inconforme con tal determinación, el apoderado de la parte ejecutante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación y para ello sostuvo que como en la promesa se hizo referencia a una escritura pública que contiene los linderos, no existe duda “*en cuanto a la claridad del bien*”. Agregó que lo anterior pudo ser objeto de inadmisión de la demanda, razón por la cual aportó, en copia digital, la Escritura Pública N°1238 de 2007 de la

---

<sup>1</sup> Reparto 06/04/2022

Notaría 23 de Bogotá y el certificado de tradición del inmueble objeto de la promesa.

## II. CONSIDERACIONES

1. Para resolver, se debe tener en cuenta que cuando el artículo 422 del Código General del Proceso consagra que “...*pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o su causante y constituyan plena prueba contra él...*”, exige que de la prueba documental que se aporte surja una obligación con las características preanotadas, esto es, que contenga una manifestación positiva e inequívoca del deudor de cumplir una determinada prestación; que los sujetos activo y pasivo estén identificados y la prestación debida perfectamente determinada y determinable; y que de estar sometida a plazo o condición, una u otra se hayan cumplido.

Del anterior precepto se deriva que los títulos deben contener dos tipos de condiciones: “*formales y sustanciales*”, refiriéndose las primeras a que “**i)** *sean auténticos y ii)* *emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley,...*”<sup>2</sup>, de lo que se infiere que el título báculo de la ejecución puede estar contenido en un solo documento, singular, o en varios, complejo.

Por su parte, la segunda condición se refiere a que ellos) documentos aportado(s) debe(n) contener una prestación en beneficio del ejecutante, es decir, “*que establezca que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar, o de no hacer, que debe ser clara, expresa y exigible. Es **clara** la obligación que no da lugar a equívocos, en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es **expresa** cuando de la redacción misma del documento, aparece nítida y manifiesta la obligación. Es **exigible** si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición,*

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-283 de 2013

*dicho de otro modo, si se trata de una obligación pura y simple ya declarada.”<sup>3</sup> (se subraya), sin que sea posible pretender que a través de este proceso se declare la existencia de una obligación.*

2. Ahora, en el evento que se trate de un título integrado por una pluralidad de documentos, es preciso que en su conjunto, al promover la acción ejecutiva, recojan una obligación con las connotaciones del precitado artículo, caso en el cual se predica la existencia de un “*título ejecutivo complejo*”, es decir, que conforman una sola unidad, empero, siempre y cuando, de unas y otras emanen las exigencias mínimas establecidas en el artículo 422 del Código General del Proceso.

3. Con relación a la promesa de celebrar un contrato, el artículo 1611 del Código Civil, subrogado por el 89 de la Ley 153 de 1887 dispone que aquella produce obligaciones, siempre y cuando concurren las siguientes circunstancias: **i)** “*Que la promesa conste por escrito;* **ii)** “*Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 del Código Civil.”; **iii)** *Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato*” y, **iv)** “*Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.*” (se subraya).*

Siendo ello así, y en el entendido que el demandante pretende que se libre mandamiento para suscribir documento con base en la promesa de compraventa que se aportó como título, es evidente que tal documento, por sí solo, se hallaba incompleto para librar la orden de apremio, puesto que si bien en la cláusula primera se identificó el bien y sobre los linderos se dijo que “*se encuentran descritos en la escritura pública N°1238 del 30-03-2007 de la Notaría 23 del Circuito Notarial de Bogotá*”, luego, sí era necesario aportar copia de ese documento para completar el título.

4. Ahora, con relación al argumento del apelante en el sentido que el motivo de rechazo pudo ser objeto de inadmisión de la demanda, se le pone de presente que según lo estableció el legislador, las causales de inadmisión

---

<sup>3</sup> *Ibidem*

son taxativas conforme al inciso 3° del artículo 90 del Código General del Proceso<sup>4</sup>, por ende, no es posible a través de tal actuación, pretender que el juez requiera al demandante para que aporte el o los documentos que constituyen el título ejecutivo, habida cuenta que esa principal carga está en cabeza de quien acude a la administración de justicia para reclamar el cumplimiento de la obligación y demostrar su condición de acreedor.

En consecuencia, los reparos del recurrente resultan insuficientes para revocar la providencia impugnada, por ende, se confirmará.

### **III. RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto que profirió el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Bogotá el 11 de mayo de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. ABSTENERSE** de condenar en costas.

**TERCERO. DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen.

**Notifíquese,**

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

**Magistrada**

---

<sup>4</sup> “1. Cuando no reúna los requisitos formales. 2. Cuando no se acompañen los anexos ordenados por la ley. 3. Cuando las pretensiones acumuladas no reúnan los requisitos legales. 4. Cuando el demandante sea incapaz y no actúe por conducto de su representante. 5. Cuando quien formule la demanda carezca de derecho de postulación para adelantar el respectivo proceso. 6. Cuando no contenga el juramento estimatorio, siendo necesario. 7. Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.”

Firmado Por:

**Maria Patricia Cruz Miranda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **5203d51e4a1448b075c8ccc533004477002eabd82e9f548b92ca69c39de1009a**

Documento generado en 15/06/2022 04:02:26 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
Rad. 110013103017201700152 01**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

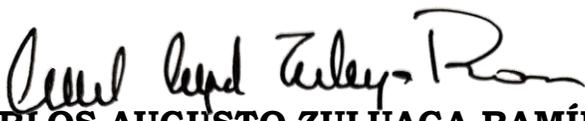
Ingresadas las diligencias al Despacho, de conformidad con lo normado en el inciso 2° del artículo 12 de la ley 2213 de 2022, se corre traslado por el término de cinco (5) días al apelante para que sustente los reparos que, de manera concreta formularon contra la sentencia del *a quo*, so pena de declararse desierto.

Vencido el término antes mencionado, córrase traslado al extremo contrario de la sustentación por el término de cinco (5) días.

Secretaría controle los mencionados términos, para que vencidos, se ingrese el expediente al Despacho, a fin de proferir la decisión que en derecho corresponda.

Finalmente, el escrito presentado por el apelante se agregará a los autos y se tendrá en cuenta en la oportunidad procesal correspondiente.

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**

Firmado Por:

Carlos Augusto Zuluaga Ramirez

**Magistrado**  
**Sala 014 Despacho Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **2455251dc81e1e61d7e3a104d9cf93329bb49a329ace10072e81a4c31706d8fd**

Documento generado en 15/06/2022 11:43:14 AM

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

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

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

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 1100 1310 3019 2018 00209 02 - Procedencia: Juzgado 19 Civil del Circuito  
Proceso: Armando Serrano Mantilla *vs.* Board System Ltda., e indeterminados.  
Asunto: Apelación Sentencia  
Aprobación: Sala virtual. Aviso N° 22  
Decisión: Confirma

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto la parte demandante contra la sentencia de 5 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado 19 Civil del Circuito de esta ciudad.<sup>1</sup>

**ANTECEDENTES**

1. Armando Serrano Mantilla presentó demanda de pertenencia contra la sociedad Board System Ltda., y demás personas indeterminadas, con el propósito de que, según la reforma de la demanda:

*i.* Se declarara que adquirió por prescripción ordinaria de dominio el inmueble ubicado en la Carrera 9C 117-73 de Bogotá, predio identificado con la M.I. No. 50N-534125. Y en consecuencia, se disponga la inscripción de la sentencia en la oficina de registro de instrumentos públicos.

*ii.* Subsidiariamente solicitó que se declarara que obtuvo la propiedad del predio, pero bajo la figura de la prescripción extraordinaria de dominio,

---

<sup>1</sup> Fallo por escrito en aplicación de lo dispuesto por el Decreto 806/20, vigente al tiempo de admitir y tramitar la presente apelación, normativa por la cual se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de la justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

con las mismas peticiones consecuenciales de las pretensiones principales.

2. Como sustento fáctico de lo pretendido, adujo que:

a. Mediante la E.P. No. 414 de 6 de marzo de 2014 alcanzó la plena propiedad del inmueble, en razón de la permuta que efectuó con Nury Elpidia López Lizarazo, quien, a su vez, había comprado el fundo a Jorge Enrique Ospina López (E.P. No. 1937 de 10 de agosto de 2012).

b. Agregó que Jorge Enrique Ospina López tenía el dominio por la enajenación que a su nombre realizaron Hugo Alejandro Botero Ramírez, Jorge Enrique Botero Uribe, Claudia Patricia Jiménez Giraldo, Lilia Yaneth Ramírez Osorno y Teresa de Jesús Ramírez Ramírez (E.P. No. 820 de 4 de mayo de 2012); y que ese grupo de personas adquirieron la titularidad por compraventa a la sociedad Indiana Technology Corp (E.P. 2425 de 5 de octubre de 2011).

c. Indiana Technology Corp le compró a Carolina Castañeda Segura (E.P. 3440 de 27 de agosto de 2009), y ésta celebró negocio de enajenación con la demandada Board System Ltda. (E.P. 3231 de 6 de junio de 2008).

d. Pese a encontrarse inscritos los instrumentos públicos, el Juzgado 54 Penal del Circuito de Bogotá mediante *sentencia* emitida dentro del proceso por fraude procesal en contra de la sociedad Board System Ltda., ordenó la cancelación de las anotaciones 14 a 24 del predio identificado con la M.I. No. 50N-534125 “*generando el desconocimiento de la propiedad de mi representado, pero no la posesión que ha venido*

*ejerciendo en dicho inmueble y que junto a las posesiones de los demás terceros de buena fe, suman más de diez (10) años”.*

e. Que la orden penal se dio en razón de que se encontró mérito para concluir que la cancelación de una hipoteca –anotación 14-, y el levantamiento de un embargo decretado por la DIAN –anotación 15- *‘no fueron emitidos por las autoridades correspondientes’*, pero no se declararon nulos los títulos traslaticios de dominio.

f. Que se ejercieron actos de posesión: realizar mejoras, pago de impuestos y servicios públicos, como todos *‘los costos que genera ser el propietario de un inmueble’*.

3. Surtido el emplazamiento de la sociedad convocada y de personas indeterminadas que se creyeran con derechos, se designó curador *ad-litem* que contestó la demanda y manifestó oponerse a las pretensiones *‘en el evento de no resultar probadas en debida forma los hechos en los cuales se fundamentan’*, pero no formuló excepciones de mérito.

4. En el curso del proceso se demostró que el inmueble objeto de las pretensiones fue adjudicado por remate a la señora María Leticia González Giraldo, quien intervino y planteó las siguientes excepciones: ausencia de posesión regular; indebida identificación del inmueble; ausencia de actos de posesión; posesión oculta; e improcedencia de la prescripción extraordinaria.

Como sustento afirmó que la supuesta posesión es irregular ya que *‘existieron documentos falsos, en las anotaciones 14 y 15 del respectivo folio de matrícula inmobiliaria’*; que la dirección reportada en la demanda es la antigua, falencia que se extendió a la valla que se instaló

en el predio. Manifestó que no se allegó prueba sobre la realización de mejoras y que no se cumple con los requisitos legales de la suma de posesiones. Por último, reseñó que el actor reconoció dominio ajeno.

### **LA SENTENCIA APELADA**

Negó las pretensiones de la demanda. Al efecto señaló que en principio la E.P. No. 414 de 2014 que contiene un contrato de permuta, es un justo título, además de que no se probó la mala fe y los hechos que ocasionaron *‘la anulación en la anotación’* del folio de matrícula inmobiliaria, los cuales no fueron atribuidas a actos fraudulentos del actor o de la allí permutante. No obstante, precisó que ese acto tuvo lugar con posterioridad a la falsificación *‘del oficio’* de levantamiento del embargo decretado por la Dian, como lo determinó el Juzgado 54 Penal del Circuito de Bogotá, situación que *“no permite que se pueda entender que el contrato tenía la virtualidad de trasladar el derecho de dominio del inmueble”*, puesto que al *“retroceder en lo inscrito en el folio de matrícula”* se evidencia que el bien no estaba disponible en el comercio, argumento del que se valió para descartar la prescripción ordinaria.

Frente a la pretensión subsidiaria –prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio-, manifestó que la prueba da cuenta de que el convocante ha poseído el bien desde noviembre de 2013, como también se demostró el ánimo de señorío ejercido por la antecesora Nury Elpidia López Lizarazo y que data del 10 de agosto de 2012 –1 año y 7 meses-, pero las demás posesiones que se pretendieron sumar solo fueron anunciadas en la demanda, sin soporte demostrativo *“que permita inferir que además del traspaso de los derechos que cada uno consideraba que ostentaba en el bien, antes de ser anuladas sus anotaciones en el folio de matrícula, ejercieron actuaciones de señor y dueño”*; además -sigue la juez-, el

ánimo de propietario “no solo se demuestra con la existencia del título por el cual se adquirió”. En conclusión, estimó que a la fecha de la demanda habían transcurrido 6 años y 8 meses de posesión, insuficientes para la prescripción extraordinaria.

## LA APELACIÓN

1. En sentir del recurrente “*resulta falaz*” la interpretación de la falladora cuando pretendió darle la calidad de injusto al título que le otorgó la posesión al demandante, pues el acto se desplegó de buena fe, con el lleno de los requisitos legales y con la información pública existente para la fecha de suscripción.

Que la decisión de anular las anotaciones del folio de matrícula se profirió el 30 de septiembre de 2016 (2 años después de la permuta), de allí que no se puede presumir la ‘*inexistencia de justo título*’ como consecuencia de un acto ajeno, imposible de conocer o remediar y que tuvo origen en un proceso penal que nunca tuvo publicidad.

Que el a-quo le dio la característica de ilegales a los documentos adosados para demostrar la posesión, condición que ni siquiera le otorgó el juez penal que conoció de la causa por fraude, aplicando una ‘*presunción de ilegalidad*’ que requiere de una actuación dolosa que no está probada.

2. Señala la recurrente que los instrumentos públicos adosados están vigentes, no han sido tachados como falsos, tampoco adolecen de nulidad y no fueron objeto del proceso penal, de allí que se perfeccionaron conforme al artículo 756 del C.C. y su cancelación por orden judicial no les quita la calidad de justos títulos.

3. Frente a la prescripción extraordinaria se repara en que se cumple con los presupuestos para la suma de posesiones, toda vez que el ‘orden cronológico y sucesivo’ consta en las escrituras públicas que se encuentran en el expediente y “*se persigue el mismo objeto el cual fue y es materia de posesión y todas las posesiones cuentan con títulos de adquisición que aparte de trasladar la propiedad, trasladaron también la posesión como reza su tenor literal*”.

Que la suma de posesiones se prueba con: (i) la experticia rendida y sustentada por Diana Consuelo López (se hace una amplia referencia a lo que expuso la perito), medio de juicio que se aduce no fue desconocido por la contraparte; (ii) el testimonio que rindió Nury López quien dio cuenta de los actos desplegados por Jorge Ospina López y Carolina Castañeda, declarante que “*incluso sumó pruebas de lo que había mencionado habían sido las obras que ellos realizaron a dicho inmueble*”; (iii) las escrituras públicas enuncian la cadena de poseedores y son la prueba principal, pues allí se ejerció “*el acto de señor y dueño más dicente: LA DISPOSICIÓN DE SU DERECHO a través de un negocio jurídico, LA COMPRAVENTA*”.

4. En su réplica, el apoderado de Leticia González Giraldo exteriorizó los argumentos por los cuales estima que los reparos no tienen vocación de éxito.

### **CONSIDERACIONES**

1. Al invocar el demandante como fundamento de las pretensiones principales la prescripción adquisitiva ordinaria, tenía la carga de demostrar una posesión regular durante el término previsto para tal

efecto, especie de posesión que a su turno exige: *i.* justo título y *ii.* buena fe, en quien la alega; de manera que bastaba con que dejara de probarse uno cualquiera de esos requisitos para que las pretensiones **no** pudieran abrirse camino.

De otro lado, frente a la prescripción extraordinaria que se invocó como petición subsidiaria y que se soportó en la figura de la suma de posesiones, en verdad no se acreditó tal ejercicio posesorio por parte de todos los antecesores de Armando Serrano Mantilla y Nury Elpidia López Lizarazo.

2. En lo que hace a la pretensión principal, el apelante alega que el justo título está constituido por el contrato protocolizado en la E.P. No. 414 del 6 de marzo de 2014, por medio del cual se celebró una permuta con Nury Elpidia López Lizarazo, de lo que se sigue que, en principio, en realidad ese negocio jurídico podría mostrar una posesión regular, como lo adujo la falladora, puesto que *“solamente es justo el título que hace creer razonadamente en que se está recibiendo la propiedad”*<sup>2</sup> -se resalta-, como *“la venta, la permuta, la donación entre vivos”*. (art. 765 C.C)

No obstante, como el Juzgado 54 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, en providencia de 5 de agosto de 2016 ordenó la cancelación de las anotaciones 14 a 24 del folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-534125, lo que cobijó el levantamiento de embargo comunicado por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, tal determinación judicial conllevó la supresión de la referida tradición y que la titularidad se retrotrajera de modo que retornó a la sociedad Board System Ltda., pero lo más trascendente para este litigio, implicó que esa

---

<sup>2</sup> C.S.J., Cas. Civ., de 21 de junio de 2002, M.P. Manuel Ardila Velásquez, Exp. 6889.

cautela informada por la Dian recobrara vigencia, lo que de tajo impide que se pueda catalogar como justo título el referido contrato de permuta.

En efecto, que sea posible prescribir un bien embargado no significa que entonces dicha permuta sea lícita, y por contera, justo título para poseer, pues muy por el contrario, la Ley Civil prevé que “[h]ay objeto ilícito en la enajenación: (...) 3. De las cosas embargadas por decreto judicial...” (art. 1521 C.C.), por lo que un negocio así realizado es nulo<sup>3</sup> y de suyo, conforme al artículo 766 del C.C., “[n]o es justo título: (...) 3. El que adolece de un vicio de nulidad...”.

De tal manera que el demandante no podía invocar como causa de la prescripción ordinaria el contrato de permuta celebrado, puesto que fue la decisión del juzgado penal lo que produjo que la medida de embargo recuperara vigencia, al cancelarse en el folio de matrícula inmobiliaria todas las anotaciones posteriores, de suerte que la realidad de la tradición publicitada en el registro de instrumentos públicos, hace que se deba tener como cierto que para el 6 de marzo de 2014 el predio estaba sujeto a una cautela.

Y aunque es cierto que al momento del contrato la orden de la Dian aparecía cancelada, también es claro que con antelación existió una falsedad -cometida al parecer por terceros que no se lograron identificar-, que indudablemente debe irradiar efectos para este proceso y sobre todo en la información registrada respecto del inmueble, en aplicación del principio de la fe pública registral<sup>4</sup>, desde luego que la comisión de un

---

<sup>3</sup> Art. 1741 C.C.

<sup>4</sup> La Corte Suprema de Justicia en sentencia SC3671-2019 de 11 de septiembre de 2019, Radiación 11001-31-03-005-1996-12325-01, se pronunció sobre la buena fe registral y destacó que “La inscripción del título genera entonces la *“fe pública”*, presumiéndose entonces su exactitud e integridad. De ese modo, los certificados que expide la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos reflejan la realidad jurídica de un determinado fundo, cumpliendo así una función publicitaria con fines

delito no puede ser el sustento para que se cancelara la restricción de comercializar el fundo dado el embargo, y que posteriormente el inmueble fuera objeto de múltiples negocios que en realidad no podían registrarse.

Frente a los demás reparos de este segmento del fallo apelado, se precisa que la juez en parte alguna de su decisión consideró que el negocio de permuta fuera ilegal, falso, o que se acordó contrariando el principio de la buena fe, como parece entenderlo la apelante a partir de la cita ‘...*al inscribir acciones ilícitas, en cadena dejaron sin validez las subsiguientes*’, pues lo que allí se expresa es que las actuaciones de terceros defraudadores condujo a que los títulos posteriores decayeran por la orden del juzgado penal, pero se repite, no se hizo un juicio de valor sobre el actuar del acá demandante, menos aludió a ilicitud respecto de los actos subsiguientes al fraude consumado en la inscripción del levantamiento del embargo ordenado por la Dian.

En resumen, las vicisitudes propias del caso impiden que se pueda calificar como ‘justo título’ la citada permuta, para efectos de la posesión regular y la prescripción adquisitiva ordinaria de dominio.

3. Superado lo anterior y en lo que corresponde a la prescripción adquisitiva en la modalidad extraordinaria, la sala advierte que el demandante buscó que se le declarara dueño teniendo en cuenta el ánimo de señorío de varios poseedores, en épocas continuas y sucesivas. Por lo tanto, la acción aquí intentada exigía la *accessio possessionis*, esto es, la agregación de las posesiones ejercidas por Carolina Castañeda, la sociedad Indiana Technology Corp, Hugo Alejandro Botero Ramírez,

---

de oponibilidad, esto es, “(...) que a nadie es permitido escapar de sus efectos vinculantes, pues se presume que ha sido de conocimiento general”.

Jorge Enrique Botero Uribe, Claudia Patricia Jiménez Giraldo, Lilia Yaneth Ramírez Osorno, Teresa de Jesús Ramírez Ramírez, Jorge Enrique Ospina López, Nury Elpidia López Lizarazo y la propia del convocante, es decir, de la totalidad de las personas que en su momento aparecieron en la tradición como *dominus*, con títulos cuyas inscripciones fueron canceladas por determinación judicial.

Al respecto, debe precisarse que la suma de posesiones apareja la adición de los tiempos de los antecesores con el propio del accionante, quien debe demostrar, según palabras de la Corte Suprema de Justicia: *'a) que haya un título idóneo que sirva de puente o vínculo sustancial entre antecesor y sucesor, b) que antecesor y sucesor hayan ejercido la posesión de manera ininterrumpida y c) que haya habido entrega del bien, lo cual descarta entonces la situación de hecho derivada de la usurpación o el despojo'*<sup>5</sup>

Ha insistido la Corte Suprema de Justicia en lo siguiente:

*"[C]uando se trata de sumar posesiones, la carga probatoria que pesa sobre quien pretende enervar una acción de dominio 'no es tan simple como parece', sino que, debe ser 'contundente en punto de evidenciar tres cosas, a saber: Que aquéllos señalados como antecesores tuvieron efectivamente la posesión en concepto de dueño pública e ininterrumpida durante cada período; que entre ellos existe el vínculo de causahabencia necesario; y por último, que las posesiones que se suman son sucesivas y también ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico'. (...) En consecuencia, la prueba de la posesión de los antecesores en forma pública e ininterrumpida, debe ser contundente y fehaciente, para lograr la sumatoria que se pretende"<sup>6</sup>.*

3.1. En lo que hace a los vínculos jurídicos que a juicio del actor permiten la unión de posesiones, al expediente se adosaron las escrituras

<sup>5</sup> CSJ. Sentencia 011 del 6 de abril de 1999, expediente 4931. Citada en sentencia SC12323-2015 de 11 de septiembre de 2015. Radicación 41001-31-03-004-2010-00011-01

<sup>6</sup> Cas. Civ. 20 de marzo 2014, exp. 05045 3103 001 2007 00120 01.

públicas Nos. 414 de 6 de marzo de 2014, 1937 de 10 de agosto de 2012, 820 de 4 de mayo de 2012, 2425 de 5 de octubre de 2011, 3440 de 27 de agosto de 2009 y 3231 de 6 de junio de 2008, documentos que podrían servir de puente para el alegado ánimo de propietario.

Sin embargo, con independencia de la eficacia de los negocios jurídicos invocados como forma de transferir sucesivamente la posesión del inmueble por los antecesores hasta llegar al demandante, lo cierto es que la posesión no fue acreditada, habida cuenta que no se aportaron pruebas –desde la arista de los reparos que se hacen a la valoración que realizó el a-quo-, que acrediten de manera fehaciente los actos de dominio que en particular desplegaron: Carolina Castañeda, la sociedad Indiana Technology Corp, Hugo Alejandro Botero Ramírez, Jorge Enrique Botero Uribe, Claudia Patricia Jiménez Giraldo, Lilia Yaneth Ramírez Osorno, Teresa de Jesús Ramírez Ramírez y Jorge Enrique Ospina López.

En este orden de ideas, no le basta a la parte actora acreditar que ha ejecutado actos materiales con ánimo de señor y dueño, de forma ininterrumpida y pública, y sin reconocer dominio ajeno, sino que debía acreditar que sus predecesores lo hicieron en idénticas condiciones, pues de otra manera no podrá confirmarse si éstos obraron como verdaderos poseedores durante los lapsos en que se dice estuvieron en esa situación.

Por ende, en estos eventos, respecto de todos y cada uno de los señalados como poseedores sucesivos a lo largo del respectivo término de usucapión, se deben probar los requisitos concurrentes para el éxito de la adquisición pretendida, puesto que de nada serviría demostrar la posesión del demandante, como lo concluyó el a-quo, si no se prueban los actos posesorios que sobre el mismo bien hubieran desplegado los antecesores. En efecto:

3.2. Los contratos contenidos en los instrumentos públicos por si solos son insuficientes como prueba para que el demandante demuestre la aseverada posesión de sus predecesores, habida consideración que si bien se podría decir que al adjudicárseles la propiedad también se transmitieron los atributos del derecho de dominio: uso, goce y abuso; los títulos quedaron sin validez debido a la providencia que profirió el 5 de agosto de 2016 el Juzgado 54 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, por lo que perdieron la calidad que en algún momento tuvieron.

Por manera que, aunque las ventas que posteriormente se cancelaron serían un principio de prueba sobre la posesión, porque en el interior de los tradentes y adquirentes podría existir esa buena fe subjetiva de autoproclamarse como dueños, para la sala esos documentos no revelan la certeza que debe configurarse en un juicio de pertenencia para que haya lugar a la adquisición de la propiedad, donde se exige la demostración de actos positivos y continuados que hubiera realizado el antecesor sobre los bienes cuya usucapión se reclama, para acreditar que fueran de aquellos que ordinariamente realiza el dueño en lo que es propio.

3.3. El dictamen pericial rendido por Diana Consuelo López y que se cita en extenso en la sustentación de la apelación, tampoco arroja nada a favor de la alegada posesión de los predecesores, máxime si se tiene en cuenta que ese tipo de prueba, dado su carácter, no tendría el efecto de comprobar directamente si alguien se reputa como propietario, sin serlo, a no ser que secundariamente proyecte situaciones de las cuales se evidencie la ejecución de algún acto de dominio, como lo sería, por ej., la realización de construcciones sobre el fundo, entre otros, lo cual, a lo

sumo, podrá predicarse de esa obra, pero no del ánimo con que se realizó ni del tiempo que perduró una determinada voluntad contextualmente considerada, lo cual requiere constatación en todo el acervo probatorio.

Se repara en que *“la posesión del inmueble se ha dado siempre de forma pacífica en todo el tiempo, tan es así lo que se sostiene que por dicho motivo se pudo vender siempre la posesión desde el día que nació a la vida jurídica el bien inmueble hasta el día de hoy”*, pero una conclusión de tal magnitud no puede partir del concepto de un perito, comoquiera que la determinación sobre si alguien es poseedor o no se encuentra en cabeza exclusiva del juez al momento de dictar la sentencia, y la tarea de las partes es llevarle al fallador elementos de juicio para que estudie los elementos *animus* y *corpus* característicos de la figura en estudio, para que sobre esa base se adopte el fallo.

De allí que lo único que la perito señaló y de lo que se pudiera derivar algún acto de señorío fue la referencia que hizo en torno a que el estado del bien ha mejorado en su estructura desde que fue secuestrado en el año 2004, pero no atribuyó tal conducta a los antecesores de quienes se pretendió sumar posesión.

3.4. En lo que concierne a la testimonio rendido por Nury Elpidia López Lizarazo, en la impugnación se dice que *“dio cuenta de los actos posesorios de su predecesor OSPINA LÓPEZ y de la señora CAROLINA CASTAÑEDA”*, tesis que de ser cierta, de todas formas no daría lugar a la revocatoria del fallo, toda vez que -se reitera, aun a riesgo de fatigar-, para el caso se exigía también prueba de la posesión ejercida por la sociedad Indiana Technology Corp, Hugo Alejandro Botero Ramírez, Jorge Enrique Botero Uribe, Claudia Patricia Jiménez Giraldo, Lilia Yaneth Ramírez Osorno y Teresa de Jesús Ramírez.

Así, entonces, la forma en que se propuso el reproche en punto a la declaración en estudio, que es de lo que el tribunal tiene competencia para pronunciarse, carece de éxito. No se olvide que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 328 del Cgp. el juzgador de segunda instancia “*deberá pronunciarse **solamente** sobre los argumentos expuestos por el apelante*”, que son aquellos sobre los cuales debió versar la sustentación de la alzada realizada ante el superior, delimitados por los reparos concretos formulados al momento de interponer el recurso (art. 322 *ibídem*), por lo que el debate queda restringido al temario planteado al recurrir.

Por último, en la sustentación se presentó un cuadro en el que se citan varias pruebas que fueron practicadas en el proceso<sup>7</sup>, pero no se realizó ningún tipo de argumentación en torno a por qué la falladora se habría equivocado en la valoración, de lo que se sigue, en esencia, que no existe sobre ese aspecto algún reparo del que la sala deba ocuparse.

4. En consecuencia de todo lo expuesto, es claro que sobre las características requeridas para la unión o adición de posesiones, estudio que se hace a partir de los argumentos propuestos en el recurso de apelación, no existe prueba alguna acerca de los actos que los antecesores del convocante hubieran ejecutado, circunstancia que asimismo impide calificar la intencionalidad de su detentación, y trunca cualquier chance de establecer la continuidad y publicidad de su aseverado dominio de hecho.

Entonces, ante la incontrovertible falta de elementos demostrativos de la supuesta aptitud de los antecesores, aun aceptando que el demandante

---

<sup>7</sup> Página 13 del archivo ‘05MemorialSustentación’.

probó su propia posesión, el tiempo transcurrido hasta la formulación de la demanda no le alcanza para adquirir por usucapión el inmueble, como lo destacó el a-quo.

5. En definitiva, como los motivos de censura no logran enervar los fundamentos de la sentencia impugnada, la misma será confirmada y se impondrá la consecuente condena en costas.

### **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, **CONFIRMA** la sentencia proferida el 5 de mayo de 2022 por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá. Costas a cargo del apelante. El magistrado sustanciador fija como agencias en derecho de segunda instancia la suma de \$1.000.000. Líquidense (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 3019 2018 00209 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: **9e692f5bbf1aabd5e4f1ec4f6e0f63875158a1b2ee84c97dec59f01c23476f50**

Documento generado en 15/06/2022 03:23:19 PM

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

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

# República de Colombia

## Rama Judicial



### TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

### SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **11001-31-03-019-2021-00243-01**  
PROCESO : **EJECUTIVO**  
DEMANDANTE : **ANDRÉS ENRIQUE MARTELO CEBALLOS**  
DEMANDADO : **JOHANNES JESÚS RESTREPO ESPINOZA**  
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada, frente a la sentencia proferida el 31 de marzo del año en curso, por el Juzgado diecinueve (19) Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del asunto del epígrafe.

#### **I. ANTECEDENTES**

**1.** La parte interesada, por medio de la cuerda ejecutiva singular, acudió a la jurisdicción, a fin de alcanzar el recaudo de \$175'000.000,00, por concepto de capital insoluto contenido en el pagaré suscrito por el extremo demandado, junto a los intereses remuneratorios causados hasta la presentación de la demanda, más los réditos moratorios liquidados a la tasa máxima legal permitida sin incurrir en el delito de usura, desde el 30 de octubre de 2019 hasta que se produzca el pago total de la obligación.

Como sustento de sus pretensiones, dejó expresado que Lina María Lozano le endosó, en procuración y sin responsabilidad, el pagaré de fecha 26 de julio de 2019 cuyo vencimiento fue el 30 de octubre del mismo año, en el que Johannes Jesús Restrepo Espinosa figura como deudor, quien se encuentra en mora de pagar el compromiso adeudado.

**2.** Frente a tales aspiraciones, el ejecutado formuló las excepciones denominadas: **i)** *“DOLO Y MALA FE”*, fundamentada en *“(…) lo normado en el artículo 784 numeral 12 del Código de Comercio, consistente en las derivadas del negocio jurídico que dio origen a la creación del título valor y habida cuenta que no existe certeza de la fecha del endoso, [por lo que debe aplicarse] lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 600 ídem, toda vez que el endoso posterior al vencimiento del título, produce los efectos de una cesión, [debiendo considerarse que] LINA MARÍA LOZANO REDONDO, se sintió insatisfecha con el pago realizado por el aquí demandado, [y] en forma dolosa procedió a endosar el pagaré para cobrar la obligación que ya le había pagado el demandado (…).”* y **ii)** *“COBRO DE LO NO DEBIDO”*, soportada en que *“JOHANNES JESÚS RESTREPO ESPINOZA, en un acto de buena fe actualizó de mutuo acuerdo con la señora LINA MARÍA LOZANO REDONDO, las obligaciones, suscribiendo el documento de fecha 26 de julio de 2019 y el pagaré P80570291, por la suma de \$175.000.000.oo, confiando en que la letra de cambio girada el 2 de abril de 2018, se le había extraviado, cuando ya había promovido con dicho título valor ejecutivo desde el día 7 de marzo de 2019, cuyo conocimiento le correspondió al Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá, bajo el radicado No. 2019-00134.”*

## **II. LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO**

**1.** Agotado el trámite de rigor, tras encontrar reunidos en el pagaré base del recaudo los elementos que debe reunir todo documento para que pueda considerarse título valor, la directora del proceso declaró no prósperas las exceptivas propuestas y ordenó seguir con la ejecución en la forma consignada el mandamiento de pago, considerando lo siguiente:

*“(…) el extremo demandado presenta una serie de supuestos fácticos concernientes a demostrar un aparente dolo y mala fe, del endosatario señor Andrés Enrique Martelo Ceballos, narrando hechos materia de otro proceso. No obstante, es preciso recordar que las partes del proceso que cursa en el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá son demandante Lina María Lozano Redondo contra Johannes Jesús Restrepo Espinosa. Proceso Rad 110013103030-2019-00134 00.*

*Esta mención, junto con las demás afirmaciones, atañen a actuaciones de la señora Lina María Lozano Redondo, quien no es parte en el proceso que nos ocupa, y están relacionadas con el negocio y causa que dio origen a la suscripción del título valor base de la presente acción.*

*Sobre este punto se debe recordar que las excepciones derivadas del negocio jurídico subyacente solo son oponibles entre las partes que participaron en el negocio subyacente, tal como lo contempla el Estatuto Comercial en su artículo 784. En este caso no operan pues el demandante no hizo parte del negocio que originó la obligación.*

*Además, si se pudiera considerar que el proceso cursante en el otro juzgado, entre diferentes partes, puede tener incidencia en el actual, en lo que respecta al pago de una obligación distinta al Pagaré P-80579291, téngase en cuenta que el Juzgado 30 Civil del Circuito, certificó que el proceso se encuentra vigente y pendiente para sentencia, es decir que el pago total alegado no se ha surtido, ya que aún cursa el proceso donde se menciona por el ejecutado que pagó la obligación que correspondería a la misma acá ejecutada.*

*De otro lado, no está demostrado que corresponden a la misma obligación ambos títulos, por una parte, porque son autónomos, por las razones y soporte legal enunciado precedentemente. De otro lado, porque las pruebas recaudadas no permiten inferir que definitivamente nos encontramos frente a una misma obligación, solo los dichos del demandado no pueden ser considerados prueba definitiva de tal hecho. Ninguno de los elementos probatorios aportados de manera documental indica que estamos frente a la misma acreencia; se itera que la certificación allegada al proceso por el Juzgado 30 Civil del Circuito no da cuenta de ello, ni del pago total de la obligación allí ejecutada.*

(...)

*7. De otra parte, el dolo o mala fe, tampoco fue demostrado. El solo hecho de haberse cometido error en el endoso, en cuanto a la suscripción, no se constituye en mala fe. La propia testigo reconoce su equívoco y el hecho de que buscó subsanarlo."*

### **III. LA IMPUGNACIÓN**

**1.** Inconforme con la sentencia de primera instancia, el mandatario judicial del extremo ejecutado exteriorizó los siguientes reparos, que sustentó oportunamente con los mismos argumentos inicialmente formulados:

El endoso del título valor en recaudo tuvo lugar después de su vencimiento, por lo que se producen los mismos efectos de la cesión ordinaria; luego, la obligación reclamada no resulta clara, expresa y exigible, porque el ejecutante, en su interrogatorio de parte, "*manifestó que le había prestado un dinero a LINA MARÍA LOZANO y para respaldarle la deuda le entregó un pagaré por valor de \$175.000.000, afirma que eso ocurrió en el año 2020 (...).*

*2.- No se está poniendo en duda el cumplimiento de los requisitos del título valor, lo que sí es claro y quedó probado es que tan solo se entregaron \$22.000.000. al momento de firmar el pagaré y el demandado, en un acto de buena fe firma el pagaré por la suma de \$175.000.000, los cuales recogía todas las obligaciones anteriores, entre ellas la letra de cambio que cobró por vía ejecutiva la señora LINA MARÍA [LOZANO] REDONDO.*

(...)

*Las excepciones propuestas tienen su fundamento en el artículo 784 del C. de Co., por haberse verificado el endoso después del vencimiento, desaparece la carga que contempla el numeral 12 de la norma en cita, de demostrar la mala fe del tenedor, presupuesto que solamente tiene lugar, cuando la trasmisión es anterior a la fecha de pago, fijada en el instrumento.”*

(...)

*Como está demostrado que el endoso se hizo con posterioridad después del vencimiento, desaparece la buena fe y no es aplicable predicar la autonomía de los títulos valores (...).*

*(...) quedó demostrado que la obligación contenida en el pagaré, es la misma que se cobra en el Juzgado Treinta Civil del Circuito y el endoso, es muy sospechoso y permite inferir que nos encontramos frente a un fraude procesal, pues se ha engañado a la Justicia, para cobrar una suma de dinero que no tiene ningún fundamento jurídico y fáctico. El señor JOHAN JESÚS RESTREPO ESPINOSA, fue asaltado en su buena fe, al acceder a firmar un pagaré por la suma de \$175.000.000, Cuando la señora LINA MARÍA LOZANO REDONDO, confiesa en su testimonio que solo le entregó la suma de \$22.000.000.”*

**2.** Al descorrer el traslado de la impugnación, el ejecutante solicitó declarar desierto el recurso por considerar que fue sustentado extemporáneamente -petición negada por el Magistrado Sustanciador-. Además, advirtió que el recurrente incumplió *“la carga de establecer de manera concreta los reparos en contra de la sentencia y que tengan la vocación de quebrar el criterio del Juez de primera instancia.”* También, sostuvo que *“[e]n ningún momento procesal y en audiencia el demandando probó el dolo o mala fe del tenedor del título valor, teniendo el último plena capacidad jurídica para el cobro de éste en virtud de la Autonomía de los títulos valores contenida en el Artículo 619 del Código de Comercio.”*

#### **IV. CONSIDERACIONES**

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

**2.** Clarificado lo anterior, comporta recordar que en el caso en ciernes la sentenciadora de primer grado declaró no probadas las exceptivas presentadas por la parte demandada, y, consiguientemente, ordenó seguir con la ejecución en los términos del mandamiento de pago, tras concluir que *“ni se demostró el pago de la obligación, ni el error en el endoso lleva a colegir que hubo mala fe y dolo al promover el proceso ejecutivo.* Decisión que rebate el extremo llamado a juicio, en esencia, porque el endoso del cartular base del presente trámite se produjo con posterioridad a su vencimiento, circunstancia que permite proponer las excepciones derivadas del negocio causal, que *“son de recibo”* en este asunto, según las previsiones de los artículos 660 y 784, numeral 12, del Código de Comercio.

**3.** Dentro de ese marco impugnativo, primeramente cabe relieves que, aunque en palabras del propio apelante, *“[n]o se está poniendo en duda el cumplimiento de los requisitos del título valor”*, en el pagaré fuente de esta recaudación se otea, sin dificultad, el cumplimiento de las formalidades previstas en los artículos 619 a 621 del compendio mercantil y las exigencias del canon 709, *ídem*, toda vez que de su literalidad aflora la determinación del derecho crediticio, la promesa incondicional de pagar una suma de dinero, el nombre del deudor, la persona destinataria del pago y su forma de vencimiento; condiciones que, al vislumbrarse reunidas, habilitan la cobranza del derecho incorporado en el instrumento negocial por la vía ejecutiva, tal como lo preceptúa el artículo 793 *ejusdem*; máxime si, en armonía con lo establecido en el artículo 647, *ibidem*, *“[s]e considerará tenedor legítimo del título a quien lo posea conforme a su ley de circulación”*, calidad predicable del aquí ejecutante, cuya condición de endosatario no discute el recurrente.

En línea con lo anterior, se observa claramente la rúbrica del otorgante, Johannes Jesús Restrepo Espinoza, quien prometió incondicionalmente pagar la suma de \$175'000.000,00 a Lina María Lozano Redondo el día 30 de octubre de 2019; mérito evidencial suficiente para patentizar la satisfacción de los requisitos establecidos en la prenotada normatividad, surgiendo así la obligación a tono con el artículo 625 de la citada normativa de los mercaderes, al no avistarse intención distinta que la de hacer negociable el título valor, sin que en éste se

hayan consignado salvedades según lo previene el canon 626, *ejusdem*, quedando, de esa manera, el ejecutado vinculado conforme a la literalidad plasmada en su texto, el cual no fue tachado ni redargüido de falso, cuya firma ata cambiariamente a quien la impuso en el documento, que, por demás, se presume auténtica, a tono con los artículos 793, *idem*, y 244 de la codificación adjetiva civil; situación que impide desconocer los derechos incorporados en el instrumento fuente de este coactivo, cuando *“por sabido se tiene que la obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a su ley de circulación (artículo 625 Ibídem)”*; <sup>1</sup> para lo que se recuerda que *“(...) los principios de los títulos valores están dirigidos a garantizar la seguridad jurídica, la certeza sobre la existencia y exigibilidad de la obligación y la posibilidad que el crédito incorporado sea susceptible de tráfico mercantil con la simple entrega material del título y el cumplimiento de la ley de circulación (...) [, los cuales, al encontrarse] revestidos de las condiciones de incorporación, literalidad, legitimidad y autonomía, constituyen títulos ejecutivos por antonomasia, en tanto contiene obligaciones caratulares, que en sí misma consideradas conforman prueba suficiente de la existencia del derecho crediticio y, en consecuencia, de la exigibilidad judicial del mismo”*; <sup>2</sup> características que al hallarse satisfechas en el caso de autos, materializan la procedencia de la acción de cobro aquí ventilada.

**4.** Partiendo de las anteriores comprobaciones, prontamente se anticipa la confirmatoria de la sentencia fustigada, puesto que la censura elevada por el demandado no logra socavar las motivaciones torales que le sirven de sustento, pues si bien en el pagaré se redactó que el endoso en propiedad se efectuó el 20 de junio de 2019, antes de su vencimiento, esto es, 30 de octubre de dicha anualidad, lo cierto es que esa literal discrepancia, en el caso de marras, no produce los efectos de una cesión ordinaria, como lo consagra el artículo 660, inciso segundo, del compendio mercantil, en la medida en que esta disposición supedita la estructuración de tales consecuencias a que el aludido traspaso cambiario se materialice con posterioridad al día en que venza el título valor; y en el presente asunto es posible inferir, no habiendo prueba en contrario, que endosante y endosatario habrían incurrido en un *lapsus calami* al consignar como fecha de transferencia del pagaré el día 20 de junio de

---

<sup>1</sup> C.S.J. Cas. Civil. Sentencia de 19 de diciembre de 2007. Exp. 2005 00101 -01.

<sup>2</sup> CC. Sentencia T-310/09.

2019, pese a que la emisión del documento fue el 26 de julio anterior, pues no de otra manera se explica que el deudor hubiera suscrito el cartular, ya que se habría percatado, en ese momento, de la inconsistencia en la calenda del endoso que ahora enrostra a su contraparte, equívoco que evidenció la juzgadora cognoscente, acotando que “[n]o se puede perder de vista que el propio demandado reconoce que fue quien suscribió el título base de la acción, es decir que no puede pretenderse que se considere que hubo endoso antes de creación del título”, conclusión que, en concreto, no cuestionó el apelante.

Sobre el particular, recuérdese que, en un caso de similares contornos fácticos al asunto aquí analizado, la Sala de Casación Civil señaló que “(...) que la Colegiatura denunciada entendió, injustificadamente, que el hecho de que el endoso fuera anterior al vencimiento del título permitía oponerle al censor las defensas asociadas a la convención subyacente.

*Dicha hermenéutica desconoce que cuando el endoso se hace después del vencimiento del título -no antes- es que es viable oponer al tenedor todo tipo de excepciones, en tanto, al tenor del inciso segundo del canon 660 mencionado, '[e]l endoso posterior al vencimiento del título producirá los efectos de una cesión ordinaria'.*

*Al respecto la Sala ha puntualizado que: (...) la norma mercantil en comento lo que refiere al indicar que por el cambio jurídico de la titularidad de un título valor vencido se producirán los «efectos de una cesión ordinaria» es que al acreedor cambiario se le podrán instaurar las mismas excepciones personales que contra el propio endosante se pudieren promover, tal y como si este no hubiese salido de la relación negocial que ante la jurisdicción se ventila (...) (CSJ STC922-2019).*

*Luego, ninguna consecuencia podía derivarse para el precursor, que el endoso se haya efectuado antes del vencimiento del pagaré, debiéndose determinar, por tanto, con base en la normatividad aplicable y los medios de convicción obrantes en el plenario, si [el ejecutante] cumplía con las condiciones para que no le se (sic) opusiera el negocio causal.”<sup>3</sup>*

Así las cosas, al no configurarse los referidos efectos de la cesión, resulta claro que no podían abrirse paso las exceptivas propuestas por el demandado, derivadas del negocio jurídico que dio origen a la

---

<sup>3</sup> CSJ. STC11267-2021, rad. 11001-02-03-000-2021-03015-00.

creación o transferencia del título, con fundamento en el numeral 12 del artículo 784 del Código de Comercio, porque, como lo concluyó la juzgadora de primer orden, el ejecutante no hizo parte del negocio causal, génesis de la obligación aquí recaudada; realidad que da al traste con la inconformidad del extremo interpelado cimentada en que “[l]a supuesta deuda de los \$400.000.000, que dice la señora LINA MARÍA LOZANO REDONDO, no cuenta con ningún soporte. El pagaré de los \$175.000.000, como lo confesó la testigo, fue para respaldar una deuda por \$22.000.000, y como se reitera, entre el 2018 y el 2021, el señor JOHANES JESÚS RESTREPO ESPINOSA, le consignó la suma de \$41.477.000, como consta en el proceso del Juzgado Treinta Civil del Circuito”; improsperidad refutatoria que sube de tono porque en el documento cambiario no se anotó pago alguno ni se hicieron salvedades, conforme lo permiten los artículos 624 y 626 del Código de Comercio, “[a]tendiendo que [en criterio de la Corte Suprema de Justicia] los títulos valores son, en línea de principio, medios de pago, susceptibles de ser transferidos por endoso, el artículo 624 ibídem impone a quienes en éstos intervienen que todo aquello que concierna con el crédito, debe ser incorporado en el cuerpo del instrumento, entre otras razones, para que el adquirente sepa a ciencia cierta qué derecho le están transmitiendo y, a la vez, el deudor tenga conocimiento de cuál es la prestación a la que está obligado. Esta circunstancia es, precisamente, fundamental ante una eventual acción judicial para forzar el pago, especialmente en lo relacionado con las excepciones que se puedan proponer y su viabilidad ya sea frente al acreedor inicial o a los sucesores, escenario que, a la par, coloca en situación diferente al acreedor y deudor originarios, dependiendo si el título ha circulado o no, pues en la medida que intervengan personas extrañas a las partes iniciales, surge la necesidad de cumplir formalismos adicionales. Tan cierto es lo anterior, que el citado artículo 784, a propósito de la acción cambiaria, autoriza proponer excepciones que doctrinariamente se han agrupado en absolutas (oponibles por cualquier deudor), relativas (sólo pueden proponerse por el deudor interesado en forma directa), reales u objetivas (cabén frente a cualquier tenedor) y las personales (solamente por el deudor primigenio contra el tenedor inicial).”<sup>4</sup>

Ahora, no desconoce el Tribunal que la Sala de Casación Civil también ha puntualizado que “[b]ien cierto es que ‘[l]as [exceptivas] que se funden en quitas o pago total o parcial, siempre que consten en el título’ – artículo 784, numeral 7º- (subrayado fuera del texto) puede formularla el

---

<sup>4</sup> CSJ. Cas. Civil, sentencia de 28 de septiembre de 2011, rad. 50001 22 13 000 2011 00196 -01.

*obligado frente a cualquier tenedor del título, pues se trata de una 'excepción real absoluta'; no es menos cierto, que esto no puede significar que si no se ha dejado literalmente consignado en el documento aquéllas no puedan oponerse en ningún caso, toda vez que, itérase, depende de la posición que tenga quien pagó frente al acreedor. Y, en ese sentido suele suceder que ese pago configure una excepción personal admisible entre las partes.”<sup>5</sup> Sin embargo, en la presente exacción judicial el ejecutado no acreditó la solución del débito cobrado, pese a afirmar, en su interrogatorio de parte, que se pagó completamente, según les indicó el Juzgado 30 Civil del Circuito, en el proceso 110013103-030-2019-00134-00, donde Lina María Lozano Redondo lo demandó por el mismo adeudo aquí recaudo, asunto sobre el que la falladora de conocimiento no encontró “(...) demostrado que corresponden a la misma obligación ambos títulos, por una parte, porque son autónomos, por las razones y soporte legal enunciado precedentemente. De otro lado, porque las pruebas recaudadas no permiten inferir que definitivamente nos encontramos frente a una misma obligación, solo los dichos del demandado no pueden ser considerados prueba definitiva de tal hecho. Ninguno de los elementos probatorios aportados de manera documental indica que estamos frente a la misma acreencia; se itera que la certificación allegada al proceso por el Juzgado 30 Civil del Circuito no da cuenta de ello, ni del pago total de la obligación allí ejecutada”; ultimación no desvirtuada por el demandado.*

**5.** El orden argumentativo que se trae respalda la ratificación de la sentencia de primera instancia, y ante las resultas de la alzada desatada, se condenará en costas de esta instancia a la parte demandada (artículo 365, regla 1ª, del C.G.P).

## **V. DECISIÓN**

En mérito de 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:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia proferida el 31 de marzo del año en curso, en el *sub examine*, por el Juzgado diecinueve (19) Civil del Circuito de esta ciudad.

---

<sup>5</sup> Idem.

**SEGUNDO.- CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte ejecutada. El Magistrado Sustanciador fija como agencias en derecho, la suma de \$1'000.000,00. Tásense de conformidad con el artículo 366 del C.G.P.

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

**NOTIFÍQUESE,**

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado  
(19 2021 00243 01)

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

Magistrado  
(19 2021 00243 01)

**OSCAR FENANDO YAYA PEÑA**

Magistrado  
(19 2021 00243 01)

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

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

German Valenzuela Valbuena

Magistrado

Sala 019 Civil

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

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: **e7358d62efabb13149a1475e447f8f5e66874f2558627378855252c943b37f9e**

Documento generado en 15/06/2022 04:53:09 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Rad. 021-2020-00286-01

Revisada las actuaciones en el expediente digital aportado, el Despacho **DISPONE:**

**PRIMERO: ADMITIR** el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada, a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida el 06 de mayo de 2022, por el Juzgado 21 Civil del Circuito.

**SEGUNDO: IMPRIMIR** a este proceso el trámite consagrado en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra el fallo de primer grado.

**TERCERO:** Ejecutoriado el presente auto ingrese las diligencias al Despacho a fin de continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**MAGISTRADO**

Firmado Por:

**Carlos Augusto Zuluaga Ramirez**  
**Magistrado**  
**Sala 014 Despacho Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **5c23c963fdc96357e42eae62382b2f3f7a1d6aeb284fc92029fba067ed68df09**

Documento generado en 15/06/2022 11:43:57 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Magistrada Ponente

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL (RESPONSABILIDAD MÉDICA)  
PROMOVIDO POR EL SEÑOR CARLOS ENRIQUE LELIÓN LÓPEZ Y  
OTRA CONTRA LA CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR –  
COLSUBSIDIO- Y OTRAS. Rad. 022 2013 00281 02.**

*Sentencia escrita conforme al artículo 14 del Decreto 806 de 2020 del C.G.P., cuyo  
proyecto se discutió en varias sesiones y se aprobó en la de 8 de junio de 2022, según acta  
No. 21*

Luego de que se surtiera la contradicción del dictamen pericial en audiencia de 1º de junio de 2022, se decide el recurso de apelación que interpuso la señora Ana Eligia López de Lelió, en su condición de sucesora procesal<sup>1</sup> del demandante Carlos Enrique Lelió López, contra la sentencia que profirió el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá el 9 de diciembre de 2021, dentro del asunto de la referencia.

**I. ANTECEDENTES**

1. El señor Carlos Enrique Lelió López y la señora Joy Zulima Prieto Sierra, a través de apoderada judicial, formularon demanda ordinaria contra la Caja Colombiana de Subsidio Familiar Colsubsidio EPS-S, Médicos Asociados S.A., Clínica Fundadores, y la Asociación de

---

<sup>1</sup> El artículo 68 del Código General del Proceso, autoriza para que fallecido un litigante el proceso continúe, entre otros, con el heredero, en este caso la progenitora del demandante acreditó esa calidad.

Amigos contra el Cáncer –Proseguir-, para que se declare que son civil y solidariamente responsables por los daños y perjuicios que sufrieron derivados de la omisión en la prestación del servicio médico adecuado, oportuno y eficiente que le causó la agravación de la osteomielitis y por ende el empeoramiento de la salud del primero.

En consecuencia, pidieron se condene a las demandadas a pagar en favor de Carlos Enrique Lelió López \$43.800.000 a título de lucro cesante por los salarios que dejó de percibir entre el mes de marzo de 2007 y el mes de marzo de 2013; la suma de \$4.859.719 por daño emergente; \$235.800.000, equivalentes a 400 smlmv, por daño a la vida de relación y otro tanto por daño a la salud; \$58.950.000 que corresponden a 100 smlmv por daño moral; en favor de la señora Joy Zulima Prieto Sierra, la suma de \$235.800.000, equivalente a 400 smlmv por concepto de daño a la vida de relación; y se condene en costas a los demandados en caso de oposición.

2. Como sustento de lo pretendido adujeron, en lo medular, que en el año 1995 Carlos Enrique Lelió López sufrió un accidente de tránsito que le dejó con paraplejia y lesión medular y, a consecuencia de ello, “comenzó a sufrir de escara de glúteo derecho en el año 2014.”

2.1. Que en virtud de una sentencia de tutela proferida por el Juzgado 51 Civil Municipal del Bogotá se afilió a Colsubsidio “el 20 de noviembre de 2005” por régimen subsidiado y el 13 de febrero de 2007 ingresó por urgencias al Hospital Santa Clara E.S.E. donde le diagnosticaron osteomielitis crónica en la rama isquiopúbica, celulitis en muslo derecho y escaras múltiples, y le dieron egreso con el suministro de cefalexina y acetaminofén.

2.2. Que el 16 de febrero de 2007 asistió por urgencias al Hospital Occidente de Kennedy II Nivel y al Hospital Simón Bolívar E.S.E. donde no le brindaron el servicio médico por indisponibilidad de camas; y el 20 de febrero de 2007 consultó al Instituto de Ortopedia Infantil Roosevelt donde le diagnosticaron “área necrótica de veinticinco por quince (25 x 15) sobre infectada...” y lo hospitalizaron para tratamiento quirúrgico, lo estabilizaron y realizaron lavados quirúrgicos, antibioterapia y analgesia, tratamiento por el que pagó la suma de \$4.786.137 pese a que carecía de los medios económicos suficientes para ello.

2.3. Que el 6 de marzo de 2007 el Instituto Roosevelt solicitó a Colsubsidio la remisión de Carlos Enrique a un centro para su manejo integral, que la segunda no atendió, pese a que requería varios tratamientos y cirugías, situación que conllevó a que instaurara una acción de tutela en la que le ordenaron el tratamiento integral, procedimientos quirúrgicos y medicamentos prescritos por su médico tratante, se encontraran o no en el POS, lo que condujo a que fuera remitido el 24 de abril de 2007 a Médicos Asociados Clínica Fundadores donde fue estabilizado a través de antibioterapia y analgesia.

2.4. Que el 14 de mayo de 2007 se ordenó servicio de atención y curación domiciliaria que se le prestó por un funcionario de la misma clínica; empero, el servicio fue suspendido aproximadamente a los seis meses y solo hasta septiembre de 2008 Colsubsidio autorizó el servicio de curación domiciliaria por parte de la Asociación de Amigos contra el Cáncer –Proseguir-; y en noviembre de ese año fue internado en cuidados intensivos de Diversificando Ideas y Oportunidades en Salud DIO Salud S.A. por una infección bacteriana donde le suministraron tratamiento por un shock séptico por infección de tejidos blandos.

2.5. Que en el mes de abril de 2009 presentó petición a Colsubsidio, la que determinó que el servicio debía prestarlo Global Life Ambulancias S.A.S., empero, la atención continuó siendo deficiente por falta de higiene y salubridad en la realización de las curaciones, entidad última que fue objeto de auditoría en noviembre de 2010, al igual que la primera por parte de la Superintendencia de Salud.

2.6. Que para el mes de mayo de 2011 el médico cirujano y especialista en Medicina Forense Máximo Alberto Duque le dictaminó osteomielitis crónica en huesos de la pelvis y en el fémur derecho con fístula, escara derecha infectada en la zona glútea, e infección de la piel circundante (celulitis); y la Secretaría Distrital de Salud le solicitó a Colsubsidio el 8 de agosto de 2012 brindarle el tratamiento integral que requería el señor Lelión López por la Fundación Cardio Infantil.

2.7. Que debido a que Colsubsidio entró en liquidación, no ha recibido una prestación oportuna y eficiente del servicio de salud, no le han suministrado insumos médicos a tiempo, ni ha recibido el tratamiento especializado que requiere para la osteomielitis que padece; que Médicos

Asociados Clínica Fundadores se equivocó en el diagnóstico de Carlos Enrique al determinar que tenía infección en tejidos blandos y no aquella enfermedad, al igual que realizar el colgajo de musculo cutáneo en el glúteo derecho que ordenó el Instituto Roosevelt el 22 de marzo de 2007; la Asociación de Amigos contra el Cáncer- Proseguir no le prestó el servicio de curación domiciliaria con las medidas de salubridad necesarias.

2.8. Que frente al diagnóstico de osteomielitis las demandadas incumplieron su obligación de informar al paciente en qué consistía su patología; desde el año 2005 omitieron proporcionar el tratamiento adecuado para esa enfermedad, al punto que el único procedimiento viable es un reemplazo de cadera que no garantiza la cura de la enfermedad.

2.9. Que Carlos Enrique Lelió desde el año 2007 no pudo continuar desarrollando su actividad económica, ni cancelar las obligaciones a cargo de su empresa; y Joy Zulima Prieto tuvo que abandonar su trabajo para cuidarlo debido al empeoramiento de su salud.

3. Admitida la demanda, la **Asociación de Amigos contra el Cáncer -Proseguir-** se notificó personalmente y se opuso a la prosperidad de las pretensiones, por vía de las excepciones de mérito que denominó<sup>2</sup>: *“Inexistencia absoluta de responsabilidad civil por parte de la Asociación de Amigos contra el Cáncer”*; *“El paciente y los familiares asumieron los riesgos”*; *“Cumplimiento de un deber legal, moral y ético”*; *“Inexistencia de nexo causal”*; *“Inexistencia de perjuicios a favor de la demandante”*.

4. La sociedad **Médicos Asociados S.A.**<sup>3</sup>, notificada por aviso, se opuso a las pretensiones por vía de las exceptivas que rotuló: *“Obligaciones de medio y no de resultado en el ejercicio médico”*; *“Inexistencia de la obligación de indemnizar”*; *“Inexistencia responsabilidad civil. Inexistencia del daño y ruptura del nexo causal”*; *“Causa atribuible a terceros”*; y, *“Excepción genérica”*.

5. A su turno, la **Caja Colombiana de Subsidio Familiar Colsubsidio**, una vez notificada por conducta concluyente formuló las siguientes defensas de fondo: *“Ausencia de responsabilidad a cargo de la EPSS Caja Colombiana de Subsidio Familiar Colsubsidio”*; *“Inexistencia de*

---

<sup>2</sup> Folios 273 a 283 archivo 05CuadernoPrincipal.pdf.

<sup>3</sup> Folios 313 a 330 ib.

*hechos que configuren una clara y evidente responsabilidad de Colsubsidio”; “Falta de elementos que configuren la obligación de indemnizar a cargo de la EPSS”. Y como subsidiarias propuso las que nominó: “Causa extraña”; “Tasación excesiva del hipotético perjuicio”; y la “Genérica o ecuménica”.*

6. Agotado el trámite de la instancia, la Juez *a quo* le puso fin con la sentencia apelada, en la que negó las pretensiones de la demanda; declaró terminado el proceso; y condenó en costas a los demandantes en favor de las entidades demandadas.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Tras estimar reunidos los presupuestos procesales, se propuso resolver como problemas jurídicos, determinar la clase de responsabilidad pretendida y, a partir de ello, verificar si se cumple con los requisitos axiológicos de la acción invocada, no sin antes precisar que en lo que atañe al señor Carlos Enrique Lelión López (q.e.p.d.) está demostrada la legitimación en la causa para accionar con fundamento en el vínculo de naturaleza contractual con las accionadas y por considerarse afectado de manera directa, según lo alegó, con el actuar omisivo y negligente de éstas, de lo que se tiene que su reclamo es por la vía contractual; y frente a la señora Joy Zulima Prieto Sierra, que sus pretensiones se ubican en el plano de la responsabilidad extracontractual, por cuanto acreditó la calidad de compañera permanente del señor Lelión López, pero no un vínculo de dicha naturaleza.

Resaltó que no obstante lo anterior y pese a la carencia de técnica procesal en cuanto al tipo de responsabilidad reclamada, tampoco se acreditaron los presupuestos de hecho de la acción de responsabilidad, porque, para el 13 de noviembre de 2007 que Colsubsidio comenzó a atender al demandante, éste no se encontraba en niveles óptimos de salud, ya que presentaba un proceso infeccioso agravado por una quemadura de tercer grado y la desatención de la familia frente a los cuidados que debían proveerle al paciente; que no es cierto que éste estuviera diagnosticado con osteomielitis para la fecha de ingreso a Médicos Asociados S.A.; y que para la fecha de inicio de las prestaciones médicas a cargo de Colsubsidio EPS-S era imposible que las demandadas ofrecieran tratamiento para ese cuadro toda vez que, para ese momento, los resultados de los exámenes no

arrojaron la presencia de esa patología en el paciente, la que fue relacionada en la historia clínica en el año 2011.

De igual manera, destacó que debió el demandante demostrar a través de prueba idónea, verbigracia, concepto médico, cuál era el tratamiento idóneo para la osteomielitis y cómo el actuar de las demandadas estuvo al margen del protocolo para el manejo adecuado de su patología; empero, por el contrario, mostró falta de cooperación frente al proceso de recuperación y una marcada rebeldía en cuanto a la intervención de los profesionales de la salud, la que, si bien se entiende por el sufrimiento que padecía, se enmarca en la desatención a sus deberes como afiliado al sistema de salud.

Por último, refirió que lo que respecta a la reconstrucción del glúteo derecho corresponde a una circunstancia supeditada a la valoración de los profesionales de la salud ante el cuadro infeccioso que requería su trámite ante la EPS; que obran documentos que dan cuenta que pese a que el servicio fue autorizado por la EPS, los demandantes impidieron el ingreso al personal médico bajo la justificación de que no podía ser obligado a recibir la asistencia domiciliaria, así como que solo aceptaría las curaciones por su esposa; y no hay prueba de las supuestas malas prácticas por parte del personal de enfermería adscrito a Proseguir.

Concluyó que ante la imposibilidad de tener en cuenta el dictamen pericial allegado con la demanda, no existe un concepto médico o científico que permita colegir sin asomo de duda la forma en que las demandadas contribuyeron de manera determinante en la generación del daño, lo cual conlleva a inferir la no acreditación de la culpa.

### **III. DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconformes con la decisión, la progenitora del demandante (q.e.p.d.) y la señora Zulima Prieto Sierra interpusieron el recurso de apelación; no obstante, en atención a que respecto de la segunda no se presentó la sustentación de la alzada en esta instancia, conforme a lo previsto en el canon 322 del C.G.P., se declaró desierto, por ello se citan solamente los reparos concretos que se extraen del interpuesto por la primera, así:

*i) Existencia de nulidad no resuelta como factor que afecta la decisión de primera instancia, propuesta por vía incidental y fundada en la omisión de practicar la contradicción del dictamen del Dr. Máximo Duque, vital para el correcto análisis del proceso.*

*ii) Indebida valoración probatoria cuya interpretación es incongruente y afecta todo el análisis probatorio, por cuanto concluye que en lo relacionado con Colsubsidio EPS, Médicos Asociados, Instituto Roosevelt y Entidad Bionuclear Limitada no aparecieron signos de osteomielitis; se desconoció la cirugía de reconstrucción para dar adecuado manejo a la colostomía, pues se ordenó un tratamiento domiciliario; hubo retrasos en la prestación de los servicios que conllevaron a acudir a la acción de tutela; y los testimonios dan cuenta que se acogieron las instrucciones “dadas por un manual de la negligencia o de cuidados paliativos” desde abril de 2009 hasta el 16 de mayo de 2011.*

Por auto adiado 17 de febrero de 2022 se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

A través de escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal el apoderado de la señora Ana Eligia López de Lelión sustentó en debida forma su recurso de alzada, el cual recorrió la sociedad Médicos Asociados S.A. I.P.S. hoy en Liquidación.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

**1.** Se encuentran presentes la capacidad de las partes para acudir al proceso, la demanda en forma y la competencia del juez para tramitar y decidir la instancia, se tiene que al plenario confluyen los denominados presupuestos procesales lo que, aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión que de esta Sala se reclama.

En efecto, la parte demandante se encuentra constituida por personas naturales en pleno uso de sus derechos, donde fallecido el demandante Carlos Enrique Lelión López fue sucedido procesalmente por su progenitora Ana Eligia López de Lelión en calidad de heredera, como así lo autoriza el artículo 68 del Código General del Proceso.

Respecto de lo anterior, es importante aclarar que la Señora López de Lelión en calidad de sucesora procesal no reclama para sí un perjuicio propio, es decir, un daño por ella padecido, sino que, en virtud de esa calidad, hereda el monto del perjuicio que pidió como demandante su hijo, en el evento de que se acceda a sus pretensiones.

También se tiene que el señor Carlos Enrique Lelión López, el 20 de octubre de 2005, se afilió a la EPS-S COLSUBSIDIO (ver folio 113 digital del cuaderno principal)<sup>4</sup> lo que lo legitimaba para accionar contra ella, como así aconteció. Lo anterior, en razón a que en varios hechos del libelo se cita a la ARS COLSUBSIDIO, lo que podría dar lugar a equívocos.

Se verifica en el comprobador de derechos suministrado por el grupo de Sistemas de Información de la Dirección de Aseguramiento en Salud y se encuentran el siguiente registro:

No. No. CONGRESIVO	Id. Identificación	Apellido	Nombre	Apellido	Nombre	Nacimiento	Sexo	Fecha	Fecha	Incl.	Epsa	Epsa	Fecha	Fecha	Estado
2073662	CC	10111754	LELION	LOPEZ	CARLOS	ENRIQUE		12/04/1963	727	1	COLSUBSIDIO		20/10/2005		Activo

En lo que atañe a las demandadas, son personas jurídicas que acudieron al proceso debidamente representadas, como así se acreditó con el certificado de existencia y representación legal de cada una de ellas. Empero, es necesario hacer precisión en relación con algunos aspectos:

En cuanto a Colsubsidio, además, se acreditó que es Corporación denominada Caja Colombiana de Subsidio Familiar, entidad privada sin ánimo de lucro que cumple funciones de seguridad social en salud, al haber sido autorizada por la ley, lo que se aviene con el artículo 1º del Decreto 1804 de 1999, que preceptúa:

**Entidades habilitadas para administrar recursos del régimen subsidiado.** *Podrán administrar los recursos del régimen subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, las Empresas Solidarias de Salud, ESS, las Cajas de Compensación Familiar y las Entidades Promotoras de Salud, EPS, de naturaleza pública, privada o mixta, que cumplan con los requisitos exigidos en el presente decreto y sean autorizadas previamente por la Superintendencia Nacional de Salud.*

<sup>4</sup> conforme a la comunicación dirigida al doctor José Antonio Chávez Griff, en su condición de gerente del régimen subsidiado EPS-S Colsubsidio, por el doctor Guillermo Leonardo Sánchez Ballesteros, de la Dirección de aseguramiento en salud de la Alcaldía Mayor de Bogotá.

Así lo decantó la Corte Constitucional en la sentencia SU 1489 de 2000, al decir:

*La administración del régimen subsidiado corresponde a las direcciones locales, distritales o departamentales de salud, las cuales suscribirán contratos de administración del subsidio con las Administradoras del Régimen Subsidiado, encargadas de la afiliación de los beneficiarios. Estos contratos se financiarán con recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía y los recursos del subsector oficial de salud que se destinen para el efecto. Las ARS que afilien a los beneficiarios del régimen subsidiado prestarán, directa o indirectamente, los servicios contenidos en el POS[-S].*

En lo que corresponde a la Clínica Fundadores, nótese que no es una persona jurídica respecto de la cual puedan recaer las pretensiones de este Libelo, su eventual responsabilidad quedaría inmersa en la de Médicos Asociados S.A., al ser un establecimiento de comercio de su propiedad.

Establecida la legitimación de las partes, conviene precisar que para resolver este recurso se tendrá en cuenta únicamente los mencionados reparos, conforme lo autoriza el artículo 328 del Código General del Proceso, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio la Sala, en los casos previstos por la ley.

**2.** Corresponde entonces a esta Corporación determinar, como lo propone el segundo de los reparos reseñados, si en la sentencia se incurrió en yerro de valoración probatoria al considerar que no se encuentran probados los elementos de la responsabilidad; y de ahí, establecer, de acuerdo con el material probatorio, si las sociedades demandadas incurrieron en la conducta culposa que se les endilga, y de encontrarse acreditada, determinar si existe relación de causalidad entre ella y el daño que se alegó; todo ello bajo el entendido que la responsabilidad respecto del demandante Carlos Enrique Lelió López es la de índole contractual, toda vez que su afectación tiene génesis en la relación de esa naturaleza que sostuvo con las demandadas.

**2.1.** Para los fines propuestos, se recuerda que desde el momento en que la Ley 100 de 1993 creó y organizó el Sistema Integral de Seguridad Social, y como parte integrante del mismo el Sistema General de Seguridad Social en Salud, hizo partícipe de éste a las entidades promotoras de salud (EPS)<sup>5</sup> en calidad de administradoras, quienes en

---

<sup>5</sup> Ley 100 de 1993. "Artículo 177. Definición. Las Entidades Promotoras de Salud son las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. Su función básica ser organizar y garantizar, directa

desarrollo de tales funciones deben seleccionar a las entidades que prestarán los servicios a su cargo, con independencia de que las mismas sean de su propiedad o hayan sido contratadas para esos fines. En todo caso, las administradoras tienen el deber de garantizar que la asistencia brindada a los usuarios se ejecute en forma **eficiente, oportuna** y con **calidad**, pues de no ser así están llamadas a responder civilmente por los perjuicios derivados del agravamiento del estado de salud que puedan sufrir sus pacientes, en virtud de la relación contractual que media entre ambos, en razón a que la delegación que aquellas hacen en las IPS´s para que sean éstas quienes presten el servicio directamente, no las exime de responsabilidad, en razón a que:

*“La prestación de los servicios de salud garantizados por las Entidades Promotoras de Salud (EPS), no excluye la responsabilidad legal que les corresponde cuando los prestan a través de las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) o de profesionales mediante contratos reguladores sólo de su relación jurídica con aquéllas y éstos. Por lo tanto, a no dudarlo, la prestación del servicio de salud deficiente, irregular, inoportuna, lesiva de la calidad exigible y de la lex artis, compromete la responsabilidad civil de las Entidades Prestadoras de Salud y prestándolos mediante contratación con Instituciones Prestadoras de Salud u otros profesionales, son todas solidariamente responsables por los daños causados, especialmente, en caso de muerte o lesiones a la salud de las personas.”*<sup>6</sup>

Postura que se acompasa con las previsiones también de la Ley 100 de 1993 y en particular de su artículo 177, conforme al cual las Entidades Promotoras de Salud tienen como *función básica* la de *“organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados”*, y para ello, de conformidad con el artículo 179 *ibidem*, *“prestarán directamente o contratarán los servicios de salud con las instituciones prestadoras y los profesionales”*; sin que esto último, se insiste, *per se* las exima de la eventual responsabilidad por los daños y perjuicios que la prestación deficiente y sin calidad de tales servicios pudiera generar a sus afiliados.

También, conforme al artículo 178 de la comentada ley *«Las EPS tienen la obligación de establecer los procedimientos para controlar y evaluar sistemáticamente la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad de los servicios prestados por las instituciones prestadoras de servicios de salud»*; obligación de calidad consignada en el numeral 3.8

---

*o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la presente Ley, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes Unidades de Pago por Capitación al Fondo de Solidaridad y Garantía, de que trata el título III de la presente ley.”*

<sup>6</sup> C.S.J. Cas. Civ. Nov. 17/2011, exp. 11001-3103-018-1999-00533-01.

del artículo 3° de la Ley 1438 de 2011 que impone que: «*Los servicios de salud deberán atender las condiciones del paciente de acuerdo con la evidencia científica, provistos de forma integral, segura y oportuna, mediante una atención humanizada*». Aspecto puntual sobre el que la Corte Suprema de Justicia dejó sentado que “*Si bien es cierto que la prestación del servicio de salud de calidad a todos los habitantes de Colombia es una medida gradual, también lo es que el SGSSS comenzó a regir hace más de 23 años, por lo que hoy en día no hay ninguna justificación para que el servicio de salud siga ofreciéndose dentro de niveles de baja calidad*”<sup>7</sup>.

Existe además, en desarrollo de la Ley 100 de 1993, un cúmulo de decretos que señalan las normas, requisitos y procedimientos que están obligados a cumplir todos los prestadores de servicios de salud, con el fin de brindar seguridad a los usuarios frente a los potenciales riesgos asociados a la prestación del servicio, con las mínimas características que deben tener los agentes prestadores del servicio de salud, referidas a la accesibilidad, oportunidad, seguridad, pertinencia, continuidad y calidad, todo ello ampliado y desarrollado por las leyes 1122 de 2007 y la 1438 de 2011.

Por tanto, como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia, en ese mismo pronunciamiento<sup>8</sup>:

*“La cultura de calidad total del servicio de salud y seguridad del paciente tiene repercusiones directas en el derecho de la responsabilidad civil, pues en el entorno del sistema obligatorio de calidad de la atención en salud las demoras en la prestación del servicio; el uso de tecnología obsoleta; la ausencia de tratamientos y medicamentos de utilidad comprobada por la medicina evidencial; la despreocupación por la satisfacción del cliente y la falta de atención de sus necesidades asistenciales; la falta de disciplina en el acatamiento de reglamentos tales como guías, normas técnicas y reglas de diligenciamiento de la historia clínica; la insuficiencia de continuidad e integralidad del servicio; la complacencia frente a malas prácticas y su ocultamiento; y en fin, la carencia de un pensamiento orientado al proceso y desarrollo de estrategias que aseguren un mejoramiento continuo e interminable del servicio de salud que involucre a todas las personas de los distintos niveles de la jerarquía, son circunstancias constitutivas de responsabilidad organizacional por deficiente prestación del servicio cuando lesionan con culpa la integridad personal del paciente; lo que afecta la sostenibilidad económica del sistema por mayores costos de tratamientos de eventos adversos y pagos de indemnizaciones por daños ocasionados a los usuarios.”*

---

<sup>7</sup> CSJ Sent.28 de junio/17 Exp. 2011 00108 01

<sup>8</sup> *Ibidem*.

**2.2.** Además, conviene tener en cuenta que la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que la responsabilidad tiene cabida *“solo si se verifica una mala praxis surge la obligación de reparar, entre otros eventos, cuando se deja de actuar injustificadamente conforme a los parámetros preestablecidos, eso sí, siempre y cuando se estructuren los diferentes elementos de daño, culpa y nexo causal que contempla la ley”*<sup>9</sup>.

**2.3.** En cuanto al daño, sabido es que no solo basta con que se afirme, sino que se debe establecer y determinar, para lo cual el interesado puede acudir a cualquiera de los medios de persuasión estatuidos en la ley adjetiva, radicándose la carga de la prueba en quien pretenda ser reparado (*actori incumbit probatio*), incumbiéndole al juzgador, bajo la égida de la sana crítica, su análisis, en aplicación de lo establecido en el artículo 164 C.G.P.

Lo anterior, porque tratándose de la responsabilidad médica, contractual o extracontractual, compete al interesado, en línea de principio, probar el comportamiento culpable<sup>10</sup> del galeno en la medida que éste en su ejercicio profesional en modo alguno asume compromisos distintos a los de desplegar todos los esfuerzos que se encuentren a su alcance con miras a tratar la dolencia de la que pueda ser objeto la salud de su paciente, es decir, su deber jurídico versa sobre la prestación de una asistencia profesional tendiente a lograr la mejoría del enfermo, sin que con ello comporte una obligación de resultado; tema sobre el cual la jurisprudencia (C.S.J., S-174 de 2002) ha precisado, que: *“...la responsabilidad civil de los médicos (contractual o extracontractual) está regida en la legislación patria por el criterio de la culpa probada, salvo cuando se asume una expresa obligación de sanación y ésta se incumple, cual sucede, por ejemplo, con las obligaciones llamadas de resultado; criterio reiterado en términos generales por la Sala en su fallo de 30 de enero de 2001 (Exp. 5507)”*.

---

<sup>9</sup> CSJ SCC sentencia 20-jun 2016 SC8219-2016 M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez

<sup>10</sup> Al respecto, es pertinente aclarar que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, consideró que la responsabilidad por la actividad del galeno, a pesar de crear riesgos, no podía ser equiparada como una actividad peligrosa. En efecto, dicha Corporación indicó que *“el acto médico y quirúrgico muchas veces comporta un riesgo, pero éste, al contrario de lo que sucede con la mayoría de las conductas que la jurisprudencia ha signado como actividades peligrosas en consideración al potencial riesgo que generan y al estado de indefensión en que se colocan los asociados, tiene fundamentos éticos, científicos y de solidaridad que lo justifican y lo proponen ontológica y razonablemente necesario para el bienestar del paciente, y si se quiere legalmente imperativo para quien ha sido capacitado como profesional de la medicina, no sólo por el principio de solidaridad social que como deber ciudadano impone el artículo 95 de la Constitución, sino particularmente, por las “implicaciones humanísticas que le son inherentes”, al ejercicio de la medicina (...)”*. Cas. Civ. de 30 de enero de 2001, Exp.5507.

**3.** En el *sub-lite* no está en discusión que las entidades demandadas le prestaron el servicio médico al señor Carlos Enrique Lelión López, ni que el daño invocado por éste está basado en las fallas en la prestación del servicio que a la postre conllevaron a su fallecimiento, de lo que se tiene que la controversia gira entonces en torno a los elementos de la culpa y el nexo causal entre ésta y el daño irrogado.

**3.1.** Como en el recurso de apelación, se aduce que la interpretación del despacho de conocimiento es incongruente y afecta todo el análisis probatorio, dirige la Sala su atención a lo que se desprende de la prueba documental adosada a la tramitación, en la medida que el *a quo* extrañó la acreditación de los elementos de la responsabilidad con base en una prueba técnica o concepto que indicara cuál era el tratamiento que el actor requería para la osteomielitis, al igual que el actuar de las convocadas estuvo al margen del protocolo para el manejo adecuado de la patología que aquejaba al señor Lelión López, obviamente se hará referencia a aquella prueba surgida con posterioridad a la fecha de afiliación y que tenga que ver con la atención que las demandadas prestaron al paciente.

### **3.2. Prueba documental**

Con la demanda se aportó copia de la sentencia proferida por el Juzgado 51 Civil Municipal de Bogotá de fecha 20 de septiembre de 2005, en la que ese despacho concedió la tutela promovida por la señora Joy Zulima Prieto Sierra como agente oficiosa del señor Carlos Enrique Lelión López y le ordenó a la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá disponer de los medios necesarios para garantizar la prestación de los servicios de salud requeridos por el agenciado para el manejo de las enfermedades de paraplejia, **osteomielitis** e infección urinaria que lo aquejaban para entonces; le ordenó iniciar las diligencias pertinentes a fin de asignar al paciente y su núcleo familiar a una ARS a través de la cual se le brindará toda la atención en salud que tanto él como su familia necesitaran; e igualmente actualizar la información, de acuerdo con una encuesta realizada el 11 de septiembre de 2005 al núcleo familiar del paciente relacionada con el Sisbén a fin de remitirle a la ARS en la cual fueran vinculados.

En cumplimiento de esa acción de tutela el señor Lelión fue afiliado a la EPS-S COLSUBDIO el 20 de octubre de 2005, conforme se evidenció; por lo que será a partir de esa data que se debe establecer su responsabilidad; de ahí que sobren los antecedentes anteriores y/o las atenciones posteriores de salud que recibió de otras instituciones que en cantidad se citan en la demanda, a menos que sea para establecer que para esa data el precitado ya tenía los padecimientos que en gran parte le endilga a la citada EPS-S.

En efecto, véase que en los considerandos del fallo de tutela de 20 de septiembre de 2005 a que se hizo alusión, se reseñó que de acuerdo con el informe médico remitido por el Hospital de Engativá E.S.E., el señor Lelión fue atendido en esa institución entre el 9 y el 15 de septiembre de 2004, tras requerir de los servicios de urgencias y hospitalización; al igual que se le diagnóstico la presencia de escaras en la región glútea (hueso isquion) por presión, secuelas de paraplejia post- trauma; y que fue valorado por ortopedia **con diagnóstico de osteomielitis crónica**, por lo cual requería tratamiento por ortopedia y cirugía plástica (Cfr. fls. 16 a 25 del archivo 05CuadernoPrincipal contenido en la carpeta C01CuadernoPrincipal del expediente digital); luego, debe entenderse que fue en esas condiciones de salud en que se afilió el señor Carlos Enrique Lelión a la EPS-S demandada.

También reposa copia de la sentencia del 27 de marzo de 2007 proferida por el Juzgado 72 Civil Municipal en acción de tutela instaurada por la señora Joy Zulima Prieto Sierra como agente oficioso de Carlos Enrique Lelión contra Colsubsidio ARS, el Hospital Santa Clara II Nivel y el Hospital Occidente de Kennedy III Nivel.

Al fallar esa acción, el juzgado dispuso tutelar los derechos a la salud en conexidad con el de la vida y la integridad personal del señor Carlos Enrique Lelión López los cuales estaban siendo vulnerados por la ARS Colsubsidio, a la que ordenó cubrir el **tratamiento integral**, procedimientos quirúrgicos, medicamentos que sean prescritos por los médicos tratantes se encuentren o no incluidos en el POS; ordenar a la ARS Colsubsidio que determine la institución que deberá prestar la atención requerida; y en aquellos eventos no POS conforme a los mecanismos que establezca la ley efectuar el correspondiente cobro al Fosyga, tras considerar que *“en el caso que nos ocupa es claro que la cirugía*

*plástica no se solicita con fines estéticos sino como parte del tratamiento integral necesario para la recuperación de CARLOS ENRIQUE LELION LOPEZ, el despacho no encuentra responsabilidad de las entidades demandadas, a saber, HOSPITAL OCCIDENTE DE KENNEDY III NIVEL E.S.E., HOSPITAL SANTA CLARA E.S.E. por cuanto no han negado la prestación de los servicios que solicitó en su momento el paciente, sin embargo es claro que el Señor CARLOS ENRIQUE LELIÓN LÓPEZ se encuentra en un estado de debilidad manifiesta por su condición de paraplejia y los múltiples diagnósticos realizados por los diferentes médicos que lo han tratado, lo cual LO HACE SUJETO de una especial protección del Estado, por lo tanto este Juzgado **ordenará que la ARS COLSUBSIDIO continúe con el tratamiento que requiera garantizando la prestación del mismo y en eventos no POS, conforme a los mecanismos que establezca la ley sin que sea necesario la conminación del juez constitucional para ese caso realice el cobro ante el FOSYGA**" (Cfr. fls. 50 a 56 ib.).*

Con posterioridad a la precitada fecha, en el formato "EPICRISIS" de Médicos Asociados S.A. Clínica Fundadores, consta que ingresó el 24 de abril de 2007 a Urgencias, Colsubsidio ARS y en "DIAGNOSTICOS PRESUNTIVOS" lo siguiente: "SECUELA DE QUEMADURA EN GLÚTEO DERECHO" y "FRACTURA RAQUIMEDULAR SECUELAS"; en el subtítulo "PROCEDIMIENTOS QUIRÚRGICOS OBSTÉTRICOS REALIZADOS (DIAGNOSTICOS Y TERAPEUTICOS)": COLOSTOMÍA EN ASA; y en el espacio "CONDUCTA Y EVOLUCION (DATOS POSITIVOS)" que: "SE HOSPITALIZA Y SE INICIA MANEJO CON LÍQUIDOS ENDOVENOSOS, OMEPRAZOL, AMPICILINA, ENOXAPARINA, SE ORDENA VALORACION POR CX PLASTICA, SE TOMAN LABORATORIOS (...) 27.04.0 (...) RX PELVIS: PROCESO NEOFORMATIVO DEL HUESO A NIVEL DE LA RAMA ISQUIOPUBICA DERECHA CON DISMINUCION DE LA AMPLITUD DEL AGUJO OPTURATRIS. NO HAY TRAZOS DE FRACTURA. CONSERVACION EN LA AMPLITUD DE LOS ESPACIOS COXOFEMORALES Y SACROILIACOS. OSTEOPENIA. (...) 02.05.07 VALORADO POR CIRUGÍA GENERAL QUIEN SOLICITA NUEVAMENTE AUTORIZACION PARA PROCEDIMIENTO QUIRURGICO. EVOLUCION ORTOPEDIA, SIN CAMBIOS. ES VALORADO POR ANESTESIA QUIEN CONSIDERA ASA III (...) 04.05.07 SE REALIZA GAMAGRAFIA CON LEUCOCITOS MARCADOS **NEGATIVA PARA OSTEOMIELITIS** POSITIVA PARA PROCESO INFECCIOSO A NIVEL DE TEJIDOS BLANDOS DE GLUTEO DERECHO Y EL TERCIO PROXIMAL DEL MUSLO IPSILATERAL. SE PREPARA PARA CIRUGIA EN DONDE BAJO ANESTESIA GENERAL SE

*REALIZA COLOSTOMIA EN ASA, PROCEDIMIENTO SIN COMPLICACIONES. CONTINUA MANEJO MEDICO (...) 15.05.07 PACIENTE CON EVOLUCION ADECUADA, GRANULACION EN ÁREA TROCANTÉRICA, NO SIGNOS DE INFECCIÓN, SE DECIDE DAR SALIDA CON INDICACIONES, FORMULA, PLAN DE ATENCION DOMICILIARIO Y CONTROL POR CONSULTA EXTERNA. INICIAR TRAMITE (...) SE SOLICITA PLAN DE ATENCION DOMICILIARIO”* (Cfr. fls. 57-59 ib.).

A folios 60 a 62 se encuentran los exámenes de gamagrafía elaborados por el Instituto de Diagnóstico médico “*idime*” y de la entidad Diversificando en Ideas y Oportunidades en Salud - BIOSALUD- donde fue atendido el 10 de noviembre de 2008, hospitalizado desde 29 de octubre de 2008 en UCI DIOSALUD hasta el 10 de noviembre de 2008, en cuyo acápite “*EXAMEN FÍSICO*” se destaca: “*PRESENTA ESCARA SACRA Y TROCACENTRICA DERECHA PROFUNDA SIN SECRECION NO FETIDA, ERITEMA REGION ANTERIOR MUSLO SIN SIGNOS AGUDOS EN EL MOMENTO DE INFECCION*”, “*DIAGNOSTICOS DE INGRESO: 1. CHOQUE SEPTICO X INFECCION EN TEJIDOS BLANDOS RESUELTO; 2. DIABETE MELLITUS TIPO 2; 3. FALLA RENAL CRÓNICA AGUDIZADA EN TRATAMIENTO; 4. SECUELAS DE TRAUMA RAQUIMEDULAR*”; y en la anotación de fecha “*14 DE NOVIEMBRE*” lo siguiente: “*...SE CONSIDERA SALIDA CON ORDEN DE VALORACION POR MED INTERNA, UROLOGÍA, **CX PLASTICA**...*”. El formato “*MEDICAMENTOS Y FRECUENCIA*” de BIOSALUD de fecha 14 de noviembre de 2008 denota “*Cita x Cx plástica*” (Cfr. fl. 65 ib.).

La HISTORIA CLINICA HERIDAS Y CURACIONES de Global Life Ambulancias del 3 de noviembre de 2010 en el “*PLAN MANEJO*” refiere “*Paciente en domicilio, se llega en compañía de auditor de Colsubsidio y conductor Jorge Gallego. El doctor Habla con el paciente y su esposa quién los escucha y permite que hablen luego les expone sus ideas y les explica cómo debe ser el manejo de las curaciones, finalmente revisa las heridas quien encuentra unas heridas purulentas, fétidas, quien al parecer no se había hecho curación, se llega a un acuerdo con el paciente de todos los días a las 6:30 mañana a realizar la curación con el compromiso que él ya debe estar bañado para tal procedimiento. El dr y Jorge salen del domicilio del paciente quedándome yo para hacer la curación, hay que esperar que el paciente se bañe para realizar el procedimiento. Primero se tapan las heridas para que el paciente se pueda bañar...*” (Cfr. fl. 66 ib.).

El documento visto a folio 67, firmado por Fabiola R. da cuenta de que *“9+15 se inicia curación, se observa 2 (heridas) escaras o úlceras por presión, una fístula debajo del glúteo por (sic) Paolenta, con un grado 4 se observa la herida que tiene salida de material purulento y óseo la (herida) escara de la cadera está limpia no hay presencia de infección, hay tejido de granulación presente se limpia la herida con toda la técnica aséptica; se aplican saf got, Jruxol (sic), herbicin, se tapa la herida a las 9+50 am”*.

A continuación, se observa una petición de 14 de abril de 2009, presentado por el señor Lelión López a la Administradora del Régimen Subsidiado en Salud COLSUBSIDIO ARS, en el que solicitó la devolución del dinero que canceló a favor del Instituto de Ortopedia Infantil Roosevelt por concepto del tratamiento quirúrgico y hospitalario prestado desde el día 20 de febrero hasta el 6 de marzo 2007, a saber, \$5.000.000 con asidero en que se había puesto en riesgo su subsistencia, por cuanto no trabajaba.

A folios 75 y 76 obra otra petición del mismo petionario el 29 abril 2009, en el que puso en conocimiento que desde hacía un año había tratado de obtener una citas médicas para fisioterapia, oftalmología, sin ser posible, pese a que se dirigieron a las entidades que le habían ordenado; que esperó más del tiempo debido para una respuesta, pero le indicaron que no contaban con los servicios debido a su incapacidad; solicitó explicación del por qué no le dieron cumplimiento a las citas médicas para atender las necesidades que padecía y se hiciera entrega de los insumos que requería.

Y figura una CONSTANCIA DE MAL PROCEDIMIENTO de fecha 4 de noviembre de 2010 que dirigió junto con la señora Joy Zulima Prieto a la EPS-S, donde indicaron que esta última se presentó a las oficinas de Colsubsidio sede principal a presentar queja e irregularidades por la empresa encargada de las curaciones domiciliarias y ambulancia, Global Life; que se estaba incumpliendo con la atención médica y de enfermería, ya que llevaban a cabo mal curaciones por cuanto le abrieron otra herida en el glúteo derecho, siendo tan alta la infección que salía líquido purulento, material óseo y muscular; al igual que informó que se le firmaba el enfermero 30 o 31 días de visita de curación de los cuales solo asistía 8, bajo la coacción de que no dijeran nada porque se quedaban sin ayudas médicas (Cfr. fl. 77 ib.).

A folios 78 y 79 obra queja que el paciente y su esposa presentaron el 2 de diciembre de 2010 ante Colsubsidio y la Superintendencia Nacional de Salud, con copia a la Fiscalía Seccional de Bogotá y al Juzgado 72 Civil Municipal de Bogotá, la que tiene sello de recepción de la primera, en la que puso de presente el incumplimiento en la asistencia domiciliaria de curaciones y el hurto de productos para su curación.

También se observa una petición de 14 de diciembre de 2010, dirigida al doctor Juan Carlos Zambrano, Auditoría, EPS Teusaquillo “Protección Social” en la que solicitaba lo necesario, pero puso de presente que se excusaron de no curar sus heridas con medicamentos (Cfr. fl. 80 ib.).

Se aportó solicitud radicada ante la Secretaría de Salud el 11 de enero de 2011 para que se autorizara u obligara a Colsubsidio a que le entregaran insumos sin escatimar (180 sondas para orinar, bolsa de colostomía 35, barrera para colostomía 30, pañales 150, gasas 150 para pegar colostomía) los que dicha entidad, se había negado a suministrar por haber denunciado a un enfermero de Global Life “*que se robaba todos los productos para curación*”; cobraban un mes de asistencia de curaciones en casa y asistía 8 días, pero le hacían firmar 31 días; que su esposa era quien le había hecho las curaciones y pedía que fuera ella quien las siguiera realizando; el trato agresivo y maltrato verbal, y psicológico en contra suya y de su familia; que no deseaba que ninguna empresa de enfermería domiciliaria lo atendiera porque ya no confiaba en ellas; y que temía por su salud y vida (Cfr. fls. 81 y 82 ib.).

Figura otra petición de 11 de enero de 2011 del señor Carlos Enrique León López a la Administradora del Régimen Subsidiado en Salud Colsubsidio ARS por incumplimiento curaciones mensuales y robo continuo de lo que autorizaba, en la que manifestó que no tenía por qué ser obligado a recibir asistencia domiciliaria por ninguna empresa que le causó daños físicos y morales con la excusa de que “*si no es así, no es nada*” (Cfr. fls. 83 a 85 *ibidem*).

Igualmente reposa un documento radicado el 17 de enero de 2011 al Sistema General de Seguridad Social en Salud Régimen Subsidiado, al Ministerio de la Protección Social y a la Superintendencia Nacional de Salud por la omisión en la prestación del servicio médico y suministro al

paciente de todos los insumos ordenados por los especialistas para el manejo de la orina por medio de sondas intermitentes, de los desechos fecales, bolsas para la recolección de los mismos, colostomía, pañales, guantes manejo y guantes estériles, cintas para la medición de glucosa, solución salina, gasas, agua, drogas y demás insumos que se ordenó entregarle para sus curaciones; al igual que puso en conocimiento los indebidos manejos administrativos de la ARS Colsubsidio y de los subcontratistas Global Life (Cfr. fls. 86 a 88).

Se puede ver un radicado ante la Superintendencia Nacional de Salud Delegada para la Protección al Usuario de 19 de abril de 2011, presentada por el apoderado judicial del señor Carlos Enrique Lelión López, donde puso de presente las irregularidades, abusos, atropellos, indebidos manejos, hurtos, falsificación de documentos, mala prestación del servicio médico contratado con Global Life y demás arbitrariedades por la omisión entrega drogas ordenadas por los especialistas, pese a la manifestación de que al paciente se le estaba cayendo a pedazos el hueso isquión del glúteo derecho, de su pierna derecha, no obstante haber sido visitado por el médico Auditor Dr. Alberto José Márquez el día 1 de diciembre de 2010 a la hora 7 a.m. (Cfr. fls. 89 a 92 ib.).

Obra otra solicitud vista a folios 93 a 95 radicada el 2 de marzo de 2011, dirigido por Carlos Lelión al jefe de Garantía de la Calidad de la EPS-S Colsubsidio, en la que solicitó ser atendido en una clínica en el momento en que fuera necesario.

Y una queja radicada el 16 de mayo de 2011 por Carlos Lelión López y Zulma Prieto ante la Superintendencia de Salud, en la que manifestaron la indignación con la atención de salud brindada por Colsubsidio EPS-S, que el **28 de febrero de 2011** con el acompañamiento con los Jefes de Calidad de Colsubsidio quedaron en que lo iban a ver los médicos especialistas; que fue remitido por Medicina Interna a Ortopedia en la Clínica San Diego a la que fue el 12 de marzo de 2011, donde recibió atención indebida, pues el galeno que lo atendió lo dejó sin esperanza de recuperación, ya que le recomendó que se lavara las heridas con una manguera, de las que se utilizan para lavar el piso, sin mirar sus heridas; se basó en la gamagrafía ósea del año 2005; le dijo **que tenía osteomielitis**; que era incurable; y que se le iba a regar por todos los huesos (Cfr. fls. 96 y 97 ib.).

**3.3** Hasta aquí, la prueba documental da cuenta de que el paciente en efecto presentó para el año 1995 un cuadro de paraplejía producto de un accidente que sufrió años atrás, la que posteriormente le produjo la aparición de unas escaras que, a la postre, se agravaron al punto de presentar serias complicaciones que afectaron su salud y su calidad de vida; en esas condiciones, y mediando una acción de tutela se produjo su afiliación el 20 de octubre de 2005 a la EPS-S Colsubsidio; y que en marzo de 2007 tuvo que promover otra acción similar para que ésta le prestara un servicio de salud integral, de calidad y con continuidad, la que prosperó en la forma ya descrita.

**3.4** Ahora, si bien el señor Lelión al afiliarse en el año 2005 a la EPS-S reseñada ya tenía serios problemas de salud, lo cierto es que al ser valorado de nuevo por urgencias en febrero del año 2007, contaba con serios signos de agravación de su cuadro médico, en tanto se indicó que, incluso, ya presentaba tejido necrótico, tanto así que acudió a la prestación de los servicios de salud en el Instituto Roosevelt donde se le ordenó tratamiento quirúrgico inicial, lavados desbridamiento y hospitalización para tratamiento quirúrgico.

Se observa también, que para el mes de abril de 2007 el paciente fue atendido por cuenta de su afiliación a Colsubsidio EPS-S, empero, sin que se le hubieren realizado las cirugías o procedimientos quirúrgicos de reconstrucción que se le habían recomendado y que le permitieran superar, así fuera en parte, el cuadro de infección crónica que lo afectaba. Seguramente esa cirugía no se le efectuó porque debió mediar la colostomía que, en efecto, se llevó a cabo, pero no hay evidencia de que se hubiese intentado con posterioridad el aludido procedimiento quirúrgico de reconstrucción recomendado.

Practicada la colostomía, el paciente fue remitido a atención domiciliaria, donde, según las quejas que presentó directamente ante Colsubsidio EPS-S e igualmente ante la Secretaría Distrital de Salud y el Ministerio de la Protección Social, no le brindaron la atención médica que necesitaba, al punto que denunció que no se le suministraban en forma completa y oportuna los elementos tales como guantes, gasas, etc., que eran indispensables para atender sus dolencias y padecimientos; ello, pese a que con el testimonio del señor Milton Javier Ramírez Vega y la prueba

documental que aportó dicha entidad a la tramitación, pretendiera demostrar lo contrario, o justificar su proceder frente al señor Lelión López, fundado en las órdenes que emitían los médicos tratantes, evidenciado que en éstas se pasó por alto el cuadro crónico que presentaba para cuando lo recibió como afiliado en el año 2005.

Además, para el caso, no resulta excusable para los fines acá ambicionados por la defensa, que el paciente hubiere rehusado en algunas ocasiones recibir la prestación de los servicios domiciliarios, toda vez que, como se desprende del registro documental de las denuncias que presentó, su molestia radicaba en la deficiente atención médica brindada por las diferentes entidades que disponía la convocada; de ahí que no encuentre acogida el sustento de la decisión de primer grado en torno a que junto con la otra demandante impidieron el ingreso del personal médico a su domicilio, visto que, según las denuncias, esa atención no era adecuada o ajustada a sus condiciones físicas y de salud, por lo que no resulta acertado el planteamiento orientado a tener el comportamiento del paciente como justificante de la omisión de la EPS-S en cuanto a delegar las IPS que procuraran la mejoría y/o recuperación del estado de salud del señor Lelión López.

Entonces, es claro que las gestiones administrativas, derechos de petición, denuncias y acciones judiciales que promovió el actor y su esposa, dan cuenta de la deficiente prestación en el servicio de salud por parte de Colsubsidio EPS-S, en tanto que, aun cuando contrató varias entidades con miras a prestar el servicio de salud al señor Lelión López, lo cierto es que no se advierte que en esa labor haya acertado en cuanto tiene que ver con que ese servicio lo fue en condiciones de oportunidad y eficiencia, lo cual queda desvirtuado en esta causa con la prueba documental adosada a la actuación, al igual que con las declaraciones de las partes y los testimonios recaudados, últimos que si bien la pretendieron excusar o justificar, lo cierto es que se infiere que actuó con culpa en la designación de los prestadores del servicio de salud, por lo menos en lo que respecta a Médicos Asociados S.A., la que pasó por alto el cuadro infeccioso crónico que padecía el paciente desde dos años atrás al momento en que lo atendió.

Esto último, en la medida que pese a que obra registro documental de la designación del prestador de los servicios y de que la aludida convocada prestó varios de ellos, Médicos Asociados S.A., pese a que le

realizó unos exámenes y procedimientos, se abstuvo de practicar los reconstructivos y de recuperación que le permitieran superar la enfermedad crónica que lo aquejaba, así fuera, en parte o gradualmente, empero, materializando y dando cumplimiento a la orden de tutela del año 2007; no obstante, se tiene que los procedimientos realizados se vieron reducidos colostomía, y a la remisión para la atención domiciliaria que, a la postre, conllevó el agravamiento del estado de salud del paciente, se destaca, en la medida que descartó el cuadro de osteomielitis crónica que habían diagnosticado con antelación otros galenos al paciente, de cuya existencia quedó registro en los fallos judiciales proferidos por los Juzgados 51 y 72 Civiles Municipales de esta ciudad.

Entonces, se tiene que confluye el elemento culpa en las aludidas convocadas, por lo que se adentra la Sala a estudiar el nexo de causalidad indispensable para la procedencia de la acción instaurada.

**3.5.** En cuanto al nexo de causalidad existente entre el daño que sufrió el demandante y el actuar antijurídico que le endilgó a los demandados, lo expuesto en el *ítem* precedente aunado a lo que ilustran otras probanzas, permiten tenerlo por demostrado, en razón a que frente a la manifestación contenida en la demanda, consistente en la suspensión del servicio desde aproximadamente a los seis meses desde que se ordenó el servicio de atención y curación domiciliaria en el mes de mayo de 2007, la parte demandada, más concretamente Colsubsidio EPS-S se abstuvo de probar que en el interregno que transcurrió hasta el mes de septiembre de 2008 autorizó de nuevo ese servicio por parte de la Asociación de Amigos contra el Cáncer -Proseguir-.

Aun cuando la EPS-S convocada allegó prueba de las autorizaciones de los servicios médicos y medicamentos entre los meses de enero de 2007 y finales del año 2012 (Cfr. fls. 304 a 308 *ibídem*), lo cierto es que de ellos no se desprende lo contrario, es decir, que hubiere emitido las autorizaciones continuas e indispensables para la mejoría del estado de salud del señor Lelión López en el lapso de casi un año y medio en que transcurrió desde aquella data hasta la atención brindada en el año 2008, pues en los documentos visibles a folios 381 a 384 *ib.*, en los que aparece la respuesta que emitió a la Secretaría Distrital de Salud en enero de 2011, con referencia al fallo de tutela del Juzgado 72 Civil Municipal de esta ciudad, solo se puede tener por acreditado que desde el año 2008 autorizó

la atención domiciliaria por intermedio de la IPS Proseguir; que por las quejas presentadas por el actor autorizó el cambio de prestador del servicio a la IPS ADOM a quienes, adujo, los actores “no les permitieron ingresar a la casa”; y que a partir del mes de mayo de 2009 Global Life asumió esa gestión, pero que, por una queja de Auditoría, renunció, y designó de nuevo a la IPS Proseguir.

No se olvide que el nexo de causalidad que debe mediar entre el daño y la conducta del demandado, cuando se pretende derivar de fallas en la prestación del servicio de salud, puede devenir de una falta cometida por el profesional de la medicina o puede también tener origen en un acto de las entidades promotoras de salud (EPS), por acciones u omisiones de su personal y/o de las instituciones (IPS) que contrata, en los eventos de daños causados a los afiliados o sus beneficiarios con motivo de su ingreso o estadía en dichas instituciones.

Y que para el caso, precisamente encuentra demostración que la atención médica brindada al señor Lelión López no lo fue bajo los mentados criterios o condiciones de oportunidad, eficiencia y calidad, evidenciado que aun cuando designó instituciones prestadoras de salud para tales fines, en lo que atañe a Médicos Asociados S.A. se advierte que, tras la realización de los exámenes que su personal decidió practicar al paciente, descartó la existencia del cuadro de osteomielitis crónica que le habían prescrito dos años atrás.

Lo anterior, pese a que de acuerdo con la literatura médica “*La osteomielitis crónica es una infección persistente que cuesta mucho de eliminar. En algunas ocasiones, la osteomielitis crónica pasa inadvertida durante mucho tiempo, sin causar síntomas durante meses o años. Con mayor frecuencia, la osteomielitis crónica causa dolor óseo, infecciones recurrentes en los tejidos blandos sobre el hueso y supuración purulenta constante o intermitente a través de la piel...*”<sup>11</sup>.

Sin embargo, aun cuando la EPS-S aportó captura de pantalla de consultas al paciente (Cfr. fls. 387- 391 *ibídem*), se observa que de ellas no es posible colegir que la autorización del servicio lo fue en condiciones de eficiencia, oportunidad y calidad, si se tiene en cuenta que con ellas se

---

<sup>11</sup> <https://www.msmanuals.com/es-co/hogar/trastornos-de-los-huesos,-articulaciones-y-m%C3%BAsculos/infecciones-de-los-huesos-y-de-las-articulaciones/osteomielitis>

desatendió lo ordenado por el juzgado 72 Civil Municipal en el fallo de tutela en que se ampararon los derechos fundamentales del señor Lelión López, en cuanto a que se debía atender, entre otros, el cuadro de osteomielitis crónica que padecía; de ahí que todas las autorizaciones de la EPS-S no hayan sido ajustadas, en razón a que se desatendió precisamente esa enfermedad, en tanto dicha entidad autorizó otros exámenes y procedimientos que se alejaron o desconocieron ese diagnóstico que ya tenía el paciente desde el año 2005, lo cual deja entrever que, pese a las autorizaciones, se atendió un diagnóstico diferente.

Y por si lo anterior no fuera suficiente, véase que en la documental traída por la EPS-S al contestar la demanda se aprecia la existencia de un comunicado interno de fecha 7 de julio de 2011 (Cfr. fl. 396 ib.), en el que consta que se abstuvo de entregar órdenes médicas a un familiar del paciente, pese a que conocía que las dolencias que presentaba reducían su movilidad, por lo cual no se observa justificado que fuera necesario suministrarlas con su presencia.

Así mismo, se advierte que se allegó:

- Acta de reunión de fecha 21 de enero de 2011 de la Supersalud, donde se protocolizó la concertación entre la EPS-S Colsubsidio y el señor Carlos Lelión López (Cfr. fls. 98 a 100 ib.).

- Acta de reunión del 28 de enero de 2011, contentiva del seguimiento al Acta del 21 de enero de 2011, donde se acordó que los días 14 de cada mes se radicaría fórmula para la entrega mensual de insumos de curación y manejo de colostomía y vejiga neurogénica, la EPS-S recomendó la valoración para el manejo de las curaciones por la IPS Boston Medical Care, entidad especialista en manejo de curaciones y ostomías, la cual daría un dictamen a seguir, con la anotación que el médico cirujano plástico y ortopedista determinara; así como que quedaba pendiente la garantía de la prestación del servicio de exámenes y valoración de especialistas, para lo cual la EPS-S se comprometió a entregar el día 9 de marzo las autorizaciones respectivas (Cfr. fls. 101 a 103 ib.).

- Acta reunión del 17 de junio de 2011, de seguimiento al caso del usuario Carlos Enrique Lelión López y la EPS-S donde quedó constancia de los compromisos de las partes, por una parte, Colsubsidio en cuanto a

que las citas serían el primer jueves de cada mes, dónde se entregaría la formulación de insumo de curación y manejo de colostomía y manejo de vejiga neurogénica; se recibiría la radicación de la fórmula hasta los días 14 de cada mes; los tiempos de entrega se cumplirán conforme a lo dispuesto en la norma; Colsubsidio EPS-S afirmó que el usuario no ha dado cumplimiento a la acta anterior y que les ha faltado al respeto a todos los funcionarios que lo han atendido, por lo cual exigía el respeto debido; y por parte del usuario, en torno a cambiar su actitud y a tratar a la EPS-S Colsubsidio con el respeto debido, aun cuando también exigió lo propio por parte de la EPS-S y de las IPS en el cumplimiento de la prestación del servicio (Cfr. fls. 104 a 109 ib.).

Igualmente, obra misiva remitida por la Secretaría Distrital de Salud el 8 de agosto de 2012 al señor José Antonio Chávez Griff (sic) en su condición de Gerente Régimen Subsidiado de la EPS-S, en la que a título de seguimiento al incidente de desacato del fallo de tutela 2007-00370 del Juzgado 72 Civil Municipal, solicitó que se iniciara una investigación exhaustiva y se hiciera el respectivo seguimiento por cuanto el accionante había indicado que la prestación de los servicios de salud, la atención al usuario, suministro de insumos y medicamentos no era oportuno, lo cual, refirió, trae como consecuencia el riesgo de la salud y de la vida del paciente, sin contar con las sanciones legales que esto acarree “*para nuestras instituciones*”.

Allí, recordó que por la integralidad en el tratamiento del paciente la EPS-S debía brindar los servicios hasta el último día que operara en el Distrito Capital, sin poner el retiro de dicha institución como barrera de acceso al servicio de salud de sus afiliados. Por ende, solicitó brindar el tratamiento integral que requería el señor Carlos Enrique Lelión López de conformidad con las órdenes del médico tratante; y en caso de requerir eventos no POS, debían someterse al Comité Técnico Científico, determinar la pertinencia y una vez se verificada la necesidad de estos, se facturara el excedente del homólogo con cargo a los recursos del subsidio a la oferta del Fondo Financiero Distrital de Salud (Cfr. fls. 110 a 112 ib.).

Es decir, las comunicaciones cruzadas entre la Superintendencia de Salud y la EPS-S accionada, también dan cuenta de la intermitencia en la prestación en el servicio de salud, al punto que la tuvo que requerir en diferentes oportunidades en las que le reiteró el deber de garantizar la

prestación de los servicios de sus afiliados y atenderlos con la celeridad y frecuencia que requirieran atendida la complejidad de su condición clínica; y que en caso de la no prestación oportuna de los servicios de salud, incluido el suministro de medicamentos, la Secretaría Distrital de Salud aplicaría lo ordenado por el artículo 14 del Decreto 971 de marzo 11 de 2011 (Cfr. fls. 113-114 ib.).

De modo que, no solo la declaración de los demandantes y el testimonio de la señora Flor María Sierra Gutiérrez, sino también los documentos aportados desde la presentación de la demanda dan cuenta de que la EPS-S llamada a juicio, pese a que autorizó en varias oportunidades la prestación de servicios de salud al señor Lelión López, no se puede decir que lo fueron en cabal cumplimiento a las órdenes judiciales ya mencionadas, como tampoco atendiendo las obligaciones legales que derivaban de su condición de empresa promotora de salud, en tanto que, pese a ello, el estado de salud del paciente, en lugar de reportar mejoría o recuperación, se vio disminuido y afectado no solo con las demoras administrativas en cuanto respecta a la entrega de insumos médicos, sino también frente a las autorizaciones de exámenes y procedimientos, que el paciente requería.

**3.3.1** En esta instancia se ordenó recaudar la declaración del Dr. Duque Piedrahita, quien elaboró los conceptos médicos que la parte demandante allegó con el libelo introductorio, empero, se tiene que en desarrollo de la práctica de esa probanza, el deponente ratificó que dichos conceptos le fueron solicitados por el señor Lelión López para el año 2011 que lo buscó, pero no con miras a ser aportados a un proceso judicial como prueba pericial, lo cual descarta de plano la posibilidad de otorgarle a esa documental el carácter de prueba pericial.

Ahora, si bien la Sala no desconoce la alta idoneidad del perito, se suma lo anterior, que el citado el declarante puso de presente que no tuvo a su disposición la totalidad de la historia clínica para rendir su opinión frente a la condición de salud del paciente y la necesidad de la realización de la cirugía que se echa de menos, en tanto solo pudo corroborar el estado de salud del señor Lelión con la entrevista y examen físicos que le realizó al paciente; la información que éste le suministró; la historia clínica parcial que le facilitó para ello; y adicionó, ante pregunta realizada por la apoderada de la EPS demandada, que tampoco tuvo a su disposición todas

las órdenes médicas que le expidieron; de ahí que dicho medio de prueba no pueda ser valorado como un dictamen pericial, como así lo pretendió la parte actora.

Con todo, se tiene que ello no muta la conclusión antes reseñada en cuanto a la responsabilidad de las accionadas, cuyos elementos se encuentran acreditados con los restantes elementos de prueba, concretamente con las que dan cuenta de la interposición de dos acciones de tutela, especialmente la última de ellas, pese a que fue ordenada la prestación del servicio de salud al paciente en condiciones de eficiencia y continuidad bajo la connotación de tratamiento integral, lo cierto es que éste no le fue suministrado al señor Lelión López en la forma y términos ordenados por el juez constitucional y en la Ley 100 de 1993, junto con los Decretos que la reglamentan.

**4.** Lo hasta aquí considerado, desvirtúa la procedencia de las defensas formuladas por Colsubsidio EPS-S, en atención a que lo decantado en precedencia permite colegir que los hechos probados dan cuenta de que sí resulta responsable civilmente por omisión en la prestación del servicio en condiciones de eficiencia, oportunidad y calidad, en consecuencia, confluyen los elementos indispensables para ordenar indemnización a su cargo, aun cuando solo en favor de la recurrente, por razón de la declaratoria de desierto del recurso de alzada frente a la señora Joy Zulima Prieto Sierra; y no se aprecia que hubiere existido una causa extraña, que permita exonerarla de responsabilidad en esta causa, en tanto fue la entidad que asumió la obligación de fungir como entidad promotora de salud en el caso del señor Lelión López, sin que lo hubiere efectuado en las mentadas condiciones.

Lo propio acontece con Médicos Asociados S.A., sociedad que si bien pretendió excusar su proceder con la realización de exámenes y procedimientos, lo cierto es que unos y otros se basaron en los resultados que arrojaron los que realizó al margen de la osteomielitis crónica que aquejaba al paciente; de ahí que no se puedan encontrar cabida las defensas que propuso, puesto que si bien las obligaciones de los galenos son de medio y no de resultado, lo cierto es que acá se analiza una responsabilidad de orden institucional y no individual de los médicos que intervinieron en la atención del paciente Lelión López; de acuerdo con lo expuesto líneas arriba, se tiene que existe responsabilidad civil a su cargo

que desvirtúa la procedencia de las excepciones tendientes a hacer valer la ruptura del nexo causal, atendido por demás que acá no está en discusión la data de acaecimiento del accidente que llevó al paciente al estado de salud con base en el cual lo atendió, como tampoco es posible excusar esa responsabilidad en el hecho de que este último acudió al Instituto Roosevelt, por cuanto allí fue precisamente donde se determinó el procedimiento que nunca atendieron las precitadas demandadas.

**4.1** No sucede lo mismo frente a la Asociación de Amigos contra el Cáncer –Proseguir-, en atención a que si bien en la demanda se adujo que no prestó el servicio de curación domiciliaria con las medidas de salubridad necesarias una vez fue designada por Colsubsidio EPS-S en el mes de septiembre del año 2008, lo cierto es que en el expediente no hay prueba de las malas prácticas por parte del personal de enfermería de dicha entidad, a lo que se suma que desplegó su actividad bajo las autorizaciones que expidió la EPS-S encartada y con asidero en las órdenes médicas emitidas por Médicos Asociados S.A.; por ende, frente a esta demandada se negarán las pretensiones por la orfandad probatoria en que se fincó el libelo en su contra.

Presentes como se encuentran los elementos indispensables para acoger las pretensiones relativas a la responsabilidad civil contractual de las aludidas convocadas, solo resta emitir pronunciamiento sobre los perjuicios que reclama la apelante Ana Eligia López de Lelión, como sucesora procesal de su hijo Carlos Enrique Lelión López.

## **5. Perjuicios**

Para resolver sobre este tema, recuerda la Sala que el mandato contenido en el artículo 2341 del Código Civil, obliga a que todo el daño inferido a otro mediante la comisión de un delito o de una culpa debe ser indemnizado por su autor, ello a tono con el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 que prevé que esa condena atienda los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.

Sobre este punto, acude el Tribunal a lo que la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, como máximo órgano de cierre de la Jurisdicción

ordinaria ha expresado últimamente sobre ese preciso tema, ha dicho que:

*“La reparación integral de los perjuicios exige, de igual modo, que en cada caso el juez tome en consideración las circunstancias específicas en que tuvo lugar el hecho dañoso; pues no es lo mismo indemnizar a la víctima del perjuicio, a sus familiares de primer orden, a sus parientes de segundo orden, o a un tercero que también resulta damnificado. Como tampoco es indiferente la intensidad del detrimento, pues hay lesiones muy graves, medianamente graves y poco graves.*

*Estos criterios deben ser tomados en consideración por el sentenciador al momento de tasar la condena en concreto, según su arbitrium iudicis y fundamentando su decisión en las reglas de la sana crítica.*

*Lo anterior significa que el juez tiene la obligación de ordenar la indemnización plena y ecuánime de los perjuicios que sufre la víctima y le son jurídicamente atribuibles al demandado, de suerte que el damnificado retorne a una posición lo más parecida posible a aquélla en la que habría estado de no ser por la ocurrencia del hecho dañoso. De ahí que la reparación integral y equitativa signifique tanto la obligación legal de resarcir todos los daños ocasionados a la persona o bienes del lesionado, como la restricción de no sobrepasarlos, pues la indemnización no es en ningún caso fuente de enriquecimiento.”*

**5.1.** En este asunto, se accederá únicamente al perjuicio moral que sufrió el afiliado Carlos Enrique Lelión, si se tiene en consideración que el daño emergente que se solicitó no se acreditó en debida forma.

Al efecto véase que, si bien se reclamó lucro cesante por lo que dejó de percibir en su condición de operario de fumigación, también lo es que esa actividad quedó huérfana de prueba, no se allegó un contrato de trabajo o prueba testimonial que soportara esa pretensión y lo que devengaba; por el contrario, nótese que su afiliación al régimen de salud lo fue por el subsidiado.

Asimismo, se advierte que el reintegro que acá se reclama del monto que se pagó a otra institución por el tiempo que allí estuvo hospitalizado, no puede ser considerado como un daño directo generado por el actuar de las convocadas quienes, si se encontraban en la obligación de dispensar los servicios de salud al señor Lelión, quien estaba afiliado al régimen subsidiado.

Ahora, y teniendo en cuenta que sólo se accederá al daño moral que padeció el afiliado Carlos Enrique Lelión, que en razón de su deceso lo recibe su progenitora, en calidad de sucesora procesal, recuerda la Sala que sobre este tipo de daño la Corte Suprema de Justicia tiene sentado que “[e]l daño moral, configura una típica especie de daño no patrimonial consistente en quebranto de la interioridad subjetiva de la persona y, estricto sensu, de sus sentimientos y afectos, proyectándose en bienes de inmesurable valor, insustituibles e inherentes a la órbita más íntima del sujeto por virtud de su detrimento directo”.<sup>12</sup>

De tal manera, por pertenecer a la esfera íntima del individuo, sólo quien padece el dolor subjetivo conoce su intensidad, por lo que acreditarlo de forma objetiva es inadecuado, por cuanto no sería comunicado en su verdadera dimensión. De ahí, entonces, que sea el juez el encargado de regularlos a su arbitrio, toda vez que le está jurídicamente vedado a la parte misma la posibilidad de imponerlos.

En el asunto bajo examen, es claro que el señor Carlos Enrique Lelión López, sufrió perjuicios de orden moral por la forma en que se le prestó por parte de las demandadas el servicio de salud, los que, atendiendo las circunstancias verificadas en los hechos de la demanda probados, se estiman acudiendo al *arbitrium iudicis* en quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes, los que deberán pagar las demandadas Caja de Compensación Familiar Colsubsidio EPS-S y Médicos Asociados S.A. en Liquidación, a su sucesora procesal dentro del término de diez días siguientes a la ejecutoria de esta determinación.

No se accede a un monto superior, si se tiene en cuenta que el agravamiento del estado de salud del señor Lelión López, también se vio afectado por una quemadura con agua caliente padecida en su hogar y de la cual no se puede responsabilizar a las demandadas; y que, para el 20 de octubre de 2005, fecha de afiliación a la EPS-S demandada, conforme se evidenció ya tenía diagnóstico de escaras y de osteomielitis crónica, de cuyo surgimiento tampoco son responsables las demandadas.

**6.** Analizado como está que concurren en este asunto los elementos que estructuran la responsabilidad contractual reclamada

---

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 18 de septiembre de 2009. M.P.: William Namén Vargas. Ref.: 2005-406-01

respecto del actor Carlos Enrique Leli3n L3pez (q.e.p.d.), se revocar3 la sentencia apelada; se negar3n las pretensiones de la demanda respecto de la Asociaci3n de Amigos contra el C3ncer –Proseguir–; se declarar3 que las demandadas Caja de Compensaci3n Familiar Colsubsidio EPS-S y M3dicos Asociados S.A. en Liquidaci3n, son civil y solidariamente responsables por los perjuicios morales que sufri3 el afiliado demandante Carlos Enrique Leli3n L3pez, perjuicio que recoge la se3ora Ana Eligia L3pez de Leli3n, en su condici3n de progenitora y sucesora procesal de 3ste, por lo se condenar3 a dichas convocadas a pagar esos perjuicios, as3 como a las costas del proceso, prop3sito para el que la Magistrada Sustanciadora se3ala la suma de \$1.448.024 equivalente al 0.25% del valor de las pretensiones de la demanda como agencias en derecho en esta instancia, atendiendo lo establecido en el numeral 1.1, art3culo sexto del Acuerdo No. 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura. As3 mismo, se condenar3 a la parte demandante a pagar costas a favor de la Asociaci3n de Amigos contra el C3ncer –Proseguir–, respecto de quien se negaron pretensiones, y con fundamento en las mismas disposiciones se fija la suma de medio salario m3nimo mensual vigente. Las de primera instancia se se3alar3n por el a quo. Las dem3s pretensiones se niegan.

## **V. DECISI3N**

En m3rito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogot3, administrando justicia en nombre de la Rep3blica de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

**REVOCAR** la sentencia que profiri3 el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogot3 el 9 de diciembre de 2021, dentro del asunto de la referencia para, en su lugar:

**PRIMERO: DENEGAR** las excepciones propuestas por las demandadas Caja Colombiana de Subsidio Familiar Colsubsidio EPS-S y M3dicos Asociados S.A.

**SEGUNDO:**        **NEGAR** las pretensiones de la demanda respecto de la Asociación de Amigos contra el Cáncer –Proseguir-, conforme lo decantado en precedencia.

**TERCERO:**        **DECLARAR** civil y solidariamente responsables a la Caja Colombiana de Subsidio Familiar -Colsubsidio EPS-S- y Médicos Asociados S.A., por los daños y perjuicios que sufrió el señor Carlos Enrique Lelión López (q.e.p.d), hoy sucedido procesalmente la señora Ana Eligia López de Lelión, como consecuencia de la omisión en la prestación del servicio médico adecuado, oportuno y eficiente, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO:**        **CONDENAR** a las demandadas, Caja Colombiana de Subsidio Familiar -Colsubsidio EPS-S- y Médicos Asociados S.A., a pagar a la señora Ana Eligia López de Lelión, como sucesora procesal del demandante Carlos Enrique Lelión López, la suma de \$15'000.000, equivalente a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la data de esta decisión, por concepto de perjuicios morales que sufrió el precitado demandante, los cuales deberán pagar dentro del término de diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, conforme lo decantado en precedencia.

**QUINTO:**        **CONDENAR** a la apelante Ana Eligia López de Lelión, sucesora procesal del demandante Carlos Enrique Lelión López, a pagar en favor de la Asociación de Amigos contra el Cáncer –Proseguir-, la suma de medio salario mínimo mensual vigente por concepto de costas correspondientes a esta instancia, conforme a lo decantado en la parte motiva, los cuales deberán pagar dentro del término de diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión. Las de primera instancia, se fijarán por el *a quo*.

**SEXTO:**        **CONDENAR** en costas de ambas instancias a Colsubsidio EPS-S y Médicos Asociados S.A. en Liquidación en favor de la señora Ana Eligia López de Lelión. Líquidense como lo dispone el artículo 366 del C.G. del P. e inclúyase como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$1.448.024 de acuerdo con lo decantado en la parte motiva de esta providencia.

**SEPTIMO.**        **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**NOTIFÍQUESE,**

Los Magistrados,

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Firmado Por:

**Maria Patricia Cruz Miranda  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División De Sistemas De Ingeniería  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Jorge Eduardo Ferreira Vargas  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División De Sistemas De Ingeniería  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**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: **133442450ce2f80ddcd87adffdfba05fd6c90b362d8f98cc067e9e9077a616d1**

Documento generado en 15/06/2022 03:31:37 PM

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Rad. 025-2018-00128-03

Revisada las actuaciones en el expediente digital aportado, el Despacho **DISPONE:**

**PRIMERO: ADMITIR** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida el 06 de abril de 2022, por el Juzgado 25 Civil del Circuito.

**SEGUNDO: IMPRIMIR** a este proceso el trámite consagrado en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra el fallo de primer grado.

**TERCERO:** Ejecutoriado el presente auto ingrese las diligencias al Despacho a fin de continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**MAGISTRADO**

Firmado Por:

**Carlos Augusto Zuluaga Ramirez**  
**Magistrado**  
**Sala 014 Despacho Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **d830fffaaa1d94ae2ae2a07ae9ee85858bc472c0d573314f399909ba811d465c**

Documento generado en 15/06/2022 11:44:44 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  
Rad. 110013103025201900485 01**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Obedézcase y Cúmplase lo dispuesto en sentencia de tutela proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 1° de junio de 2022<sup>1</sup>.

Para lo cual, este despacho deja sin efecto los autos del 26 de mayo y 19 de abril de la presente anualidad.

Una vez en firme este auto ingrese las diligencias al despacho para proferir la decisión que corresponde.

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**

---

<sup>1</sup> STC6794-2022, Radicado 110010203000202201605 00 M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

**Firmado Por:**

**Carlos Augusto Zuluaga Ramirez  
Magistrado  
Sala 014 Despacho Civil  
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **64825edab7f763be6af4decd6c2015849e6bf1501b70f0506f9d07bc46cc5278**

Documento generado en 15/06/2022 04:37:30 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C. quince (15) de junio de dos mil  
veintidós (2022).*

*REF: VERBAL de RESOLUCIÓN DE  
COMPRAVENTA de CARLOS JULIO CÁRDENAS RODRÍGUEZ contra  
HARVEY HORACIO CASTILLO TIRADO y otros Exp. No. 2017-00490-02.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO  
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en salas de Decisión del 18  
de mayo y 15 de junio del 2022.*

*Decide la Corporación el recurso de apelación  
interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 25 de  
octubre del 2021, en el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá.*

**I. ANTECEDENTES**

*1. Carlos Julio Cárdenas Rodríguez presentó demanda verbal en contra de Harvey Horacio Castillo Tirado, Nohora Inés Amaya Algecira y Bancolombia S.A., pretendiendo que: con fundamento en el artículo 1930 del Código Civil, se declare resuelto por incumplimiento el contrato de compraventa celebrado entre el demandante y Nohora Inés Amaya Algecira –vendedores- con el convocado -comprador- sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 50S-1074253, ubicado en la Calle 67 Sur No. 71 I -14 de la ciudad de Bogotá y, en consecuencia, se disponga la cancelación del registro de la enajenación, se condene a la parte demandada a restituir el inmueble entregado libre del gravámenes, en particular la hipoteca constituida sobre el mismo a favor de Bancolombia S.A., la cual debe ser igualmente cancelada en el folio de matrícula correspondiente y, se le ordene al comprador incumplido el pago de perjuicios y frutos tasados en \$50.000.000.*

*Subsidiariamente, pidió que le sea restituida la cuota parte que era de su titularidad correspondiente al 50% del citado predio y se condene al extremo demandado al pago de intereses moratorios*

*causados sobre la suma de \$20.000.000 dejados de cancelar por el precio de la venta (fls. 38 a 39 y 92 a 95, Archivo 01, Exp. Digital).*

*La demanda se reformó posteriormente para solicitar una pretensión adicional encaminada a que se declare la resolución por incumplimiento del contrato de promesa de compraventa suscrito entre los citados negociantes el 9 de julio del 2012 (fl. 159, ej).*

*2.- Las pretensiones se apoyan, en resumen, en los hechos que seguidamente se citan (fls. 40 a 42 ib.):*

*2.1.- Nohora Inés Amaya Algecira y Carlos Julio Cárdenas Rodríguez promitentes vendedores y Harvey Horacio Castillo Tirado promitente comprador suscribieron el 9 de julio del 2012 contrato preparatorio de venta sobre el inmueble ubicado en la Calle 67 Sur No. 71 I -14 de esta urbe, como precio se pactó la suma de \$70.000.000, los cuales se pagarían con \$50.000.000 a través de un crédito de Bancolombia a la firma de la escritura y \$20.000.000 adicionales mediante cheque con cargo a la cuenta corriente del demandado.*

*2.2.-Mediante escritura pública No 5247 del 17 de octubre del 2012 otorgada en la Notaría 37 de Bogotá se materializó el contrato prometido. En la misma data se produjo la entrega del bien al comprador, quien constituyó a favor de Bancolombia S.A. gravamen hipotecario.*

*2.3.-Del precio pactado \$35.000.000 fueron entregados a la señora Amaya Algecira; \$15.000.000 al demandante, y el restante, se saldaría al actor mediante el cheque por la suma de \$20.000.000 No. AE291621.*

*2.4.- El 24 de enero del 2013 se consignó el citado título valor para su descargo, no obstante, fue devuelto por la causal “fondos insuficientes”. Como consecuencia, el demandante inició proceso ejecutivo cuyo conocimiento fue asignado al Juzgado 31 Civil Municipal de esta ciudad, autoridad que libró mandamiento de pago el 26 de julio del 2013 y dictó auto que prosiguió la ejecución el 5 de marzo del 2015.*

*2.5.- En el aludido juicio coercitivo se intentó, sin ningún éxito, practicar medidas cautelares para obtener la solución del saldo del precio.*

*2.6.- La conducta del comprador ha generado perjuicios al demandante, quien se ha visto en la necesidad de pagar arriendo y los servicios de profesionales del derecho para su defensa. La covendedora Amaya Algecira se negó a iniciar el proceso de resolución.*

3.- Los convocados Harvey Horacio Castillo Tirado y Nohora Inés Amaya Algecira debidamente enterados del libelo guardaron silencio (fls. 143 y 162, ib).

3.1.- Bancolombia S.A. se notificó mediante aviso y oportunamente propuso la excepción de mérito que denominó “ausencia del derecho-existencia de la acción ejecutiva”, así como la genérica (fls. 140 a 143, ib).

4.- Surtidas las etapas de rigor, y luego de la nulidad declarada del artículo 121 del C.G.P, respecto de la sentencia proferida el 11 de abril del 2018 por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá (Cdn. 2), el Juzgado 28 Civil del Circuito emitió nuevo fallo de fondo en el que denegó todas las pretensiones decisión que no compartió el demandante, por lo que interpuso la alzada que ahora se revisa.

## **II. EL FALLO DEL A-QUO**

5.- Luego de reseñar los antecedentes del litigio, el juez a-quo encontró cumplidos los presupuestos procesales para el normal desarrollo de la acción entablada, sumado a que no se avizoró causal de nulidad que invalidara la actuación.

Posteriormente, entró a estudiar la posibilidad de resolver el contrato de promesa de venta si ya se llevó a cabo el negocio jurídico prometido, para lo cual, sostuvo, tajantemente, que la suscripción del convenio final conlleva la desaparición de aquel preparatorio, el cual es apenas un instrumento temporal cuya validez está atada a la determinación del acto llamado a celebrarse, sin que puedan coexistir. Por lo tanto, concluyó la improsperidad de la petición encaminada a declarar la resolución del acuerdo del 9 de julio del 2012.

Enseguida, abordó el tema relativo a si es procedente la resolución de la compraventa por falta del pago del precio en aquellos casos en que el título valor girado no se aportó con la demanda por cursar un juicio ejecutivo iniciado para obtener su cobro. En este aspecto, indicó a partir del estudio de los artículos 1546 y 1930 del Código Civil que las pretensiones de resolución y cumplimiento no son acumulables y se excluyen entre sí, ya que no puede añorarse al mismo tiempo la satisfacción de las obligaciones y la disolución de la fuente que las originó.

De otra parte, sostuvo que conforme el artículo 882 del Código de Comercio los títulos valores serán válidos como pago de una obligación anterior “pero llevará implícita la condición resolutoria del pago, en caso de que el instrumento sea rechazado o no sea descargado de cualquier manera”, y “cumplida la condición resolutoria, el acreedor podrá

*hacer efectivo el pago de la obligación originaria o fundamental, devolviendo el instrumento o dando caución, a satisfacción del juez, de indemnizar al deudor los perjuicios que pueda causarle la no devolución del mismo”.*

*Entonces, aplicadas las precisiones normativas al caso concreto y, advirtiéndole que el acá demandante antes de iniciar la presente acción ya había formulado proceso ejecutivo para cobrar el cheque en el que se profirió auto que ordenó proseguir la ejecución, coligió que la demanda no podía prosperar dado que no se cumplió con los requisitos establecidos para resolver pagos realizados con instrumentos cambiarios, aunado a que el demandante optó por deprecar el cumplimiento del contrato, “comportamiento que lo excluía de la posibilidad de solicitar la resolución de la compraventa que servía como relación jurídica subyacente”.*

*Así las cosas, declaró probada la excepción de mérito elevada por Bancolombia S.A.*

### **III. EL RECURSO DE APELACIÓN**

*6.- Inconforme con la sentencia, el demandante formuló el recurso de alzada con sustento en:*

*- Resulta inadmisibles que se le exija la devolución del cheque entregado como pago o la prestación de caución alguna como requisito para el éxito de la acción de resolución.*

*- Si bien se inició proceso ejecutivo no debe desconocerse que el capital como parte del precio continúa sin solución y se pasa por alto que este litigio inició mucho después que el coercitivo, el cual tuvo un resultado negativo.*

*-Desconoció la sentencia que el actor vive en una condición de pobreza extrema y por ello solicitó el correspondiente amparo el cual fue denegado sin razón alguna, por lo que no es viable imponerle condena en costas.*

*6.1.- Así mismo, por auto adiado 11 de mayo de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.*

*6.2.- A través de escritos enviados por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal el apelante -demandante- sustentó en debida forma sus reparos, al tiempo que Bancolombia se pronunció oportunamente.*

#### **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.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por el extremo demandante, 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 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.

3.- Desde esta perspectiva, los problemas jurídicos a resolver consisten en determinar: (i) si la normatividad aplicable al caso era el artículo 882 del Código de Comercio y por ende la acción resolutoria requería la devolución del cheque entregado como pago o la constitución de caución y ii) si la formulación de demandada ejecutiva previa en la que no se ha recaudado el pago, impedía el éxito de la resolución invocada.

4.- 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 necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos: a) La existencia de un contrato bilateral válido b) 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 c) 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.

Por su parte, el artículo 1930 de la citada normatividad prevé que: “si el comprador estuviere constituido en mora de pagar el precio en el lugar y tiempo dichos, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio o la resolución de la venta, con resarcimiento de perjuicios”.

5.- Uno de los modos de extinguir las obligaciones es la solución o pago efectivo, que consiste en la prestación de lo que se debe,

*el que se hará de conformidad al tenor de la obligación, sin perjuicio de lo que en los casos especiales dispongan las leyes (artículos 1626 y 1627 del Código Civil); ahora, la moneda en que debe hacerse el pago, cuando no se exprese otra cosa en los negocios jurídicos, es en moneda legal colombiana que tenga poder liberatorio al momento de hacerlo (artículo 874 del Código de Comercio).*

*Empero, a pesar de la imperatividad que engalana a esa última disposición, el legislador comercial admitió que, en casos excepcionales siempre y cuando las partes no hayan convenido otra cosa, la entrega por el deudor y el correspondiente recibo del acreedor de letras, cheques, pagarés y demás títulos valores de contenido crediticio, por una obligación anterior, vale como pago de ésta (artículo 882 del Código de Comercio), con la salvedad que dicha solución lleva “...implícita la condición resolutoria del pago, en caso de que el instrumento sea rechazado o no sea descargado de cualquier manera...”, que consiste en la aceptación por parte del acreedor de que la prestación originaria no le sea cancelada, de forma directa en dinero efectivo sino que se le sustituya por un abono indirecto, cual es el cobro posterior del título recibido, es decir, que inicialmente no se presenta ningún desplazamiento del patrimonio.*

*Así que cumplida o consumada la “...condición resolutoria, el acreedor podrá hacer efectivo el pago de la obligación originaria o fundamental, devolviendo el instrumento o dando caución, a satisfacción del juez, de indemnizar al deudor los perjuicios que pueda causarle la no devolución del mismo” ( inciso 2º, artículo 882 ibídem), lo que quiere significar, que habiendo fracasado el acreedor en su intento de hacer efectivo el título valor últimamente recibido, ya sea porque el girador no lo cancela o no es descargado mediante el cobro coercitivo, la validez que inicialmente la ley daba a ese pago queda sin piso jurídico, desaparece, se invalida y como el deudor queda ubicado en situación de incumplimiento la obligación originaria nace nuevamente, es decir, que esa condición resolutoria al cumplirse extingue retroactivamente los efectos del pago.*

*Y al renacer a la vida jurídica la obligación fundamental, el accipiens o acreedor está facultado, con apoyo en el negocio jurídico inicial, para hacer efectivo el pago de ésta, esto es, iniciar la acción ejecutiva, si a ello hubiere lugar o la que en derecho corresponda, siempre y cuando cumpla con una de las siguientes exigencias: **a) Que se entregue el instrumento o b) que si no se devuelve el título se preste caución que señalará el juez;** el primer requisito significa que al acreedor le asiste el imperativo de adjuntar con la demanda el título respectivo, ya que se trata de una prueba documental que desvirtúa el pago de la obligación originaria, y por tener ésta categoría para que el juzgador las aprecie deben solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señaladas por la normatividad procesal; y, en el evento, que el o los títulos no puedan devolverse por el acreedor, que preste la caución que fije el juez*

para garantizar los perjuicios que pueda causarle la no devolución del mismo.

6.- Sobre el tema, la jurisprudencia patria ha dicho que: “(...) el acreedor que pretenda utilizar cualquier acción extraída de la causa antecedente que determinó la creación o la transferencia de un título de crédito que permanezca vivo y por ende aún en estado de ser aprovechado como base de recaudo por persona distinta, tiene el mencionado acreedor que devolverlo o prestar caución sustitutiva, a satisfacción del juez, de reparar los eventuales daños que para el deudor pueda representar el no hacerlo en oportunidad (...)” –hace notar la Sala- (Sent. Cas. Civ. 30 de julio de 1992, Exp. 2528).

Añadiendo en esa misma oportunidad:

“(....) caso en el cual el contratante cumplido o que se allanó a cumplir puede demandar alternativamente la ejecución o la resolución del contrato, siempre que devuelva el título o garantice el pago de los perjuicios que con su no devolución pueda acarrear”.

En época más reciente, al volver sobre el punto, dijo lo que sigue:

“En relación con la pretensión primera subsidiaria en la que el demandante impetra la resolución del pago efectuado con el pagaré otorgado por cuanto no fue descargado, para que prospere y pueda hacerse efectivo el pago de la obligación fundamental, tiene como requisito entregar el título valor o en su defecto prestar caución para garantizar los eventuales perjuicios que puedan seguirse para el deudor por la no devolución oportuna del instrumento, sin que del texto de la norma, inciso segundo del artículo 882, pueda establecerse, como pretende el casacionista, que esta carga procesal es una condición para la eficacia de la sentencia pero no para la procedibilidad de la acción, pues la ley así no lo establece, y por consiguiente esta es una interpretación acomodada del recurrente que no se compagina con la filosofía de dicha norma. Sobre este particular la Corte ha dicho que ‘...de acuerdo con las normas generales, si al acreedor le bastara con demostrar la existencia de la obligación originaria o fundamental, esto es la nacida del contrato, y con afirmar que el deudor no la ha satisfecho, para en tal virtud demandar la resolución, en el caso especial del artículo 882 del Código de Comercio, ese acreedor como tenedor del título valor que recibió en pago (..) bien podría exigir igualmente que éste le fuera pagado. Más aún, esa posibilidad de cobro del título valor la tendría cualquier endosatario o tenedor del mismo, que sería tercero en el contrato que le dio origen. Esta mera posibilidad debe precaverse y evitarse a todo trance, porque comportaría nada menos que el ejercicio simultáneo de dos derechos que en forma alternativa concede para los contratos bilaterales el artículo 1546 del Código Civil, lo que es absurdo.”

**La única manera de impedir que se produzca esa ocurrencia a todas luces inmoral e injurídica, es precisamente la de exigir al demandante en acción resolutoria de contrato bilateral que presente el título valor que había recibido en pago de la obligación a su favor (...) o que preste caución para garantizar al deudor los perjuicios que pueda causarle, entre los cuales está la posibilidad del ejercicio simultáneo de la acción resolutoria y de la cambiaria derivada del título valor...**”-Resalta el Tribunal- (Sent. Cas. Civ. 14 de marzo de 2001), Exp. 6550).

7.- Aplicadas las anteriores precisiones normativas y jurisprudenciales al caso concreto, pronto se advierte que la alzada no puede tener éxito, comoquiera que el contratante beneficiario del título valor con el que se pretendió satisfacer el saldo del precio de la compraventa, y afectado por el no pago, como bien lo dedujo la primera instancia, optó por la vía ejecutiva para obtener el importe del capital contenido en el cheque, de modo que si pretendía iniciar la acción resolutoria tenía el compromiso de restituir el cartular o dar garantía para precaver los posibles perjuicios a los que quedaba expuesto su emisor.

En efecto, aparece acreditado en el expediente que con demanda radicada el 5 de junio del 2013, el aquí demandante ejerció la acción cambiaria para obtener el pago de la suma de \$20.000.000 contenida en el cheque AE291621 librado a su favor por el comprador Harvey Horacio Tirado Castillo, así mismo por auto del 4 de marzo del 2015 se ordenó proseguir la ejecución (Cdn. 3, expediente digital).

Así las cosas, ante el incumplimiento en el pago, dado que el cheque emitido con ese propósito no se hizo efectivo y en atención que la vía escogida por el acreedor fue la ejecutiva, no le era permitido optar por la resolución del contrato o el cumplimiento del mismo, pues para ello era obligatorio devolver el título valor impagado y de no hacerlo, le correspondía prestar caución, acciones que no se desplegaron en el caso estudiado.

8.- Cabe añadir que la aplicación de la normatividad citada no está supeditada al éxito de la demanda ejecutiva, el hecho de que en el escenario escogido por el actor aún no se haya logrado el recaudo del dinero adeudado, no lo habilitaba para iniciar paralelamente la acción de resolución, al fin y al cabo, lo que precisamente busca el precepto es evitar el ejercicio simultáneo de los mecanismos procesales con los que cuenta el acreedor, pues tal conducta se considera temeraria.

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 demandante.

*De ese modo, no cabe ningún reparo ante la decisión reprochada, la cual se confirmará en esta instancia, ello al margen de las circunstancias económicas del extremo pasivo pues esta imposición es objetiva, debiéndose añadir que si bien la parte actora solicitó amparo de pobreza, el mismo fue denegado por auto del 21 de marzo del 2017 y reiterado en proveído del 13 de febrero del 2018 (fls. 100 y 187, Archivo 01), sin que en ninguna de esas oportunidades se formularan los recursos pertinentes.*

*Cabe resaltar de otro lado que la discusión en lo atinente al monto fijado, conforme el numeral 5° del citado 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 el aquí apelante.*

*10.- Con estribo en lo antes discurrido se refrendará lo decidido en primera instancia, con la correspondiente condena en costas en esta instancia a cargo de la parte recurrente ante la improsperidad del recurso (num. 3, art. 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** la sentencia objeto de censura dictada el 25 de octubre del 2021 en el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas.

**2.- CONDENAR** en costas al demandante.

**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 a cargo de la parte recurrente la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a favor del Banco de Colombia 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**

Firmado Por:

Jorge Eduardo Ferreira Vargas  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División De Sistemas De Ingeniería  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División De Sistemas De Ingeniería  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: 30d884a54ba1ad979c641afb9fc836fa3291b91beddce7a953a8827e559ef125

Documento generado en 15/06/2022 03:51:12 PM

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

**República de Colombia  
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.**  
RADICACIÓN : **11001 31 030 27 2019 00739 01**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **NIDIA YINETH FERRIN CASTILLO**  
DEMANDADOS : **FONDO NACIONAL DEL AHORRO Y OTROS**  
ASUNTO : **SOLICITUD ACLARACIÓN SENTENCIA**

**ANTECEDENTES:**

**1.** El mandatario judicial del extremo demandante solicitó la aclaración del fallo para que se precise el plazo concedido a las enjuiciadas, a efectos de dar cumplimiento a las órdenes impartidas en el ordinal cuarto de la parte resolutive de la providencia emitida por este Tribunal.

**2.** A su turno, abogado de la Previsora S.A. coadyuvó la petición de su contraparte, y, además, deprecó que "(...) *se aclare si la suma de dos millones de pesos (\$2'000. 000.oo) señalada como agencias en derecho, deben ser pagadas por cada aseguradora, o en su defecto compartidas, es decir, 50 % por cada aseguradora.*"

**CONSIDERACIONES**

**1.** El ordenamiento jurídico patrio autoriza al juzgador para aclarar la sentencia proferida cuando el pronunciamiento "*contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive (...) o influyan en ella*";<sup>1</sup> premisa legal que aplicada al caso en concreto, deja entrever la necesidad de aclarar sus ordinales cuarto y quinto para precisar que las aseguradoras cuentan con un plazo máximo de quince (15) días para dar cumplimiento a la orden allí

---

<sup>1</sup> Artículo 285 del C. G. del P.

impartida, y que la suma fijada como agencias en derecho por el monto de \$2'000.000, para esta segunda instancia, deberá ser asumida en un 50% por cada una de las aseguradoras intimadas.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- ACLARAR** el ordinal cuarto de la sentencia proferida por esta Colegiatura, el 12 de mayo del año en curso, en el sentido de precisar que las aseguradoras demandadas cuentan con un plazo máximo de "**quince (15) días**", contados a partir de la ejecutoria del fallo, para dar cumplimiento a la orden allí impartida.

**SEGUNDO.- ACLARAR** el ordinal quinto de la reseñada decisión para elucidar que la suma fijada como agencias en derecho por el monto de \$2'000.000, para esta segunda instancia, deberá ser asumida en un 50% por cada una de las aseguradoras intimadas.

**TERCERO.-** Los demás decretos efectuados en la decisión objeto de aclaración se mantienen incólumes.

**CUARTO.-** En firme el presente proveído, por Secretaría, procédase a la devolución del expediente al Juzgado de origen, previas las desanotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE**

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado  
(27 2019 00739 01)

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

Magistrado  
(27 2019 00739 01)

**OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA**

Magistrado  
(27 2019 00739 01)

Firmado Por:

**Juan Pablo Suarez Orozco**  
**Magistrado**  
**Sala Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

**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: **9cd5459151599019a57d24e2802be8c43595317f0bb1ecf2f7c8e382f7ab20ae**  
Documento generado en 15/06/2022 12:51:53 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil  
veintidós (2022).*

*Ref: VERBAL de RESPONSABILIDAD MÉDICA de  
MARÍA EMPERATRIZ ROMERO VAQUERO y OTROS contra LA CLÍNICA  
DE OCCIDENTE S.A. y CAFESALUD EPS. Exp. 2013-00373-01.*

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

*Discutido y aprobado en Salas de Decisión  
celebradas los días 25 de mayo y 15 de junio de 2022.*

*Decide la Corporación el recurso de apelación  
interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 10 de  
septiembre del 2021 en el Juzgado Civil del Circuito de Cádiz  
Cundinamarca<sup>1</sup>.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.- MARÍA EMPERATRIZ ROMERO VAQUERO en  
nombre propio y como representante legal de KEVIN STOOARD y DWVAN  
CANGREJO ROMERO, así como MEYER STIVEN y YULIETH LILIBETH  
CANGREJO ROMERO, demandaron a las personas jurídicas CAFESALUD  
EPS S.A. y CLÍNICA DE OCCIDENTE S.A., con el propósito de que se declare  
a las convocadas civil y solidariamente responsables por los daños materiales  
e inmateriales sufridos por el deceso de MEYER CANGREJO MAYORGA,  
muerte que se produjo a causa de “necrólisis epidérmica tóxica”, patología  
desencadenada por la negligencia médica presentada. En consecuencia,  
pidieron que se condene a las demandadas al reconocimiento de perjuicios por:  
i) lucro cesante pasado por valor de \$41.392.647 y \$1.561.040, y el futuro por  
la suma de \$266.991.664, ii) daño moral el correspondiente a 500 salarios  
mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los demandantes, iii) más  
otro monto igual al antes referido por daño a la vida en relación, sumas  
debidamente indexadas (págs. 648 a 650, Archivo 01CuadernoUnoTomoI).*

---

<sup>1</sup> Remitido en descongestión por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá conforme el Acuerdo PCSJA-21-11819 del 30 de julio del 2021.

2.- *La situación fáctica que dio origen a la demanda se resume así (págs. 650 a 656, ibidem):*

2.1.- *El señor Meyer Cangrejo Mayorga era afiliado a la EPS CAFESALUD y el 10 de diciembre del 2008 sufrió una caída desde una altura aproximada de 3 metros, por lo que fue derivado a la Clínica de Occidente, donde le diagnosticaron trauma cráneo encefálico severo. En aquella oportunidad permaneció hospitalizado hasta el 29 de diciembre del 2008, data en que se le dio salida, con las anotaciones en la historia clínica de "paciente en mejores condiciones generales, con bradialia (sic), hidratado, afebril, sin dificultad respiratoria, RSCS rítmicos sin soplos, RSRS sin agregados, herida en la cabeza en buen estado, sin signos infección, neurológico afásico, obedece algunas órdenes, sin signos meníngeos, presenta resequedad en lóbulos del pabellón auricular y presenta RASH en manos".*

2.2.- *En la prenotada fecha también se le ordenó control por consulta externa y tratamiento con fenitoína sódica de 100mg y naproxeno de 250 mg. El médico tratante guardó silencio frente a Rash que presentaba el paciente en las manos.*

2.3.- *El 30 de enero del 2009, el señor Cangrejo Mayorga ingresa nuevamente a urgencias en la citada clínica, determinándose en triage "paciente con drenaje epicuridal, actualmente con faringoamigdalitis bacteriana, llama la atención persistencia de la fiebre y tinte ictérico asociado a lesiones en piel (...)". Pese a la mención de las lesiones cutáneas los médicos se enfocaron en esa oportunidad en una enfermedad hepática, fue ingresado a hospitalización por cirugía.*

2.4.- *El 31 de enero del 2009 debido al RASH que se produce en muchas ocasiones como reacción alérgica a los antibióticos, se ordena suspender toda la medicación hasta nueva orden, mandato que no fue atendido sino hasta el 4 de febrero de la citada anualidad, pues previo a ello se continuó con el suministro de ampicilina y sulbactam.*

2.5.- *El 5 de febrero siguiente se evidencia el RASH generalizado y se ordena tratamiento con loratadina, sin embargo, no se practican análisis complementarios para determinar el origen de la alergia. Para el día 10 de febrero el estado de salud del paciente era delicado con presencia de ampollas en todo el cuerpo y compromiso de mucosa oral y genital, plantas de pies y palmas de manos. El 13 de ese mes, ingresó a la unidad de cuidados intensivos con diagnóstico: "en malas condiciones generales, mal patrón respiratorio, hipotenso y bradicárdico, se preparó inmediato para oit, lesiones en piel generalizadas, epidermólisis, compromiso en plantas y palmas, (...) lesiones piel tipo quemaduras".*

2.6.- *El paciente fallece el día 14 de febrero del 2009. El personal médico que lo atendió omitió darle el tratamiento adecuado para la sintomatología presentada indicativa de "necrólisis epidérmica tóxica", pues le fueron suministrados fármacos a los cuales presentó reacción negativa que inició con el "rash cutáneo" se dispersó por todo el cuerpo generando*

*lesiones en la piel profundas y derivando finalmente en su fallecimiento por un shock hipotenso y oligúrico.*

3.- *La demandada Clínica de Occidente S.A. se notificó personalmente (pág. 670 ibidem), oportunidad en la que contestó la demanda y propuso los medios de defensa que nombró “Inexistencia de los requisitos para que se presente la responsabilidad civil (...)”; “inexistencia de relación causal entre el daño alegado y la conducta de la Clínica”; “obligación de medio y no de resultado en el ejercicio de la actividad médica”; (págs.. 688 a 694, ibidem).*

3.1.- *A su vez, llamó en garantía a ASEGURADORA COLSEGUROS S.A. quien presentó frente a la demanda principal los medios de defensa titulados: “inexistencia de la obligación de indemnizar a cargo de la clínica” y la genérica. Frente al llamamiento las que denominó: “delimitación temporal de la cobertura”; “inaplicabilidad de la póliza aportada para los hechos motivo del proceso”; “limitación de la responsabilidad”; “ajuste del valor a indemnizar de acuerdo al grado de agotamiento del valor asegurado de conformidad con lo establecido en el artículo 1111 del Código de Comercio”; “aplicación del deducible pactado en la póliza” y la genérica (págs. 38 a 41, Archivo 01CuadernoTomoII).*

3.2.- *Por su parte, CAFESALUD EPS se notificó a través de curador ad-litem (pág. 728, ib), contestó la demanda y propuso los medios de defensa que tituló como “falta de legitimación en la causa por pasiva” (pág. 11, ib).*

4.- *El asunto fue inicialmente conocido por el Juzgado 24 Laboral del Circuito de Bogotá, autoridad que por auto del 31 de mayo del 2013 remitió el expediente a la especialidad civil conforme los artículos 625 y 627 de la Ley 1564 del 2012. Luego de transitar por varios juzgados civiles del circuito, fue avocado el conocimiento por el Juzgado 46 Civil del Circuito y finalmente fallado el 10 de septiembre del 2021, oportunidad en la que, se negaron las pretensiones del libelo, decisión que no compartió el extremo actor por lo que interpuso la alzada que ahora se analiza (fls. 267 a 279, ib).*

## **II. EL FALLO APELADO**

5.- *Inicia la juez a quo su fallo señalando los acostumbrados antecedentes de la actuación, así mismo, encontró demostrados los presupuestos necesarios para el buen suceso de la acción, pues no se avizora causal de nulidad que invalide la actuación y se han agotado las etapas correspondientes.*

*Posteriormente, descartó la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva alegada por Cafesalud, para lo cual, sostuvo que las entidades promotoras de salud son las responsables de*

*administrar el riesgo de salud de sus afiliados, lo que conlleva el deber de garantizar la prestación de los servicios con estándares de calidad y eficiencia.*

*Enseguida, advirtió que en el sub-judice no se logró demostrar todos los elementos estructurales de la responsabilidad médica endilgada a los demandados, toda vez que no era posible concluir que la Clínica de Occidente o su persona haya incurrido en conducta alguna imputable a título de culpa o dolo, de descuido, negligencia y abandono del paciente, pues los síntomas que presentaba fueron tratados oportunamente, de lo que dio cuenta el testigo Juan Antonio Gaitán Álvarez.*

*Al respecto, se le practicaron al señor Cangrejo Mayorga valoraciones por ictericia, por cálculos en la vía biliar y los pertinente para atender las lesiones generalizadas en la piel, sin que la aparición temprana del Rash llevara necesariamente a inferir la presencia de la patología de “necrólisis epidérmica tóxica” puesto que hay más de 1500 causas para la aparición de inicial brote (Rash), como lo afirmó el galeno especialista en neurología y medicina interna y cuidados intensivos Carlos Hernández Forero.*

*De ese modo concluyó que no se configuró la culpa de la clínica que fuera la causante del deceso, añadiendo que no se acreditó que de haberse diagnosticado la necrólisis epidérmica tóxica el mismo día que ingresó el paciente por urgencias, el 30 de enero del 2009, se hubiera podido precisar qué medicamento la produjo o tomar acciones que logran la recuperación del señor Cangrejo Mayorga. En el criterio de la juzgadora de primer grado “los profesionales pusieron sus conocimientos o disposición del paciente a fin de obtener su diagnóstico”, para lo cual realizaron los exámenes que consideraron necesarios y formularon los medicamentos para lograr su sanidad, pero “desafortunadamente” la enfermedad avanzó con gran velocidad causando el deceso. En síntesis, dijo no se demostró que una actuación distinta de los galenos en el paciente con sus predisposiciones hubiese terminado con una mejoría.*

### **III. EL RECURSO DE APELACIÓN**

*6.- Inconforme con la decisión la parte convocante interpone recurso de apelación, el cual se edifica, en síntesis, en:*

*Indebida valoración probatoria, pues el juzgado a quo omitió hacer un análisis pormenorizado de la historia clínica aportada al proceso de la cual se puede inferir que la atención al paciente no fue adecuada, inclusive desde la primera vez que salió de la clínica cuando ya presentaba rash cutáneo, aunado a que en su segundo ingreso medicina interna considera que se trata de un cuadro hepático, lo que conlleva a un mal diagnóstico.*

*En ese aspecto, igualmente, la sentencia únicamente tuvo en cuenta los testimonios de los médicos de la Clínica de Occidente, pasando por alto que se desatendió la orden de suspender de todos los*

*medicamentos dada el 31 de enero del 2009, directriz que solo se materializó el 4 de febrero siguiente.*

*En tal sentido, insistió que la negligencia acaeció cuando se inobservó que desde el ingreso al hospital en enero del 2009 el paciente ya presentaba el rash cutáneo generalizado y que además se registró presencia de aftas en boca y amígdalas y otras lesiones que con la experiencia de los médicos debieron revelar la existencia de alergia a fármacos y hacer imperativa su suspensión inmediata.*

*Frente al análisis que debe dársele a la historia clínica aseguró que de ella debía deducirse si existieron las omisiones alegadas, la falta de pericia y en caso de dudas, la juzgadora debió acudir a la literatura médica científica para tener un mayor conocimiento de los hechos relevantes. En el criterio del apelante, la falladora de primer grado debió documentarse sobre la patología de rash cutáneo para interpretar de una mejor forma lo aseverado en el dictamen pericial y por el testigo Juan Carlos Hernández Forero.*

*Por último, estimó que un estudio juicioso de la historia clínica hubiera permitido establecer que hubo demora tanto en el diagnóstico de los problemas médicos que afectaban al paciente como en el tratamiento adecuado.*

*6.1.- Así mismo, por auto adiado 11 de mayo 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 apelante con el propósito que sustente su alzada.*

*6.2.- A través de escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la parte inconforme -demandante- presentó escrito dando cumplimiento a lo ordenado en el auto que antecede, en tanto que su contraparte dentro de la oportunidad correspondiente guardó silencio.*

#### **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 el extremo actor, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior*

*revise la actuación de la juzgadora de 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.*

*3.- Desde esta perspectiva el problema jurídico a resolver se contrae a determinar (i) la clase de responsabilidad invocada por los demandantes, (ii) si están demostrados los requisitos esenciales de este tipo de acción y, finalmente (iii) si en verdad en la primera instancia se incurrió en una indebida valoración probatoria.*

### **Clase de responsabilidad**

*4.- Descendiendo al sub-lite, en primer lugar se debe advertir que este asunto se analizará conforme las normas que regenta la responsabilidad civil extracontractual, aun cuando en la historia clínica se haga referencia a que el fallecido Meyer Cangrejo Mayorga se encontraba afiliado a la E.P.S. CAFESALUD en calidad de cotizante, lo que presupone, en principio, la existencia de un vínculo contractual, pese a ello ante el deceso del afiliado, los aquí demandantes en calidad de cónyuge supérstite e hijos, actúan como terceros frente a esa convención, de tal modo que nada impide estudiarlo a la luz de las normas que regula la responsabilidad aquiliana.*

*4.1.- En este contexto, nótese que en lo relativo al tipo de responsabilidad originada por la desatención de los deberes médicos importa resaltar para el caso que nos ocupa, que ésta se fundamenta legalmente para el paciente afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud en la responsabilidad contractual por el incumplimiento del respectivo convenio de servicios de salud, mientras que **frente a los terceros ajenos a dicho vínculo contractual la responsabilidad es aquiliana o extracontractual**, temática frente a la cual la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civi, se ha pronunciado en los siguientes términos:*

*“...la responsabilidad civil en general, y a la médica, en particular, conocida es su clasificación en contractual o extracontractual (cas. civ. sentencias de marzo 5 de 1940, 26 de noviembre de 1986, 30 de enero de 2001, exp. 5507, septiembre 11 de 2002, exp. 6430). Aquélla, exige una relación jurídica preexistente entre las partes, o, lo que es más general y frecuente, la existencia y validez de un contrato, su incumplimiento, el daño y la relación de causalidad (cas. civ. sentencia de 12 de julio de 1994, exp. 3656). En cambio, en la última, el quebranto se produce al margen de cualquier vínculo jurídico previo entre aquellos que se relacionan con ocasión del daño.”*

*“En ocasiones, sin embargo, la determinación exacta del tipo de responsabilidad suscita algún grado de dificultad. Por esta virtud, “la Corte, en su prístino propósito de administrar y lograr la justicia, sin desconocer la dicotomía normativa entre la responsabilidad contractual y extracontractual por sus directrices o reglas jurídicas diferenciales (cas. civ. 30 de octubre de 1915, num. 1953, p. 118 ss.; cas. civ. 31 mayo 1938, XLVI, p. 572 ss.; 25 de noviembre de 1938, XLVII, 411; 5 de marzo de 1940, un. 1953, p. 118; 2 de septiembre de 1941, LII, 33; 25 de febrero de 1942, LIII; SNG, 14 de marzo de 1942, XII, 937; 21 de septiembre de 1944,*

LVII, 598; 31 de julio de 1949, XLIX, 625; 4 de agosto de 1950, LXVII, 764; 20 de abril de 1954, LXXVII, 375; 2 de mayo de 1970, CXXXIV, 124; cas. civ. 11 de mayo de 1970, nums. 2326 a 2328, pp. 123 ss.; cas. civ. sentencia del 1º de octubre de 1987, CLXXXVIII, pp. 243 ss.; cas. civ. de 28 de junio de 1989 – reiterada en cas. civ. de 27 de junio de 1990; 15 de abril de 1997, exp. 4422; cas. civ. 31 de julio de 2000 [SC-118-2000], exp. 5774; 30 de enero de 2001, exp. 5507; cas. civ. 4 de abril de 2001, [SC-065-2001], exp. 6436; cas. civ. de 12 de agosto de 2002; 31 de marzo de 2003. Exp. 7142; 15 de octubre de 2004, exp. 6199; sentencia del 30 de junio de 2005, expediente No. 1998-00650-01; 18 de octubre de 2005, exp. 14491; 19 de diciembre de 2005, exp. 1996-5497-01; 22 de marzo de 2007, exp. 05001-3103-000-1997-5125-01), ni las críticas (C. CASTRONOVO, *Le due specie della responsabilità civile e il problema del concorso*, in *Europa e dir. privato*, 2004, 69; Id., *La nuova responsabilità civile*<sup>3</sup>, Milano, 2006, 555; P.G. MONATERI, *Cumulo di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale*, Padova, 1989, 19 ss.; G. VISINTINI, *Responsabilità contrattuale ed extracontrattuale*, voce dell'Enc. giur. Treccani, Roma, 1991, § 1; ID., *Trattato breve della responsabilità civile*, 2ª ed., Cedam, Padua, 1999, pp. 197 ss.; id. *La responsabilità contrattuale*, Napoli, 1979, 158; R. SACCO, *Concorso delle azioni contrattuale ed extracontrattuale*, in G. Visintini (a cura di) *Risarcimento del danno contrattuale ed extracontrattuale*, Milano, 1984, p. 158) y futuro de la distinción (GIARDINA, *Responsabilità contrattuale ed extracontrattuale: una distinzione attuale?*, in *Riv. critica dir. privato*, 1987, 79 y ss.; Geneviève VINEY, *Tratado de derecho civil, Introducción a la responsabilidad*, trad. es. F. Montoya M., Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2007, no. 245, pp. 524 ss.: '(...) nos parece que, en el porvenir, la distinción entre responsabilidades contractual y extracontractual está llamada a perder su importancia en provecho de otra distinción, que tiende hoy a afirmarse cada vez más, entre el 'derecho general' o 'derecho común' y los regímenes especiales de responsabilidad civil'), ha admitido, en determinadas hipótesis, el deber resarcitorio del quebranto inferido a sujetos diversos, precisamente en repudio de la impunidad a que conduciría la exclusión de la reparación del daño inmotivado causada a la esfera tutelada por el ordenamiento jurídico, verbi gratia, en tratándose de los intereses de consumidores y usuarios cuya protección 'no puede verse restringida o limitada por el principio de la relatividad de los contratos, cuyo alcance, por cierto, tiende cada vez a ser morigerado por la doctrina jurisprudencial (sentencia de 28 de julio de 2005, exp. 00449-01), puesto que, con independencia del vínculo jurídico inmediato que ellos pudieran tener con el sujeto que les enajenó o proveyó un determinado bien o servicio, las medidas tuitivas propias de su condición han de verse extendidas hasta la esfera del productor o fabricante' (cas. civ. 7 de febrero de 2007, exp. 23162-31-03-001-1999-00097-01, [SC-016-2007]) y, de la responsabilidad médica, por cuanto, en oportunidades, unos mismos hechos, actos o conductas, a más de lesionar el contrato y, por tanto, los derechos e intereses de las partes contratantes, pueden generar un detrimento a terceros extraños al vínculo contractual, o sujetos distintos pueden causar el quebranto a una misma persona o a varias personas bajo distintas relaciones o situaciones jurídicas o diversos títulos de imputación, por ello legitimados para reclamarlos de conformidad con las normas legales (cas. civ. 11 de septiembre de 2002 [SC-172-2002], exp. 6430; 13 de septiembre de 2002, exp. 6199; 27 de septiembre de 2002, exp. 6143; 18 de mayo de 2005, exp. 14405)" (cas. civ. sentencia de 4 de mayo de 2009, exp. 05001-3103-002-2002-00099-01)."

(...) “...Con relación al afiliado o usuario, la afiliación, para estos efectos, materializa un contrato, y por tanto, en línea de principio, la responsabilidad es contractual, [...]. Contrario sensu, la responsabilidad en que pueden incurrir las Entidades Promotoras de Salud (EPS) respecto de terceros perjudicados por los daños al afiliado o usuario con ocasión de la prestación de los

*servicios médicos del plan obligatorio de salud, es extracontractual.” (Negrilla por la Sala) (Sent. Cas. Civ. de 17 de noviembre de 2011. M. P. Dr. William Namén Vargas).*

*5.- Puntualizado lo anterior, acomete la Sala con fundamento en los reparos definidos por la parte recurrente-actora- el análisis tendiente a determinar si como corresponde en esta especie de responsabilidad **extracontractual**, se incurrió en una negligencia médica y mala praxis.*

### **Responsabilidad médica**

*6.- Pues bien, para el surgimiento de la responsabilidad civil concebida como aquél deber legal de reparar, resarcir o indemnizar un daño, es necesario la concurrencia íntegra de los elementos estructurales que la componen (el hecho, el daño y el nexo de causalidad entre el hecho dañino y el daño), cuya demostración, salvo norma expresa en contrario, corresponde al demandante, incluyendo en este caso particular la culpa, habida cuenta que la responsabilidad médica es de carácter subjetivo, temática que desde vieja data ha sido estudiada y analizada desde la óptica contractual y extracontractual, por parte de la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, así:*

*“Factor común a la culpa contractual y la aquiliana es que la primera se presume cuando la prestación incumplida conlleva una obligación de resultado, que es el mismo fenómeno que se presenta en la segunda cuando el daño a reparar ha tenido lugar en desarrollo de actividades reputadas por la doctrina como peligrosas, de las cuales da claro ejemplo el artículo 2356 del Código Civil, Por los demás; aspectos una y otra presentan diferencias fundamentales, como lo ha dicho repetidamente la Corte, principalmente en lo que tiene que ver con su trato jurídico, el sistema probatorio aplicable y la titularidad de la acción que una y otra genera, fuera de que, como ya se dijo, tienen distinto origen.*

*'En lo tocante a la consagración legal, la culpa contractual está reglamentada en el Código Civil en el título XII, libro IV, previéndose allí tres distintas categorías de la misma, al paso que de la aquiliana se ocupa el título 34 que no prevé para ésta sino una sola modalidad, de tal manera que los principios legales o las reglas atinentes a cada una de ellas no pueden aplicarse indistintamente para la una o para la otra. Esa la razón por la cual la Corte sostuvo en sentencia de 17 de junio de 1964 que 'dado el distinto tratamiento que el estatuto civil da a una y a otra en títulos diversos del mismo y la manifiesta diferencia que hay entre ellas, no ha aceptado que se pueda aplicar a la culpa contractual los preceptos que rigen la extracontractual, ni al contrario sino que cada una se regula por las disposiciones propias'<sup>2</sup>*

*"En materia probatoria, se distingue entre las obligaciones de medio y las de resultado que puede conllevar la*

---

<sup>2</sup> Gaceta judicial No. CVII, del 2 de mayo de 1970. Pag. 333

**responsabilidad contractual, para determinar conforme a la misma a quién corresponde la carga de la prueba en cada caso particular, en tanto que en la extracontractual el acreedor debe demostrar la culpa del deudor, a menos que se trate del ejercicio de actividades peligrosas, donde ésta se presume.** Además, como ya se indicó, la responsabilidad contractual puede ser grave, leve o levísima acorde con el beneficio reportado por el acuerdo, característica ésta que no va con la culpa aquiliana desprovista de gradación.

*"Por el aspecto del ejercicio de la acción que ellas generan, son también distintas una y otra de dichas culpas, porque la contractual sólo está en cabeza de quienes tomaron parte en el acuerdo o de sus causahabientes, que por la misma razón no pueden demandar por fuera de esa relación jurídica preexistente la indemnización del daño causado por la inexecución de las obligaciones acordadas, relación material ésta en la que ninguna injerencia tienen terceros, quienes por el contrario sólo son titulares de la acción de responsabilidad nacida de hecho ilícito, de la que también se pueden servir los herederos del contratante afectado por el incumplimiento del acuerdo, cuando la culpa en que incurre el deudor les acarrea un daño personal"*<sup>3</sup>.

Ahora bien, respecto a la responsabilidad médica, se ha dicho, es una especie de la responsabilidad profesional, y por lo tanto, sujeta a las reglas del ejercicio de la profesión de la medicina, y cuando en cualquiera de sus fases (prevención, pronóstico, diagnóstico, intervención, tratamiento, seguimiento y control), se causa un daño, **acreditados los demás presupuestos axiológicos de la responsabilidad civil**, surge ineluctablemente la obligación de repararlo, pues: *"el acto médico puede generar para el profesional que lo ejercita obligaciones de carácter indemnizatorio por perjuicios causados al paciente, como resultado de incurrir en yerros de diagnóstico y de tratamiento, ya porque actúe con negligencia o impericia en el establecimiento de las causas de la enfermedad o en la naturaleza misma de ésta, ora porque a consecuencia de aquello ordene medicamentos o procedimientos de diversa índole inadecuados que agravan su estado de enfermedad, o bien porque ese estado de agravación se presenta simplemente por exponer al paciente a un riesgo injustificado o que no corresponda a sus condiciones clínico – patológicas"*<sup>4</sup>

Empero, jamás puede perderse de vista que, la obligación de los profesionales de la medicina es de medio y no de resultado. Este contrato de servicios profesionales, ha indicado la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil: *"implica para el galeno el compromiso si no exactamente de curar al enfermo, sí al menos de suministrarle los cuidados concienzudos, solícitos y conformes con los datos adquiridos por la ciencia, según expresiones con que la jurisprudencia francesa describe su comportamiento. Por tanto, el médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo, de suerte que en caso de reclamación éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea*

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 9 de abril de 1993. MP. Pedro Lafont Pianetta.

<sup>4</sup> Cfr, sentencia de 13 de septiembre de 2002, exp. 6199.

**suficiente demostrar ausencia de curación ”<sup>5</sup>.**

*En igual sentido se pronunció la Corte posteriormente, en sentencias de 26 de noviembre de 1986 G. J. T. CLXXXIV (184) pág. 359 y 1º de febrero de 1993. En la primera de las referidas sentencias, tras aseverar la Corporación que la profesión médica cumple una función social que implica obligaciones de carácter ético y profesional para quienes la ejercen, de tal manera que en ejercicio de esa función existe el deber de cuidado y diligencia frente a los pacientes con el fin de obtener la curación o mejoría de los mismos, al punto que puede verse comprometida la responsabilidad cuando por negligencia, descuido u omisión se causan perjuicios en la salud de éstos, más adelante dijo: “Mediante contrato el médico se compromete con su paciente a tratarlo o intervenirlos quirúrgicamente, a cambio de una remuneración económica, en la mayoría de los casos, pues puede darse la gratuidad con el fin de liberarlo, en lo posible de sus dolencias; para este efecto, **aquél debe emplear sus conocimientos profesionales en forma ética, con el cuidado y diligencia que se requieren, sin que, como es lógico, pueda garantizar al enfermo su curación ya que ésta no siempre depende de la acción que desarrolla el galeno, pues pueden sobrevenir circunstancias negativas imposibles de prever”**.*

*En suma, la obligación a que se compromete el médico es de medio, como lo concluyó tempranamente la jurisprudencia y la doctrina tanto nacional como extranjera, toda vez que éste se obliga simplemente a emplear en el tratamiento del enfermo la prudencia y diligencia requerida, no se compromete, en manera alguna, a sanar al enfermo, sino a desplegar todos los cuidados y precauciones que las reglas propias de su profesión exigen.*

*De manera que si no logra alcanzar el objetivo propuesto con el tratamiento o la intervención realizada, solamente podrá ser declarado el médico civilmente responsable y condenado a pagar perjuicios si se demuestra que incurrió en culpa por haber abandonado o descuidado el enfermo o por no haber utilizado diligentemente en su atención sus conocimientos científicos o por no haberle aplicado el tratamiento adecuado a su dolencia, a pesar de que se sabía que era el indicado. De todas maneras, para la prosperidad de la acción es menester establecer que **“sea imputable al profesional o institución médica correspondiente y que además sea la causa eficiente de los perjuicios que se ocasionen al paciente, esto es, igualmente indispensable que exista relación de causalidad entre la primera y los últimos”**<sup>6</sup>.*

*Al unísono con lo anterior, y en lo que concierne a la carga de la prueba en materia de responsabilidad médica, ha pregonado la jurisprudencia:*

*“ (...) En tratándose de la responsabilidad directa de*

---

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 12 de septiembre de 1985. G. J. T. CLXXX, pág. 420

<sup>6</sup> Cas. Civil de 12 de julio de 1994.

*las referidas instituciones, con ocasión del cumplimiento del acto médico en sentido estricto, es necesario puntualizar que ellas se verán comprometidas cuando lo ejecutan mediante sus órganos, dependientes, subordinados o, en general, mediando la intervención de médicos que, dada la naturaleza jurídica de la relación que los vincule, las comprometa. En ese orden de ideas, los centros clínicos u hospitalarios incurrirán en responsabilidad en tanto y cuanto se demuestre que los profesionales a ellos vinculados incurrieron en culpa en el diagnóstico, en el tratamiento o en la intervención quirúrgica del paciente. Por supuesto que, si bien el pacto de prestación del servicio médico puede generar diversas obligaciones a cargo del profesional que lo asume, y que atendiendo a la naturaleza de éstas dependerá, igualmente, su responsabilidad, no es menos cierto que, en tratándose de la ejecución del acto médico propiamente dicho, deberá indemnizar, en línea de principio y dejando a salvo algunas excepciones, los perjuicios que ocasione mediando culpa, en particular la llamada culpa profesional, o dolo, cuya carga probatoria asume el demandante, sin que sea admisible un principio general encaminado a establecer de manera absoluta una presunción de culpa de los facultativos<sup>7</sup>”.*

*“Empero, a esa conclusión no se opone que el juez, atendiendo los mandatos de la sana crítica y mediante diversos procedimientos racionales que flexibilizan el rigor de las reglas de la carga de la prueba, asiente determinadas inferencias lógicas enderezadas a deducir la culpabilidad médica en el caso concreto. En efecto, como quiera que es posible que una rigurosa aplicación de la disposición contenida en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil puede aparejar en este ámbito el fracaso de la finalidad reparadora del régimen de la responsabilidad civil, particularmente, por las dificultades probatorias en las que se puede encontrar la víctima, no es insensible la Corte ante esa situación, motivo por el cual asienta que, teniendo en consideración las particularidades de cada caso en concreto, lo que repele indebidos intentos de generalización o de alteración de los principios y mandatos legales, y en la medida que sea posible, puede el juez acudir a diversos instrumentos que atenúan o “dulcifican” (como lo denominan la doctrina y la jurisprudencia españolas) el rigor del reseñado precepto”.*

*“Así, dependiendo de las circunstancias del asunto, se insiste una vez más, es posible que el juez, con sujeción a las normas jurídicas y de la mano de las reglas de la experiencia, el sentido común, la ciencia o la lógica, deduzca ciertas presunciones (simples o de hombre) relativas a la culpa galénica; o que lo haga a partir de indicios endoprosales derivados de la conducta de las partes (artículo 249 *Ibidem*); o que acuda a razonamientos lógicos como el principio *res ipsa loquitur* (como cuando se olvida una gasa o material quirúrgico en la zona intervenida, o se amputa el miembro equivocado, etc.); o teniendo en consideración la manifiesta anormalidad de las consecuencias del acto médico deduzca una “culpa virtual” o un “resultado desproporcionado”, todo lo anterior, se reitera aún a riesgo de fastidiar, sin que sea admisible la aplicación de criterios generales*

---

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencias de 5 de marzo de 1940, reiterada en providencias de 12 de septiembre de 1985, 30 de enero de 2001, entre otras

que sistemática e invariablemente quebranten las reglas de distribución de la carga de la prueba previstos en el ordenamiento”<sup>8</sup> (negrillas para destacar).

No obstante, por las condiciones especiales de indefensión en que se encuentra por lo general el paciente para una adecuada protección de la víctima puesta en tal estado, la Jurisprudencia patria ha tomado el camino de introducir la teoría de la “carga dinámica de la prueba”, según la cual las cargas probatorias dinámicas, imponen el peso de la prueba en cabeza de aquella parte que por su situación se halla en mejores condiciones de acercar la prueba a la causa, sin importar si es actor o demandado, atendiendo desde luego el principio de la buena fe y los deberes de colaboración de las partes con el órgano jurisdiccional, para la práctica de pruebas y diligencias.

Esta doctrina la sintetizó la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos: “...en torno a ese panorama axiológico debe operar el principio de la carga de la prueba (artículo 177 del Código de Procedimiento Civil), visto con un sentido dinámico, socializante y moralizador, esto es, **distribuyéndola entre las partes para demandar de cada una la prueba de los hechos que están en posibilidad de demostrar y constituyen fundamento de sus alegaciones**”<sup>9</sup>..

Últimamente en el tema esa misma Corporación expresó que:

**“Fruto de la evolución jurisprudencial que en Colombia ha tenido la responsabilidad médica, desde hace algún tiempo se venía aplicando la “teoría de la carga dinámica de la prueba”, en virtud de la cual debe identificarse si “es el paciente quien se encuentra en mejor posición para demostrar ciertos hechos” o si, por el contrario, esa facilidad la tiene la parte opuesta, tanto en lo que refiere a la “falla del servicio” como a la “relación de causalidad”, planteamiento que el a quo sustentó con transcripción de un fallo de esta Corporación, y cuya aplicación reclama la parte actora en la apelación para aducir que era a la demandada a quien correspondía aportar en forma completa la historia clínica que debía dar cuenta de todo el tratamiento y las intervenciones de que fue objeto el paciente cuya indemnización se reclama, señalando como pudo apreciarse que aquella se allegó incompleta, con ausencia de la mayoría de las cirugías practicadas, impidiendo llegar a firmes conclusiones sobre su calificación.”**<sup>10</sup> Énfasis de la Sala.

6.1.- En este contexto, es evidente que la obligación del médico tratante para este caso en particular es de medio y no de resultado, quien debe emplear todos sus conocimientos científicos en procura de obtener un diagnóstico apropiado y oportuno, tanto para la fecundación in vitro y los controles prenatales de la paciente, además el facultativo está en el imperativo

---

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 22 de julio de 2010, expediente No. 2000-00042-01. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P. Dr. José Fernando Ramírez Gómez. Sentencia del 30 de enero de 2001., Expediente No. 5507

<sup>10</sup> Op-cit. sent. SC21828-2017 de 19 de diciembre de 2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

*de informar de manera veraz y clara, a través de una comunicación de fácil entendimiento cuál sería el procedimiento a seguir de acuerdo a la enfermedad que padece y cuales sus beneficios y sus riesgos. Así mismo, se tiene que en esa obligación existe una solidaridad entre el galeno y las entidades prestadoras de los servicios médicos.*

*6.2.- Puntualizado lo anterior, procede ahora la Sala a analizar si, como corresponde en esta especie de responsabilidad, la contractual, se establecieron los requisitos consistentes en la demostración del i). vínculo obligacional, ii). el cumplimiento o incumplimiento del convenio, en orden a lo cual ha de analizarse el elemento subjetivo, así como también el presupuesto referido al iii). daño, como consecuencia del comportamiento descuidado del extremo demandado.*

*Con otras palabras, siendo así que esta responsabilidad se configura cuando en el tratamiento se incurre en negligencia por parte de la institución o del médico y, como consecuencia forzosa, se le producen perjuicios al paciente, hay que convenir en que para la prosperidad de la acción es menester establecer que: “...sea imputable al profesional o institución médica correspondiente y que además sea la causa eficiente de los perjuicios que se ocasionen al paciente, esto es, es igualmente indispensable que exista relación de causalidad entre la primera y los últimos”<sup>11</sup>.*

### **El daño**

*7.- Descendiendo al estudio del caso se destaca que el extremo actor reclama la indemnización sobre la base de la presunta mala praxis en la que se incurrió en la atención hospitalaria brindada al señor Meyer Cangrejo Mayorga a finales de enero del 2009, pues en esa oportunidad se desatendieron los signos indicativos de “rash cutáneo” que implicaba una alergia a fármacos y que llevaron a un mal diagnóstico, propiciando la aparición posterior de “necrosis epidérmica tóxica” condición que finalmente causó el fallecimiento.*

*Al respecto, es punto pacífico en el expediente que el fallecido Cangrejo Mayorga asistió por urgencias a la Clínica de Occidente el 30 de enero del 2009 institución en la que permaneció hospitalizado hasta el día de su deceso -14 de febrero del 2009- a causa de “necrosis epidérmica tóxica”, según se desprende de la extensa historia clínica (pag. 440 a xxx pdf c, ItomoI), lo cual se correlaciona con lo expuesto en la demanda, supuestos fácticos que fueron aceptados parcialmente por las convocadas, por ende, se establece claramente la ocurrencia del hecho dañoso.*

### **De la culpa del extremo demandado**

---

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 12 de julio de 1994.

8.- Teniendo en cuenta lo hasta aquí discurrido habrá lugar a establecer si el daño reclamado, esto es, la muerte de Meyer Cangrejo Mayorga a causa de “necrosis epidérmica tóxica”, efectivamente es producto de la supuesta mala praxis o negligencia médica en la atención brindada en el en la institución Clínica de Occidente entre el 30 de enero y 14 de febrero del 2009.

Desde esta perspectiva, importa señalar como antecedente a los hechos que dieron origen al litigio que los quebrantos de salud del señor Cangrejo Mayorga se remontan al mes de diciembre del año 2008, cuando en el día 10 sufrió una caída de una altura de aproximadamente 3 metros que le causó “trauma craneo encefálico severo, trauma cerrado de tórax y abdomen”, debido a ello debió ser sometido a cirugía de lobectomía temporal derecha +drenaje de hematoma subdural agudo, entre otros procedimientos para lograr salvarle la vida y su recuperación parcial. En dicha estancia clínica le fueron igualmente suministrados diversos fármacos entre ellos “fenitoina, cefalotina, dopamina clorhidrato, ranitidina, fentanilo” etc.(págs. 70 a 440, pfd 01CuadernoUnoTomoI). Ante la evolución favorable de las citadas patologías se decidió darle manejo ambulatorio por lo que el 29 de diciembre del 2008 se lo envía a su residencia con la anotación en la historia clínica <sup>12</sup>de:

“pcte en mejores condiciones generales, con bradialia, hidratado afebril sin signos de dificultad respiratoria RSCS rítmicos sin soplos, RSRS sin agregados, herida en la cabeza en buen estado, sin signos infección, neurológico afásico, obedece algunas órdenes, sin signos meníngeos, presenta resequedad en lóbulos del pabellón auricular y RASH en manos”.

Igualmente revela la historia clínica que el día 30 de enero del año 2009, el citado paciente ingresó por el servicio de urgencias a la Clínica de Occidente (pág. 443, ib) por “cuadro de ictericia” y el análisis objetivo del médico describió la sintomatología de “paciente con aftas en boca, amígdalas hiperémicas, lesiones en piel papulares pruriginosas eritematosas con eritema perilesional, tinte en escleras icterico (...)”. En esa oportunidad, el diagnóstico dado al paciente fue: k830 colangitis y R17X: Ictericia no especificada.

El 31 de enero del 2008 a las 4:14 p.m se consigna rash cutáneo generalizado “niegan antecedentes de alergias”, se ordena suspender medicación hasta nueva orden y ese mismo día a las 9:05 p.m. en consulta con medicina interna se revisa el cambio de antibiótico por posible alergia con cambio de ampicilina sulbactam a piperacilina tazobactam (pág. 447, ib).

El 1 de febrero del 2009 a las 10:16 a.m. el examen físico describe que en piel presentaba “rash cutáneo leve generalizado” y continúa con tinte icterico y el 4 de febrero a las 6:48 a.m. se suspende la medicación con la anotación a las 11:11 a.m. de ese día que el paciente

---

<sup>12</sup> pág 268, pdf Cuaderno1 tomoI.

*presentaba deposiciones melánicas, Así mismo, se continuó con el estudio del diagnóstico inicial de ictericia y “colelitiasis” (págs. 456 a 462,ib).*

*Para el día 5 de febrero del 2009 a las 6:32 a.m. (pág. 463) se consigna que persiste rash cutáneo asociado a edema local, se suspende toda la medicación “se inicia loratadina 10 mg cada 8 horas”; el 7 de febrero presentó episodios de fiebre para la cual se prescribió acetaminofén (pág. 466, ib). Además por medicina interna se consignó “paciente con diagnóstico de colecistitis aguda, somos consultados por aparición de exatema se interroga a la familiar quien indica que el exatema lleva 1 sem de evolución, no hay noción de contagio. No hay otros síntomas asociados, además aparición de lesiones ulcerosas en cavidad oral que producen sangrados”. En plan de manejo se relacionó: “en el contexto del paciente al parecer el rash es anterior al inicio de antibiótico, sin embargo fue agravado por este, consideramos prudente suspender betalactámicos y manejo con quinolonia y metronidazol para foco infeccioso abdominal, se solicitarán nuevos estudios manejo con antihistamínicos a altas dosis, sugerimos no iniciar corticoide debido a que no se ha descartado infección viral asociada” (pág. 563, ib).*

*El 8 de febrero de esa anualidad se relacionó “eritrodermia por medicamentos” (pág.469, ej) y el 9 de febrero se registró persistencia de “rash cutáneo y se ordena continuar manejo por medicina interna” (pág. 472), día en el que además se relacionó episodio convulsivo por lo que se debió retomar fármacos para esa dolencia, añadiendo por primera vez la aparición de “rash generalizado maculopapular en toda la superficie corporal con lesiones ampollosas en orejas y escroto” además de “marcada eritrodermia de origen medicamentoso, con respuesta inflamatoria sistémica” (pág. 473, ib).*

*El 10 de febrero se refirió además de lo ya dicho “paciente con tendencia a la hipotensión oligúrico” y se resalta que no permitió toma de exámenes ante lo cual se explicó a familiares la necesidad de estos para optimizar tratamiento (pág. 478), más adelante ese mismo día, se señaló “paciente con compromiso de piel importante con flictenias desfacelación de piel ha presentado fiebre”. En el plan de manejo se consignó “Se debe continuar con aislamiento estricto, curación de lesiones esfaceladas de piel, continua anihistaminico se deja esteroides sietmicos (sic)” (pág. 482).*

*En el día atrás señalado se realizó consulta por infectología anotando: “pcte (sic) con DX anotados con cuadro que inicia con rash maculo papular diseminado que evoluciona a lesiones ampollosas generalizadas con compromiso de mucosas (oral, genital) plantas de pies y palmas de manos, antecedentes de TCE por caída de 2 piso estuvo en UCI con soporte ventilatorio hace 1 ½ mes cuadro muy sugestivo de NET (necrólisis epidérmica tóxica) vs Steven Jhonson posiblemente asociado a dipirona -sulfas (...)”. En esa oportunidad se ordena valoración por cirugía plástica y dermatología.*

*El día 13 de febrero es trasladado a la unidad de cuidados intensivos y el 14 de febrero del 2009 fallece.*

*8.1.- Ahora bien, nótese que obra el informe de necropsia No. 2009010111001000648 que refirió: “cuerpo de un hombre adulto, el cual se encuentra en la clínica de occidente, presenta lesiones ampollosas en caso toda su superficie corporal (...) son predominantes las lesiones cutáneas llamativas, que semejan una quemadura de II grado, profunda y con signos de sobre infección” (págs. 50-51). El estudio histopatológico, realizado con base en la historia clínica, concluyó:*

*“en este caso se trata de un hombre de 41 años con un antecedente de un trauma craneo-encefálico 2 meses antes de su hospitalización, por presentar rash cutáneo que lleva a diseminación máculo-papular epidérmico con compromiso de mucosa de plantas y palmas.*

*“Su evolución es al deterioro con gran compromiso epidérmico, y de su estado general llevándolo a shock hipotenso y oligúrico que le llevan a la muerte.*

*“Este caso de compromiso dramático en la piel con el antecedente de ingesta de fármacos ha llevado a una necrosis epidérmica tóxica con sobre infección que posteriormente compromete varios órganos además de la piel y pulmones y riñones.*

*“Según la literatura médica son poco frecuentes están relacionadas con reacciones a consumo de algunas sustancias entre ellas analgésicos de tipo Aines, algunos antibióticos como betalactámicos y sulfas.*

*“Esta entidad como ya se mencionó es una respuesta de tipo idiosincrático y no esperada como probable complicación de la terapéutica”.*

*8.2.- Igualmente, obra en el expediente dictamen pericial elaborado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses a partir del interrogatorio elaborado por la demandante (págs. 175 a 178, Archivo 01CuadernoTomosII) elaborado por Arbey Hernán Medina Rocha, profesional especializado forense de la citada entidad. En dicho documento se hace una descripción generalizada de la enfermedad de “necrólisis epidérmica tóxica”, los fármacos que pueden ocasionarla, los posibles estudios para determinarla y sus tratamientos.*

*8.3.- De otro lado, se recibieron los testimonios de los médicos Edgar Antonio Sánchez Morales, Juan Antonio Gaitán Álvarez, y Juan Carlos Hernández Forero quienes laboraban para la fecha de los hechos*

en la Clínica de Occidente y participaron en la hospitalización del señor Meyer Cangrejo Mayorga<sup>13</sup>.

*Edgar Antonio Sánchez Morales es médico especialista en medicina interna y neumología, según relató atendió al paciente en la estadía en la clínica del mes de diciembre del 2008, por el trauma cráneo encefálico, ocasión en la que su labor se concretó en atender la parte neurológica y de cuidado intensivo. Para la segunda hospitalización afirmó que Intervino en el tratamiento del señor Cangrejo Mayorga por interconsulta solicitada, describió que en ese momento presentaba un síndrome icterico “ósea estaba amarillo” y estaban estudiándole por parte de cirugía el problema de la ictericia, pero también la interconsulta se dio por la evidencia de un brote, de un rash que fue progresando rápidamente en esos días muy rápidamente.*

*Agregó que cuando lo trató, aproximadamente el 7 de febrero del 2009, ya se hablaba de la posibilidad que tuviera el síndrome de Steven Jhonson, lo cual solo se confirmó en los siguientes 2 o 3 días, por el tono rojizo de la piel de las mucosas con una extensión importante; señaló que a partir de ahí se continuó “trabajando en la enfermedad, se solicitó valoración a dermatología, dermatología lo evaluó externamente de la clínica, y estuvo de acuerdo con la necrólisis epidérmica tóxica que es la severidad siguiente al síndrome”.*

*Sostuvo que se dio el manejo en clínica con líquidos, esteroides, antihesteraminicos, cuidados de piel se solicitó valoración a cirugía plástica quien dispuso cómo manejar la piel del paciente. También de oftalmología porque había compromiso palpebral de las conjuntivas; dijo que había una mucositis muy importante lo cual se manejó con una mezcla de medicamentos que se utilizan para aliviar el dolor y la molestia importante de la faringe que se produce en estos casos para lo cual es una mezcla de varios medicamentos y es de manejo local para hacer buches. Que adicionalmente el manejo local de la piel fue realizado como se maneja un quemado, se manejó con sábanas estériles y aproximadamente cada 4 horas se hacía recambio.*

*Al preguntársele acerca del rash que presentó el paciente en manos en la primera salida de la clínica el 29 de diciembre del 2008, consideró que era una anotación “muy pequeña” y que desde ese momento hasta el reingreso transcurrió un mes. Así mismo, relató que en la segunda hospitalización al realizársele el examen físico se observó nuevamente el rash, por lo que se continuó evaluando su evolución al paso que se atendía el síndrome icterico, vigilando su estado hemodinámico para manejar la vía biliar que estaba comprometida y se solicitó valoración adicional por medicina interna en ese momento, aclaró que dicho brote también podía producirse por problemas hepáticos ya que “hay muchas enfermedades que lo pueden producir, como las hepatitis, las enfermedades tóxicas hepáticas pueden producir lesiones en piel”.*

---

<sup>13</sup> Todos los testimonios se encuentran en la carpeta titulada Cdfolio 253 la cual contiene alrededor de 75 archivo de audio sin título específico que recogieron toda la audiencia de instrucción.

*También describió que tras el primer examen realizado al paciente, medicina interna ordenó suspender en ese momento unos medicamentos, hacer una modificación, cambiar un antibiótico por otro, pensando en una posibilidad de alergia.*

*Al cuestionársele si existen estudios para determinar el origen del Rash señaló que era muy difícil, dado que las lesiones en piel que puede presentar un paciente pueden ser muy variadas, los rash pueden tener referencia a las alergias son lesiones de color rojizo puntiforme que se presentan en una zona o en la piel, pueden ser de muchas causas generalmente son reacciones o inflamatorias o infecciosas inclusive de alguna situación del paciente, puede ser secundario a una enfermedad, secundario a un efecto medicamentoso o una enfermedad propia de la piel.*

*Resaltó que el paciente fue siempre atendido por especialistas y aclaró que el síndrome de Steven Jhonson es una enfermedad inflamatoria inmunológica con un componente genético asociado, que es distinto del rash, pues este es una manifestación cutánea de muchas cosas.*

*Juan Antonio Gaitán Álvarez, es médico cirujano general, relató que fue interconsultado para la valoración del paciente en la segunda hospitalización, en la cual se verificó que tenía cálculos en la vía biliar que explicaban por qué el paciente estaba amarillo. Sostuvo que la presencia del color amarillo, la presencia de bilirrubina podía producir Rash y prurito, pero que esa condición no era indicativa necesariamente de una alergia a medicamentos pues es simplemente como una manifestación de algo como una picadura de abeja o una loción.*

*Juan Carlos Fernández Forero es médico especialista en medicina interna, neumología y cuidados intensivos. Afirmó haber intervenido en el tratamiento del paciente en la segunda hospitalización cuando ingresó a cuidados intensivos. Al cuestionársele sobre el posible origen del rash, afirmó que puede ser ocasionado por múltiples factores, entre ellos lesión directa como puede ser jabones, lociones, el agua o inclusive el sol, o una lesión interna como puede ser algunos alimentos o algunos medicamentos, añadió que en la literatura médica se describen alrededor de 1500 causas que lo originan.*

*Ante la aparición del rash señaló que lo que se hace es suspender las probables sustancias que pueden estar ocasionándolo, y estar atentos a la presentación nueva del rash para evidenciar causa efecto. Revisada la historia clínica aseveró que al señor se le diagnosticó una lesión dérmica en la segunda hospitalización donde ingresó por varias sintomatologías, patología que no presentó en la primera ocasión en la clínica porque la lesión era mínima y había recibido múltiples medicamentos, alimentos y cremas.*

*Relató que el paciente no informó de ningún antecedente alérgico y sobre la presencia del rash a la salida de la primera hospitalización advirtió que aunque en la nota se describe la presencia del brote no puede calificarse como un diagnóstico en ese momento, ni una lesión*

*alérgica; que no ameritaba continuar la hospitalización, pues por distintas especialidades se recomendó el manejo ambulatorio luego del trauma cráneo encefálico, y se le ordenó consulta externa para continuar el tratamiento.*

*Al preguntársele las consecuencias de un inadecuado tratamiento del rash cutáneo afirmó que el 99 % de los rash desaparece en forma espontánea, en ninguna parte del mundo se hospitaliza pacientes por rash y en el contexto de este paciente primó su patología por la cual ingresó a la clínica; que en un 97% de los casos el brote desaparece por sí solo de lo contrario continuará la presencia del mismo.*

*Afirmó que en la segunda ocasión que el señor Cangrejo Mayorga acudió por urgencias en enero del 2009 tenía síntomas a nivel orofaríngeo, en la garganta, tenía color amarillo en los ojos, tenía fiebre, esos fueron los principales síntomas de consulta, no el rash. Sobre las lesiones descritas en la historia clínica al momento de hacer el triage en el citado mes dijo que el diagnóstico se enfocó en toda la sintomatología y no en la lesión, para lo cual se solicitaron los exámenes pertinentes para llegar a confirmar o descartar los diagnósticos iniciales. Al respecto, aseguró que se dio tratamiento a todos los síntomas que presentaba con exámenes e interconsultas por especialidades acordes a estos. Agregó que las lesiones también podían estar relacionadas con la infección en la garganta y el tinte amarillo y que el cuadro hemático realizado a su ingreso no sugirió presencia de alergias.*

*Sobre la salida en diciembre del 2008 relató que el paciente egresó con secuelas del trauma, incapacidad para el habla, incapacidad para deambular necesitaba cuidados y un programa de rehabilitación y cuidados en el domicilio. Aunque la historia clínica consignó que presentaba rash en manos y resequedad en lóbulo, la decisión de darle de alta fue multidisciplinaria y esos síntomas no contraindicaban la salida del paciente, aunado a que se le indicó que debía asistir a consulta externa para controlar esas dolencias sin que se haya cumplido, por lo que se desconoce la evolución de las mismas.*

*En todo caso, aclaró que una hospitalización no tiene que ver con otra, pues en la segunda llega con un proceso de infección respiratoria y lesión en el hígado, infección en la garganta e ictericia que sugería alteración en el hígado y la vía biliar y que el señor Cangrejo Mayorga fue visto por medicina interna, cuidado intensivo, cirugía, dermatología y medicina general.*

*9.- En ese contexto, de lo consignado en la historia clínica, los testimonios recaudados y el dictamen de medicina legal, contrario a lo que aduce la censura, no surge indiscutible la indebida valoración probatoria, principalmente porque ninguna certeza surge acerca de la inadecuada atención médica, ni la negligencia, ni menos aún la mala praxis endilgada.*

*9.1.- Ciertamente, no cabe duda que la historia clínica, el informe de necropsia y demás probanzas demostraron que la causa*

*del fallecimiento de Meyer Cangrejo Mayorga fue la “necrólisis epidérmica tóxica”, no obstante, esos elementos de convicción, ni ningún otro, fueron contundentes en acreditar que esa condición se presentó por la culpa o intervención de las demandadas, ni por un diagnóstico tardío de la misma.*

*Obsérvese que la historia clínica acredita que el 30 de enero del 2009 el paciente acudió al servicio de urgencias ante lo cual se describió “paciente con 5 días de hiporexia, fiebre, orina colorida, lesiones aftosas en boca, tinte icterico en escleras, con lesiones pruriginosas en antebrazos”, la tratante de turno consideró que se debía a “faringoamigdalitis bacteriana” sin omitir la descripción del tinte icterico y las lesiones en piel. No obstante, de esa sola descripción y sin ningún medio probatorio adicional, para la Sala no es posible inferir que, desde el mismo ingreso a la segunda hospitalización, como lo asegura la demanda, ya se debía sospechar de una reacción alérgica a fármacos.*

*En todo caso, ha de verse que desde dicha data se ordenaron exámenes de sangre -que como lo aseguró el testigo Juan Carlos Fernández- no sugirieron la presencia de alergias, así como análisis de la función hepática ante la ictericia presentada (color amarillo). Y además de ello, las pruebas revelan que desde el 31 de enero, esto es, al día siguiente de la llegada a la clínica ya se abordó el asunto del “rash cutáneo” o brote, indagándose sobre la existencia de alergias previas y modificando la medicación que podría considerarse detonante de la sintomatología. Cabe añadir que el asunto referente a la piel no se dejó de lado en ningún momento y se adoptaron medidas frente a ello, como la interconsulta con medicina interna, la prescripción de medicamentos para contrarrestar la aparición del rash, así como de las acciones que se tomaron cuando ya aparecieron las lesiones indicativas de la necrolisis.*

*Eso refleja el historial médico que ya se reseñó ampliamente, pero se insiste, nada en el plenario permite aseverar que las actuaciones que desplegó el personal médico fueron insuficientes, inoportunas o inadecuadas para lo que venía presentándose, sin que la sola lectura de la prenotada historia pueda ilustrar al juzgador sobre tal aspecto, finalmente, para ello se requería de un concepto médico especializado que diera cuenta que las pruebas diagnósticas y exámenes de laboratorio efectuados al paciente durante su hospitalización, no fueran los indicados de acuerdo con la lex artis.*

*En definitiva, no existen elementos de juicio que ilustren a la Sala cuáles eran los tratamientos indicados, y si en el caso concreto se suministraron o no, qué medicamentos debieron suspenderse o modificarse, cómo se infringió la lex artis ad hoc, sin que pueda aceptarse el alegato del apelante conforme el cual debe el juzgador por su cuenta consultar la literatura médica sobre el tema, pues si bien nada impide que el fallador acuda a medios externos para entender algunos conceptos propios de la medicina, de ningún modo puede acudir a tales publicaciones para de ello realizar juicios de valor en torno a la responsabilidad, ni inferir el incumplimiento de las obligaciones de los galenos (Ver Sentencia SC3729-2021).*

9.2.- Y es que lo que pretende la censura es que se realicen ciertas inferencias a partir de algunos hechos acreditados como, por ejemplo, que se de por cierto que al haberse descrito el rash cutáneo desde la salida de la clínica en la primera oportunidad, el 29 de diciembre del 2008 y al ver las lesiones en piel descritas al ingreso el 30 de enero del 2009, los médicos debieron concluir, de manera inmediata, la presencia de alguna reacción adversa a fármacos, sin que ello resulte viable, pues los medios suasorios, principalmente, los testimonios de los médicos tratantes dan cuenta que: i) el rash cutáneo tiene múltiples causas externas o internas y en el 99% de los casos cede sin tratamiento ii) que entre el primer egreso y la segunda vez que el paciente ingresó por urgencias transcurrió un mes sin conocerse la evolución del brote inicial; iii) que las lesiones o aftas descritas en el 2009 podían coincidir con el cuadro de faringoamigdalitis e incluso con los síntomas hepáticos y biliares; iv) que no se conocían antecedentes alérgicos previos a medicamentos.

Lo antes dicho, además del hecho que la historia clínica de la primera hospitalización -aquella originada por la caída de un segundo piso- muestra que al señor Cangrejo Mayorga ya se le habían suministrado diversos fármacos sin que presentara reacción adversa a estos, pues ni los hemocultivos ni los exámenes de radiología y físicos revelaron complicación alguna.

Además de la circunstancia que el paciente permaneció un mes en su residencia sin novedad médica, lo que lleva a concluir que no era evidente la predisposición del fallecido a la medicación que se presume originó la definitiva patología de “necrólisis epidérmica tóxica”.

En suma, se insiste, el éxito de las pretensiones requería que el interesado aportara testimonios técnicos, dictamen pericial de personas calificadas en la enfermedad presentada u otro mediante los cuales el operador judicial pueda apoyar de manera fundada su decisión, dada la especial disciplina en la cual gravita el objeto del litigio; para ello, téngase presente que **“toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”** (art. 164; eiusdem).

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

**cierta de la producción del daño que se investiga. Así, con base en la información suministrada, podrá el juez, ahora sí aplicando las reglas de la experiencia común y las propias de la ciencia, dilucidar con mayor margen de certeza si uno o varios antecedentes son causas o, como decían los escolásticos, meras condiciones que coadyuvan pero no ocasionan. De la misma manera, quedará al abrigo de la decisión judicial, pero tomada con el suficiente conocimiento aportado por esas pruebas técnicas a que se ha hecho alusión, la calificación que de culposa o no se dé a la actividad o inactividad del profesional, en tanto el grado de diligencia que le es exigible se sopesa y determina, de un lado, con la probabilidad de que el riesgo previsto se presente o no y con la gravedad que implique su materialización, y de otro, con la dificultad o facilidad que tuvo el profesional en evitarlo o disminuirlo, asuntos todos que, en punto de la ciencia médica, deben ser proporcionados al juez a efectos de ilustrarlo en tan especiales materias**<sup>14</sup>.

Lo anterior, resulta más que suficiente para establecer la necesidad de un dictamen pericial, documento técnico científico o testimonio de la misma índole, en tratándose de casos en los que del especial campo del conocimiento dependa la decisión judicial a adoptar, sin que, como se observó anteriormente, “bast[e] acudir y aplicar las reglas de la sana crítica, especialmente lógica y reglas de la experiencia más la prueba indiciaria”, “dado que no proporcionan elementos de juicio en vista del conocimiento especial que se necesita”, por lo que “**quedará al abrigo de la decisión judicial, pero tomada con el suficiente conocimiento aportado por esas pruebas técnicas** (...), **la calificación que de culposa o no se dé a la actividad o inactividad del profesional**”, en otras palabras, y a riesgo de ser reiterativos, dichos elementos técnicos resultan más que necesarios en la decisión que se adopte.

10.-Por supuesto, el Tribunal no desconoce el dictamen pericial rendido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, no obstante, como se anotó, aquel no se encargó de calificar la atención médica y esclarecer si la misma se ajustó a la *lex artis*, su contenido se limita a hacer una descripción generalizada de la enfermedad de necrólisis epidérmica tóxica u otros conceptos sin especificar nada concreto en torno a la atención hospitalaria.

Obsérvese en tal sentido, que en la respuesta a la pregunta 3 del cuestionario se consignó:

---

<sup>14</sup> *Ibidem*. Sentencia del 26 de septiembre de 2002. Expediente No. 6878. M.P. Jorge Santos Ballesteros.

3. ¿Qué tipo de estudios o exámenes médicos deben ser realizados con el fin de determinar el origen del Rash Cutáneo o del Stiven Jhonson?

**Respuesta:** El estudio de un probable cuadro de Necrolisis Epidérmica Tóxica incluye una historia clínica completa consignando los antecedentes de alergias, de uso de medicamentos, la aparición de lesiones vesícula ampollosa, las áreas afectadas, interconsulta a dermatología e incluso si se requiere biopsia de piel para estudiarse por dermatopatología. Posteriormente deberá manejarse de acuerdo a la extensión, gravedad y complicaciones que puedan sobrevenir y obviamente la suspensión de los posibles medicamentos que lo pueden estar generando.

*Aquí se describe qué tipo de estudios serían procedentes, empero, no se llega a la conclusión si en el caso concreto ello se presentó o no, al final lo que el Tribunal puede inferir del solo estudio de la historia clínica es que se efectuaron interconsulta con varios especialistas, entre ellos, dermatología, se preguntó a familiares sobre la existencia de alergias conocidas, y se suspendió el uso de medicamentos. Así mismo, se trataron las vesículas ampollosas con aislamiento estricto, curación de lesiones esfaceladas de piel, antihistaminico y “esteroides sistémicos”.*

*De otro lado, se cuestionó:*

2. En Colombia qué tipo de medicamentos puede generar el Síndrome de Stiven Jhonson y la Necrolisis Epidérmica Toxica.

**Respuesta:** Los medicamentos que pueden ocasionar un cuadro de Necrolisis Epidérmica Tóxica son muy variados y como se menciona de uso frecuente en medicina. Entre ellos se encuentran: Penicilina y sus derivados, analgésicos no esteroideos como salicilatos (desde aspirina) sulfonamidas, hidantoína, barbitúricos, antimaláricos.

*La descripción aquí realizada es muy generalizada, y no se hace a partir de la posología ordenada al paciente, debe observarse que dada la condición médica inicial le fueron prescritos durante su estadía en el mes de diciembre y antes de salir, numerosos medicamentos, pero no obra elemento de convicción que lleve a concluir si se le suministró penicilina, “sulfonamidas, hidantoína, barbitúricos, antimaláricos” y cuál de ellos pudo ser el detonante de la necrólisis.*

*Así mismo, se preguntó al perito si:*

1. Puede una falla terapéutica del Rash Cutáneo ser tan grave que lleve a un Stiven Jhonson.

*Interrogante que no fue resuelto, y se limitó a exponer que si bien la manifestación temprana del Steven Jhonson (condición menos severa que la necrólisis) se puede denominar Rash, los síntomas de piel relacionados con la necrólisis epidérmica tóxica se presentan como lesiones ampollosas.*

*Como viene de verse, la prueba pericial no expresa de forma contundente cuál fue la falla en la atención médica dispensada a Meyer Cangrejo Mayorga, ni siquiera ilustra tangencialmente sobre cómo*

debió ser la vigilancia en el caso concreto y cuál era la conducta esperada de los galenos.

11.- Finalmente, en torno al reparo que afirmó que era deber del juzgador hacer un análisis pormenorizado de la historia clínica e inferir que la atención al paciente no fue adecuada, estima el Tribunal que el solo análisis de dicho documento es insuficiente para concluir la responsabilidad endilgada a las demandadas, pues dicha probanza da cuenta “(...) **de hechos, conductas, situaciones especiales y tratamientos practicados, para cuya adecuada ponderación resulta menester el auxilio de la prueba pericial** que el mismo Tribunal echó de menos y que en el cargo el recurrente cree suplir con los solos documentos que se dejaron resumidos. Pero nótese que con ellos el investigador, el juez, ajeno a la ciencia médica, no puede con certeza determinar **si es causa adecuada del doloroso resultado padecido por GEORGINA, el mismo grave estado que padecía, o las preexistencias que tenía, o el tratamiento que se le practicó en la clínica de la Salud, o la demora si la hubo.** En fin, no puede la Corte desconocer que la relación causal que correspondía acreditar al demandante en forma principal no quedó despejada, porque **con la lectura de las piezas clínicas resumidas, sin ayuda de la pericia que las interprete y valore científicamente anda el juez a tientas, en casos como éste, en el que para determinar si la tardanza en la remisión fue o no causa del daño cuyo resarcimiento se pide, debe antes valorarse si lo que se estaba haciendo en la clínica era o no un tratamiento adecuado y pertinente según las reglas del arte, según la práctica médica aceptada.**”<sup>15</sup>

Tampoco puede atribuírsele error alguno al juzgador a quo por el hecho de haber atendido lo dicho por los médicos adscritos a la Clínica de Occidente, porque esas declaraciones provenientes de profesionales con conocimientos especiales, quienes además presenciaron lo acaecido en la hospitalización sí resultan idóneos para concluir, en principio y puesto que no obra prueba en contrario, que la acción de la institución médica fue oportuna y diligente.

12.- En consecuencia, habrá de confirmarse la sentencia apelada con la correspondiente condena en costas en esta instancia ante la improsperidad de la alzada, de conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P.

## 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,

---

<sup>15</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 26 de septiembre de 2002. M.P. Jorge Santos Ballesteros. Exp. 6878.

**RESUELVE:**

**1.- CONFIRMAR** la sentencia de fecha 10 de septiembre del 2021 dictada en el Juzgado Civil del Circuito de Cádiz Cundinamarca, por las razones vertidas en esta decisión.

**2.- CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte recurrente. 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 AcuerdoPSAA-10554 de 2016, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho el monto correspondiente a un salario mínimo mensual vigente para 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**

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
**MAGISTRADA**

Firmado Por:

Jorge Eduardo Ferreira Vargas  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División De Sistemas De Ingeniería  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

**Maria Patricia Cruz Miranda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**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: **808d88b9842dfc82f7fd4e00bd631d59e7a1e8e608b23905274d5303f82fc1cf**  
Documento generado en 15/06/2022 03:51:01 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., quince (15) de junio de dos mil  
veintidós (2022).*

*REF: EJECUTIVO HIPOTECARIO de GLORIA  
CECILIA MARIÑO DE GONZÁLEZ contra SEBASTIÁN ESCOBAR ROLDAN.  
Exp. No. 028-2020-00061-01.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO  
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 9 de  
mayo y 15 de junio de 2022.*

*Decide la Corporación el recurso de apelación  
interpuesto por el extremo ejecutado en contra de la sentencia dictada el  
veintiuno (21) de enero de dos mil veintidós (2022), en el Juzgado 28 Civil del  
Circuito de la ciudad.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.- GLORIA CECILIA MARIÑO DE GONZÁLEZ, a  
través de apoderado judicial, entabló demanda ejecutiva hipotecaria contra  
SEBASTIÁN ESCOBAR ROLDAN, pretendiendo se libre mandamiento de pago  
por la suma de \$1'100.000,000. oo, correspondientes al capital contenido en el  
contrato de mutuo celebrado entre las partes el 17 de octubre del 2018 y  
respaldado con garantía hipotecaria protocolizada en la Escritura Pública No.  
1781 del 18 de octubre del 2018 de la Notaría 26 del Círculo de Bogotá, junto  
con los intereses mora liquidados a la tasa máxima permitida, causados desde  
el 25 de mayo del 2019 (Archivo 04, exp. Digital).*

*2.- Las súplicas se apoyan, en compendio, en los  
siguientes hechos (Archivos 01 y 04 ej.):*

*2.1.- La demandante entregó en mutuo al demandado  
la suma de \$1'100.000.000 oo, constituyendo hipoteca abierta sobre el  
inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50N- 20033456  
como consta en la Escritura Pública No. 1781 adiada 18 de octubre del 2018,  
otorgada en la Notaría 26 del Círculo de Bogotá, estipulándose un plazo de  
meses para el pago de la suma antes mencionada, lapso en el que se  
reconocerían intereses de plazo, así mismo que el simple retardo en la solución  
de los réditos corrientes la hacía acreedora de cancelar también los de mora a*

la tasa máxima legal permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia.

2.2.- Adiciona que desde el 25 de mayo del 2019, el mutuario dejó de pagar los intereses de plazo, mismos que debían saldarse dentro de los primeros 5 días de cada periodo, contados desde la entrega del dinero. En la cláusula primera del contrato se señaló que el mutuario recibiría el capital mutuado una vez quede registrada en la Oficina de Instrumentos Públicos la garantía hipotecaria.

2.3.- Así mismo, en la cláusula sexta del convenio se estipuló que el acreedor podría dar por terminado el plazo otorgado y exigir el pago de la totalidad de la obligación sin necesidad de requerimiento, entre otras causas, si el deudor incurría en mora en el pago de capital o intereses

2.4.- Afirma que ante la mora del demandado se extinguió el plazo haciéndose exigible el pago de la suma adeudada, desde el 25 de mayo del 2019.

3.- La orden de apremio se libró el 8 de febrero de 2020 (Archivo 05, ejusdem), en tanto el demandado se notificó por conducta concluyente, oportunidad en la que se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de fondo que denominó: “FALTA DE ELEMENTO SUSTANCIAL DEL TÍTULO BASE DE EJECUCIÓN”; “NO EXISTIR FECHA CIERTA DE ENTREGA DE LA COSA DADA EN MUTUO”; “COBRO DE LO NO DEBIDO POR IMPRECISIÓN DE LA FECHA DE CONSTITUCIÓN EN MORA”; “INVALIDEZ DE LA APLICACIÓN DE LA CLÁUSULA ACELERATORIA POR IMPRECISIÓN DE LA FECHA A PARTIR DE LA CUAL SE DECLARÓ”; “FALTA DE REQUERIMIENTO PARA CONSTITUIR EN MORA AL DEUDOR”; “INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN POR NO ACREDITAR LA ENTREGA DE LA COSA DADA EN MUTUO” (Archivo 18, íb).

4.- Luego de surtidas todas las etapas de rigor, el 21 de enero del 2022 se llevó a cabo la diligencia pública de que trata el artículo 372 del C.G.P. se declaró fracasada la conciliación, se fijó el litigio, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, se escucharon las alegaciones de las partes y se dictó sentencia en la que se ordenó proseguir la ejecución, determinación que no compartió el demandado por lo que interpuso la alzada que ahora se analiza (derivado 26, exp. digital).

## **II. EL FALLO CENSURADO**

5.- Luego de encontrar reunidos los presupuestos procesales, refiere el Juez a quo que la obligación que se demanda cumple los requisitos establecidos en el artículo 422 del C.G. P. ya que es clara, expresa y exigible, además proviene del deudor aquí ejecutado.

Frente a las defensas planteadas por el ejecutado, afirmó que no está en discusión la exigibilidad de la obligación cobrada, ni

*tampoco el perfeccionamiento del contrato de mutuo. Lo anterior porque para el pago del dinero mutuado se establecieron plazos determinables, situación que no mengua el requisito de exigibilidad ya que se estipuló con claridad la época en la que debía saldarse la deuda.*

*En tal sentido, precisó que en el contrato de mutuo celebrado el 17 de octubre del 2018 se pactó expresamente que la entrega de \$1.100.000.000 se daría “una vez quede registrada en la oficina de instrumentos públicos la garantía hipotecaria de que trata la cláusula quinta”; así mismo, en el anexo del convenio se hizo una proyección de pagos que respondería a la data en que se recibiera el monto y se pactó la cláusula aceleratoria, disposiciones que no dejan duda acerca de la oportunidad para restituir la suma mutuada.*

*Agregó que en el proceso se acreditó que el 22 de octubre del 2018 tuvo lugar el registro de la hipoteca, es decir que a partir de ese día empezaban a contabilizarse los términos para realizar el pago del primer contado y a partir de ahí se contabilizarían los demás instalamentos, aspecto que además fue reconocido por el demandado al absolver el interrogatorio. En igual sentido, el ejecutado confesó que dejó de cancelar intereses y capital desde el mes de mayo del 2019, situación que habilitó a la demandante a hacer uso de la cláusula aceleratoria declarando el plazo vencido de la obligación y persiguiendo el cobro de los intereses moratorios.*

*Por último, consideró que el convocado omitió acreditar que el dinero se le suministró en fecha distinta y que no era necesario un requerimiento para constitución en mora pues la obligación que se cobra es de plazos determinables y no pura y simple (archivo 26, ib).*

### **III. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA**

*6.- Alega el extremo recurrente que la entrega del dinero mutuado estaba condicionada a la inscripción de la garantía hipotecaria en la oficina de instrumentos públicos, por lo que ha debido aportarse, y no se hizo, la prueba del acaecimiento de la condición a efectos de determinar la exigibilidad, causación de intereses de mora y aplicación de la cláusula aceleratoria.*

*Por el contrario, el ejecutante incurrió en sendas imprecisiones, pues pese a que la inscripción del gravamen real se dio el 22 de octubre del 2018, manifestó que el desembolso se efectuó el 25 de octubre de ese año, sin allegar elemento de juicio que acredite tal entrega.*

*Así mismo, el libelista aseguró que la mora se presentó el 25 de mayo del 2019, atestación que fue aceptada al librar el mandamiento de pago, no obstante, tal hecho desconoce que si la entrega se presentó el 22 de octubre del 2018 solo habría mora el 27 de la respectiva mensualidad y si se dio el 25, el incumplimiento sería patente para el día 30 del correspondiente periodo. Lo anterior teniendo en cuenta que conforme la cláusula tercera del contrato de mutuo “los abonos a intereses y capital” serían*

*hechos por el mutuario los cinco primeros días de cada mes, entendiéndose según la citada convención que el primer abono se haría exigible dentro de los 30 días siguientes a la fecha de desembolso de la suma.*

*Tales vicisitudes se podrían superar si el título fuera claro y no diera lugar a equívocos, empero, en este caso, insistió, al no adosarse la prueba de la fecha exacta del desembolso no se puede pasar por alto tal imprecisión.*

*De tal modo aseguró que no es viable continuar con la ejecución, pues se hace imposible determinar la fecha en que acaeció la mora o en que podía aplicarse la cláusula acceleratoria. Así mismo, al carecer el título de fecha cierta de entrega del dinero mutuado debe darse aplicación al artículo 423 del Código General del Proceso, según el cual la notificación de mandamiento de pago hace las veces del requerimiento para constituir en mora al deudor, entonces solo a partir de la data en que quedó ejecutoriado el auto que lo tuvo por notificado por conducta concluyente -15 de enero del 2021- sería la fecha de exigibilidad de los intereses de mora.*

*6.1.- Así mismo, por auto adiado 20 de abril de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.*

*6.2. A través de escritos enviados por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la parte demandada -apelante- sustentó en debida forma su recurso de alzada y, en oportunidad la parte demandante se pronunció al respecto.*

#### **IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

*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.*

*2.- Con miras a desatar la apelación formulada por el extremo ejecutante, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador de 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.*

*3.- En este sentido, se tiene que el problema jurídico a dilucidar en este caso en particular es (i) si la obligación cumple con los requisitos contenidos en el artículo 422 de C.G.P., (ii) si se cumplió la condición a la que estaba sometida el nacimiento de la deuda y iii) si la ambigüedad presentada respecto a la fecha en que se desembolsó el dinero mutuado afecta la exigibilidad de la obligación.*

4.- *Es ampliamente conocido que, entre otras, las únicas obligaciones que pueden demandarse coercitivamente, a través de la acción ejecutiva son aquellas que tengan las características de ser claras, expresas y exigibles, que se encuentren plasmadas en documentos provenientes del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él. Claro está que por el mismo procedimiento pueden hacerse cumplir las sentencias de condena de cualquier jurisdicción, las providencias que tengan fuerza ejecutiva conforme al legislador, las providencias dictadas en procesos contenciosos administrativos o de policía que aprueben liquidación de costas o señalen honorarios a auxiliares de la justicia (artículo 422 del C. G. del P.).*

*De ahí que el juzgador, al encontrarse de frente con el documento aportado como venero de ejecución, debe examinar si esos presupuestos se cumplen en él, pues la ausencia de siquiera uno de ellos da al traste con el pedimento invocado en la demanda; esos supuestos son: a) Que la obligación sea clara, expresa y exigible; b) que ésta conste en documento que provenga del deudor o de su causante; y, c) que constituya plena prueba contra él -deudor-.*

*En lo que atañe con **la claridad** en el documento, consiste en que por sí solo se extraiga el alcance de las obligaciones que cada una de las partes se impuso, para que el juzgador no tenga que acudir a razonamientos u otras circunstancias aclaratorias que no estén consignadas allí o que no se desprendan de él, esto es, que el título sea inteligible, es decir que la redacción se encuentre estructurada en forma lógica y racional; que sea explícito, lo cual significa que las obligaciones aparezcan consignadas de manera evidente; y, exista precisión y exactitud, en cuanto al número, cantidad y calidad objeto de la obligación, así como de las personas que intervinieron en el acuerdo. Así que la obligación no será clara cuando la redacción del documento sea ininteligible e inextricable, es decir, cuando su lectura es muy intrincada y confusa.*

***La expresividad** significa que en el documento debe consignarse lo que se quiere dar a entender, así que no valen las expresiones meramente indicativas, representativas, suposiciones o presunciones de la existencia de la obligación, como de las restantes características, tales como partes, plazos, monto de la deuda etc., salvo el caso de la confesión ficta, y en este caso, únicamente de las preguntas asertivas formuladas en el interrogatorio escrito que admitan prueba de confesión; por consiguiente, las obligaciones implícitas, que están incluidas en el documento, sin que estén expresamente declaradas no pueden ser objeto de ejecución.*

*A su vez, **la exigibilidad** supone que la obligación puede pedirse, cobrarse o demandarse y está ligada íntimamente con el plazo y la condición.*

5.- *En este contexto, advierte la Sala que al expediente se aportó el escrito que recoge el contrato de mutuo de fecha 17 de octubre del 2018, celebrado entre las partes, mismo en el que pactaron la entrega de la suma de \$1.100'000.000, que el mutuario recibiría una vez quede registrada la garantía hipotecaria a favor del mutuante. Sobre el plazo de*

*restitución se pactó que quedaría establecido en el anexo 1 del convenio, “siendo la primera cuota exigible a partir de los TREINTA días siguientes a la fecha de desembolso de los recursos (...)”, así mismo, que los abonos a intereses y capital serán hechos por el mutuario de manera mensual, dentro de los cinco primeros días de cada mes, y que el primer abono a cargo del mutuario se hará exigible dentro de los 30 días siguientes a la fecha de desembolso de la suma objeto de mutuo y así posteriormente cada instalamento mes a mes hasta completar 24 meses continuos.*

*También se convino que la mora se producirá por mero vencimiento del plazo, caso en el cual, el mutuante podrá a su arbitrio y sin necesidad de ninguna comunicación o requerimiento alguno declarar de pleno derecho la caducidad del plazo otorgado para la cancelación del mutuo y exigir todo el capital, junto con los intereses adeudados (págs. 4 a 6, Archivo 01, Exp. Digital).*

*En similar dirección el anexo 1 del contrato (pág. 7, ib) consignó un plan de pagos en 24 cuotas y aclaró que:*

**Se entiende que el Mes 1 inicia a los 30 días siguientes a la fecha de la entrega del dinero objeto de Contrato de Mutuo. El mes 2 será a los 30 días del mes 1 y así sucesivamente hasta el mes 24. El plazo para hacer el pago por parte del deudor es dentro de los CINCO (5) primeros días de cada mes. Todos los valores aquí expresados están en millones de pesos COP**

*Así mismo se allegó copia de la escritura pública 1781 del 18 de octubre del 2018 de la Notaría 26 del Círculo de Bogotá en la que se protocolizó la hipoteca a favor de la mutuante (págs. 8 a 40, ej) y el certificado de libertad y tradición del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria 50N-20033456 que registra en la anotación 14 del 22 de octubre del 2018 el gravamen real aludido (pág. 43, ib).*

*En el reseñado orden de ideas, colige la Sala que, contrario a lo aseverado por el recurrente, del documento que contiene el contrato de mutuo se pueden derivar los efectos coercitivos aducidos en la demanda ejecutiva, en tanto que de su texto se desprenden los requisitos de claridad, expresividad y exigibilidad, y frente el plazo pactado para la restitución de los instalamentos, como bien lo dijo el juez a-quo, era determinable a partir de la fecha de desembolso de la suma entregada.*

*En este último aspecto, ha de atenderse que según lo reconoció el demandado en su interrogatorio de parte sí recibió el monto de \$1.100.000.000, luego no cabe duda del perfeccionamiento del contrato de mutuo, al paso que confesó que se encuentra en mora de pagar capital o intereses a la señora Gloria Mariño, pues el último importe lo hizo el 29 de abril del 2019 (min 4:06, archivo 27 ib), de donde se extrae el incumplimiento de sus débitos.*

*Por lo anterior, con facilidad se descarta el reparo de la censura conforme el cual no se acreditó el cumplimiento de la condición suspensiva a la que estaba sometida el nacimiento de la obligación, dado que, de un lado se demostró la inscripción del gravamen hipotecario en el certificado*

*de libertad y tradición del inmueble, ocurrida el 22 de octubre del 2018 - calenda en la que se recibiría el dinero mutuado- y, de otro, el ejecutado aceptó el desembolso, quedando con ello perfeccionado el convenio.*

*Y aunque en su declaración de parte el señor Escobar Roldán no precisó la data en que recibió el préstamo, tampoco aportó mayores elementos de juicio, como era de su incumbencia conforme lo ordenan los artículos 167 del C.G.P. y 1757 del Código Civil, para controvertir lo consignado en el libelo incoativo, referente a que la entrega del monto se dio el **25 de octubre del 2018**, ni refutó, por el contrario, confesó, que la mora acaeció, ya que desde mayo del 2019 desatendió su deber de cancelar intereses de plazo en la forma estipulada en el negocio jurídico.*

*Así las cosas, la discusión que trae a cuento la censura sobre la precisión de la fecha en que se podía hacer uso de la cláusula acceleratoria pactada o ejercer el cobro de intereses de mora si bien incidiría en la eventual liquidación del crédito, en modo alguno afecta la exigibilidad de la obligación, pues se insiste, el incumplimiento no halla discusión.*

*6.- De tal modo, a lo que hay lugar en esta instancia es a precisar la data exacta en que inició la mora, encontrando que si el propio ejecutado confesó que el último pago se efectuó el 29 de abril del 2019, entendiéndose que dicha cuota abarcaba la mensualidad comprendida entre el 25 de abril del 2019 y el 25 de mayo de ese año, contando con 5 días para efectuar el desembolso del siguiente instalamento, es claro que la última jornada en que podía solucionar la deuda era el 30 de mayo del 2019, por lo que la mora se presentó el 31 de mayo de esa anualidad. Así debió consignarse en el mandamiento ejecutivo, pero nada obsta para que en la sentencia se efectúe la correspondiente aclaración, al fin y al cabo, el artículo 430 del Código General del Proceso faculta al juzgador para librar mandamiento de pago en la forma que se considere legal y no lo ata a lo pedido por el extremo ejecutante.*

*7.- Así mismo, al margen de la data establecida previamente, en el sub- examine no había necesidad de hacer requerimiento para la constitución en mora, como erradamente lo entiende el apelante, pues para el momento de la presentación del libelo -ocurrida el 6 de febrero de 2020- el deudor ya había deshonrado su deber, por lo que se encontraba en mora atendiendo lo establecido por el numeral 1° del artículo 1608 del Código Civil.*

*De igual forma, en la cláusula sexta del contrato de mutuo quedó convenida la cláusula de vencimiento anticipado del plazo que podría ser ejercida por el mutuante “sin necesidad de ninguna comunicación o requerimiento alguno” en caso de que el mutuario dejara de pagar en el plazo y condiciones indicadas, el capital y los intereses, o bien dejare de cumplir en tiempo y forma cualquier otra obligación. De ahí que, la ejecutante estaba facultada para declarar extinguido el plazo, desde el momento mismo en el que advirtió la transgresión contractual.*

8.- *En este contexto, no hay duda que la ejecución debe proseguir, aclarándose que los intereses de mora se harán efectivos a partir del 31 de mayo del 2019 pues en esa data se hizo exigible la obligación.*

9.- *En conclusión, habrá de confirmarse la sentencia impugnada, con la salvedad hecha en el numeral anterior, con la consecuente condena en costas en esta instancia a la parte apelante ante la improsperidad de la apelación conforme lo prevé el artículo 365 de esa misma codificación.*

## **V. DECISIÓN**

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

### **RESUELVE:**

**1.- CONFIRMAR** la sentencia proferida el 21 de enero del 2022 por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del asunto de la referencia, en el sentido que debe proseguirse la ejecución, no obstante, deberá modificarse la orden de pago del 28 de febrero del 2020 para precisar en el numeral 1.1. del mismo, que los intereses de mora serán causados desde el 31 de mayo del 2019 hasta que se verifique el pago total de la obligación.

**2.- CONDENAR** en costas a la parte demandada recurrente. Tásense.

**2.1.-** De conformidad con lo previsto en el numeral 1° 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 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 NOTÍFIQUESE**

**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
**MAGISTRADA**

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
**MAGISTRADA**

Firmado Por:

**Jorge Eduardo Ferreira Vargas**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Maria Patricia Cruz Miranda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**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: **f57cef3caf2e1ef82e1013e682bf40c32764780d8fbed657ba0de859bb3a4e62**

Documento generado en 15/06/2022 04:03:38 PM

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

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103028-2019-00254-06  
Demandante: Inversiones JR S.A.  
Demandado: Roa House Design S.A.S. y otra  
Proceso: Verbal  
Recurso: Apelación auto

Bogotá, D. C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto de 10 de mayo de 2021, proferido por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso verbal de Inversiones JR S.A. contra Roa House Desing S.A.S. y Adriana Roa Quiñones.

**ANTECEDENTES**

1. Por medio del auto apelado el juzgado rechazó, por improcedente, la práctica del testimonio de Rubby Abuchaibe, petición basada en que la prueba había sido decretada, pero no se realizó porque esa persona se encontraba en el exterior.

La decisión negativa se fundó en que esa solicitud se efectuó luego de haberse dictado sentencia de primera instancia (pdf 43 cuad. 1).

2. Inconforme la demandante formuló recurso de reposición y en subsidio apelación, en el que adujo, en síntesis, que el hecho de haberse dictado sentencia no impide que *“se decrete y practique la prueba solicitada”*, así, *“lo manifestado por el señor juez, atenta contra lo indicado en el artículo 327 del C.G.P.”* (folios 12 a 13 pdf 44 cuad. 1).



3. El juzgado mantuvo la decisión, para lo cual sostuvo que el art. 327 del CGP “*consagra la petición de pruebas en segunda instancia, en la apelación de sentencias*”, luego ese precepto no es de recibo para acceder a la referida solicitud probatoria (pdf 45 cuad. 1).

### CONSIDERACIONES

1. Examinados los argumentos del recurso de apelación, bien pronto aflora la confirmación de la providencia de primer grado, pues el cuestionado rechazo a la solicitud de prueba debe mantenerse, de atender que la aludida petición tuvo lugar por fuera de las oportunidades con que contaba la parte demandada para el efecto.

2. Es pertinente recordar que de las disposiciones procesales civiles regulativas del tema probatorio, en particular los artículos 174 y 178 del CPC (164 y 173 del CGP), se desprende que entre los requisitos indispensables para decretar la práctica de una prueba, están la petición oportuna, la conducencia, la pertinencia y la utilidad.

En torno al punto de la solicitud (*petitum*), que es el concerniente con esta decisión, debe atenderse que ha de ser oportuna, esto es, las pruebas deben pedirse en las oportunidades autorizadas por la ley, porque toda decisión judicial tiene que fundarse en “*en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso*” (art. 174 del CPC, 164 del CGP), porque de lo contrario precluye la oportunidad, de tal forma que aceptar solicitudes probatorias a discreción de las partes y en cualquier etapa del proceso no es apropiado.

En torno a esos temas, cumple reiterar que el proceso debe ser llevado de acuerdo con la ordenación legal, de tal manera que cumplida una etapa, queda sellada y precluye la oportunidad para formular peticiones o alegaciones sobre lo ya pasado, porque de lo contrario, generaría una dañina situación para el orden jurídico procesal y el derecho de defensa,



con reversión a etapas procesales ya cumplidas y claro desmedro para el principio procesal de preclusión o eventualidad, conforme al cual para que los actos procesales sean válidos y eficaces deben ejecutarse en el segmento temporal respectivo, no antes ni después, so pena de ser extemporáneos, pues las etapas de un proceso transcurren en una especie de esclusas sucesivas, de tal manera que superada una se cierra definitivamente para dar paso a la siguiente sin que pueda retrotraerse el trámite para volver sobre actuaciones anteriores, en atención a la necesidad de mantener la seguridad y certeza que reclama para sí la función encomendada a la administración de justicia<sup>1</sup>.

3. Por demás, el Código General del Proceso establece que las oportunidades probatorias dentro de los procesos son, en línea de principio, la demanda o su reforma (arts. 82-6 y 93), la contestación de la demanda (96 CGP), las excepciones, que normalmente son hechos nuevos traídos al debate y la réplica a las excepciones, sea en procesos de conocimiento o en ejecutivos (entre otros, arts. 370 y 443 del CGP).

Es decir, que las oportunidades para solicitar pruebas en los procesos, son limitadas, normalmente en las primeras etapas de éstos, como la demanda y litiscontestación. Así, por ejemplo, para el demandante la última oportunidad en que puede pedir pruebas es cuando se le da traslado de las excepciones de mérito de su contraparte, eventualidad para la que el citado art. 370 del CGP prevé que cuando “*el demandado propone excepciones de mérito, de ellas se correrá traslado al demandante por cinco (5) días en la forma prevista en el artículo 110, para que este pida pruebas sobre los hechos en que ellas se fundan*”.

---

<sup>1</sup> Entre otras decisiones, autos de esta Sala de 17 de octubre de 2003, Rad. 11001310301419963103 01; 18 de junio de 2004, Rad. 11001310302819981321 02; 1° de julio de 2008, Rad. 110013103035-2003-00762-02; y 30 de septiembre de 2011, Rad. 110013103023-2003-00076-02; sentencia de 24 de noviembre de 2011, radicación 110012203000-2011-00780-00, en el recurso de anulación del proceso arbitral de Conexcel S.A. contra Comcel; auto de 19 de octubre de 2020, Rad. 110013199001-2018-25098-01, verbal de Edificio Multifamiliar Espacio 140 P.H. vs. HHCC Península 140 SAS y Julio César Cuesta Mayorga; sentencia de 10 de diciembre de 2020, Rad. 110013199002-2018-00300-01, verbal de Calizas del Llano S.A. vs. Ramiro Alvarez Escobar.



Desde luego que hay otras fases en que pueden pedirse pruebas, aunque bajo ciertas circunstancias específicas, por ejemplo, con la proposición de incidentes o trámites especiales y sus contestaciones.

4. De ahí que sea inadmisibile la solicitud del demandante para insistir en la práctica de un testimonio, en la medida en que la postuló ante el juez *a quo* luego de haberse dictado sentencia de primera instancia.

Precísase que el art. 327 del CGP prevé otra oportunidad probatoria en determinados casos, pero la correspondiente petición de las partes debe realizarse en la oportunidad y ante el funcionario de segunda instancia según consagra la misma norma.

5. De donde hay lugar a confirmar el auto apelado, ya que fue justificado el rechazo de pruebas. Se condenará en costas a la parte recurrente (arts. 365-1 y 366 del CGP).

### DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, **confirma** la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Condénase en costas a la parte recurrente. Para su valoración se fija la suma de 800.000 como agencias en derecho.

**Notifíquese y devuélvase.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

**Rad. 110013103031201500478 05**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Como quiera que la parte apelante no sustentó el Recurso de apelación dentro del término ordenado en auto del 18 de mayo de 2022, el suscrito Magistrado Sustanciador **DECLARA DESIERTA** la alzada que se presentó contra la Sentencia de primera instancia, de conformidad con el numeral 3° del artículo 322 del Código General del Proceso, concordante con el inciso final del artículo 12 de la ley 2213 de 2022.

Por secretaría devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**MAGISTRADO**

Firmado Por:

Carlos Augusto Zuluaga Ramirez  
Magistrado  
Sala 014 Despacho Civil  
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **07fc09ce6fe94bcffcebd1285b0cc98e55ba2cfc4367843336035b3219937242**

Documento generado en 15/06/2022 11:42:24 AM

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

**República de Colombia  
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

**11001-31-03-031-2018-00093-01**

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el día 29 de abril del año 2022, por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá D.C.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan los aquí intervinientes para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico **secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co** .

**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: **5807f9865d4feb4e28ab84135d2697330c514de9afcc1ea88ab0f4e3629ccd21**

Documento generado en 15/06/2022 10:19:10 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**

Radicación: 110013103033-2018-00382-01  
Demandante: Rosalba Castro Soto  
Demandado: Hernán Bermúdez Pulido y otros  
Proceso: Verbal

Bogotá, D. C., trece (13) de junio de dos mil veintidós (2022).

Revisado el criterio sobre el punto, aflora que de acuerdo con el decreto 806 de 2020, aplicable a este asunto, no es forzoso sustentar de modo oral en audiencia el recurso vertical, en segunda instancia, por lo cual es razonable considerar que pueden aceptarse los reparos siempre que muestren un verdadero reproche a la sentencia apelada. Si bien el artículo 14 de ese decreto previó un término para sustentar la apelación ante el *ad quem*, tal precepto debe entenderse como carga complementaria para los casos en que ante el *a quo*, se hayan presentado simples y sucintos reproches que impidan ver claramente la controversia que desea plantear el recurrente.

Es de verse que el artículo 14 del citado decreto 806 de 2020, dadas las circunstancias de la pandemia mundial del Covid-19, además de adoptar la orientación del sistema procesal escritural en la segunda instancia, estableció que la sustentación debe hacerse “*a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes*”, lo cual significa que puede cumplirse esa carga con anterioridad. Sistema que es similar a lo que antes consagraba el artículo 352 del derogado Código de Procedimiento Civil, en cuyo párrafo 1° se preveía que la carga de sustanciación del apelante debía cumplirse “*ante el juez o tribunal que deba resolverlo, a más tardar dentro de la oportunidad establecida en los artículos 359 y 360...*”

Esa postura fue planteada y acogida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias STC5497-2021 y STC5569-2021<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Al respecto puede verse el video de la Corte Suprema de Justicia, denominado *Diálogos con la Justicia. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021*, a partir del minuto 24:12. [\(257\) DIÁLOGOS CON LA JUSTICIA. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021. - YouTube](#)



Por cierto que en este caso, aunque no se describió el traslado acorde con la norma antes citada, de todas maneras la apelante efectuó críticas específicas contra la sentencia anticipada apelada y un desarrollo argumental que puede tenerse como sustentación.

En consecuencia, por Secretaría **dese traslado** de los reparos presentados por la apelante ante el juzgado de primera instancia (pdf 21 cuad. 1), para que la contraparte tenga la oportunidad de formular la réplica correspondiente. Facilítense a las partes el acceso al expediente digitalizado.

**Notifíquese.**

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'JA Isaza Davila', written over a light blue rectangular background.

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022).*

*Ref: VERBAL de ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA CAMBIARIO de PEDRO YERY, MARÍA BETTY, MARITZA Y MARTHA LUCÍA INFANTE GÓMEZ contra UNIVERSAL DE CONSTRUCCIONES S.A. Exp. 2020-00088-02.*

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

*Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 18 de mayo y 15 de junio del 2022.*

*Decide el Tribunal el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia anticipada dictada el 29 de septiembre del 2021 en el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.- Pedro Yery, María Betty, Maritza y Martha Lucía Infante Gómez entablaron demanda verbal de enriquecimientos sin causa (de origen cambiario) contra UNIVERSAL DE CONSTRUCCIONES S.A. con el propósito que se declare que la demandada se enriqueció sin justa causa a consecuencia de la prescripción del pagaré No. 001, en tanto que los demandantes han padecido un empobrecimiento correlativo; por ende, la convocada deberá pagarle la suma de \$460.000.000 correspondiente al valor del saldo insoluto del capital del cartular más los intereses bancarios generados desde que se hizo exigible la obligación hasta que se satisfagan las pretensiones (Págs. 34-35 derivado 01, exp. digital).*

*2.- Las súplicas se apoyan en los fundamentos fácticos que enseguida se sintetizan (págs. 35 y 36, ib):*

*2.1.- El día 28 de mayo del año 2014, Julio César Ospina Cuevas como representante legal de Universal de Construcciones S.A. suscribió pagaré a favor de los demandantes, obligándose a pagarles la suma de \$860'000.000.00, valor que sería sufragado en 6 instalamentos, el último de ellos pactado para el 27 de febrero del 2016. La persona jurídica convocada únicamente canceló la suma de \$400.000.000.*

2.2.- El 29 de mayo del 2014 entre los aquí actores y la demandada se celebró contrato de venta sobre el inmueble denominado “LA AURORA” ubicado en la vereda Verganzo del municipio de Tocancipá – Cundinamarca, identificado con matrícula inmobiliaria No. 176-52130. Con posterioridad al aludido negocio jurídico, dicho bien fue gravado con hipoteca el 26 de julio del 2016 y, el 3 de abril del 2018, fue enajenado a la sociedad Promotora Casa San Gabriel S.A.S., según se desprende de las anotaciones 10 y 13 del certificado de libertad y tradición del predio.

2.3.- El título valor mencionado prescribió en razón a que la demandada continuamente solicitaba plazos adicionales para los pagos acordados.

3.- La demandada Universal de Construcciones S.A. se notificó personalmente del libelo, conforme el Decreto 806 del 2020 y dentro del término de traslado guardó silencio (Derivados 10 y 12, ib).

4.- Con sustento en el numeral 2° del artículo 278 del Código General del Proceso, el 29 de septiembre del 2021 se dictó sentencia anticipada que resolvió negar todas las pretensiones, providencia que no compartió el actor por lo que interpuso la alzada que ahora se resuelve.

## **II. PROVIDENCIA APELADA**

5.- El Juez a quo, tras hacer alusión a los acostumbrados antecedentes, realizó un recuento del marco normativo y jurisprudencial que regula la figura del enriquecimiento sin causa de origen cambiario.

Posteriormente, adujo que en el caso concreto no se dan los presupuestos para que la acción invocada tenga éxito, pues aunque en efecto operó la prescripción extintiva de la acción cambiaria, los actores omitieron presentar decisión en la que se declare la configuración de tal fenómeno “de lo que se colige que no iniciaron proceso ejecutivo alguno a fin de perseguir el pago que ahora se depreca” y lo que es más relevante, no probaron que como consecuencia de la extinción de la acción, la demandada hubiere aumentado su patrimonio con un correlativo empobrecimiento de parte suya.

En tal sentido, sostuvo que a pesar de la no contestación de la demanda y de aplicar las sanciones procesales descritas en el art. 97 del CGP, era inviable extraer los requisitos que se exige para la prosperidad de este tipo de demandas, habida cuenta que ninguno de los hechos del libelo incoativo refleja un enriquecimiento del demandado y un correlativo empobrecimiento del demandante. Sobre el punto, estimó que los certificados de tradición del inmueble objeto del contrato, a lo sumo revelan las transferencias efectuadas sobre el predio.

*Adicionalmente, afirmó que las pretensiones se encausaron al cobro del pago del saldo de capital contenido en el título valor, lo que a su juicio se “traduce en el cobro de una obligación natural, la que no puede cobrarse al tenor de las previsiones del artículo 1527 del C.C., es más, en tratándose de obligaciones mercantiles la prescripción no sólo extingue el derecho contenido en el título, sino también el negocio causal o subyacente (art. 882 del C. de Co.)”.*

### **III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

*6.- Alegó el recurrente, en síntesis, que el juzgado a quo erró al echar de menos la decisión judicial que declare la prescripción extintiva de la acción cambiaria, pues tal requisito, como lo ha aceptado pacíficamente la jurisprudencia nacional no es óbice para el ejercicio de la demanda de enriquecimiento sin causa.*

*De otro lado, se dolió de la valoración probatoria efectuada por la primera instancia la cual consideró no se hizo en conjunto, como lo ordena la normatividad procesal. Al respecto, argumento que la prueba documental aportada, en específico, la copia de la escritura pública 491 del 29 de mayo del año 2014, otorgada en la Notaria Única del municipio de Tocancipá-Cundinamarca y el certificado de libertad y tradición del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 176-52130, dan cuenta que la demandada tuvo un enriquecimiento patrimonial cuando ingresó a sus haberes el predio citado por la transferencia de dominio que le hicieran los demandantes. Y en ese mismo sentido los actores, como consecuencia directa del incumplimiento, se empobrecieron.*

*Así mismo, reprochó que no se valorara la conducta procesal de la demandada y que se abstuviera de adelantar el interrogatorio de parte obligatorio previsto en el artículo 372 del C.G.P.*

*6.1.- Así mismo, por auto adiado 28 de abril 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 la apelante -demandante- sustentó en debida forma sus reparos y el convocado guardó silencio.*

### **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, 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.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por el extremo demandante, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador de 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.

3.- Desde esta perspectiva, se tiene que el problema jurídico a resolver consiste en determinar: i) si era viable dictar sentencia anticipada en atención a que la prueba solicitada se limitaba a lo documental y (ii) si están demostrados los elementos axiológicos de la acción de enriquecimiento sin causa derivada de la prescripción cambiaria, conforme lo que revelaron los medios probatorios acopiados.

4.- Uno de los reproches de la censura es que el juez debió efectuar el interrogatorio de parte obligatorio previsto en el artículo 372 del Código General del Proceso, actuación que le hubiera permitido -al juzgador- comprender el alcance de lo peticionado en el libelo incoativo.

El inciso tercero del artículo 278 del Código General del Proceso prevé que “en cualquier estado del proceso, el juez **deberá** dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos: (...) 2. Cuando no hubiere pruebas por practicar...”, tal regulación fue la invocada por el juez a-quo, tras evidenciar que en la demanda inicial únicamente se solicitaron elementos de juicio documentales, al paso que no hubo oposición del extremo demandado.

Sobre la sentencia anticipada, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que:

“Significa que los juzgadores tienen la obligación, en el momento en que adviertan que no habrá debate probatorio o que el mismo es inocuo, de proferir sentencia definitiva sin otros trámites, los cuales, por cierto, se tornan innecesarios, al existir claridad fáctica sobre los supuestos aplicables al caso.

Por consiguiente, el respeto a las formas propias de cada juicio se ve aminorado en virtud de los principios de celeridad y economía procesal, que reclaman decisiones prontas, adelantadas con el menor número de actuaciones posibles y sin dilaciones injustificadas. Total, que las formalidades están al servicio del derecho sustancial, por lo que cuando se advierta su futilidad deberán soslayarse, como cuando en la foliatura se tiene todo el material suasorio requerido para tomar una decisión inmediata.

En consecuencia, el proferimiento de una sentencia anticipada, que se hace por escrito, supone que algunas etapas del proceso no se agoten, como una forma de dar prevalencia a la celeridad y economía

procesal, lo que es armónico con una administración de justicia eficiente, diligente y comprometida con el derecho sustancial”<sup>1</sup> (Subrayado de la Sala).

Desde esa perspectiva, observa el Tribunal que ningún atropello ocurrió al emitir el fallo anticipado, habida cuenta que tal actuación, soportada legal y jurisprudencialmente, se dio con sustento en la ausencia de elementos de convicción adicionales a los aportados con el escrito inicial, debiéndose añadir que la convocatoria a una audiencia, con el único fin de escuchar una declaración de parte, que valga la pena anotar lo no fue pedida por la actora, resultaba insustancial, máxime cuando no se presentó oposición a lo pretendido.

5.- Otro de los aspectos refutados por el apelante, es lo aseverado en el fallo objeto de censura frente a la ausencia de material probatorio que acredite decisión en la que se declare la configuración de la prescripción extintiva de la acción cambiaria, lo que en criterio del a-quo permitía colegir “que no iniciaron proceso ejecutivo alguno a fin de perseguir el pago que ahora se depreca”.

Al respecto, observa la Sala que si bien dicha afirmación hizo parte de la sentencia y le asiste la razón al extremo apelante sobre su desacierto, comoquiera que está ampliamente decantado que para el ejercicio de la acción que aquí se impetra “no hay necesidad de la sentencia ejecutiva previa (...), en donde se evidencie la extinción de la acción cambiaria en razón a la prescripción o la caducidad, pues la norma evocada no contempla tal requisito”<sup>2</sup>, la prenotada aseveración de primer grado no merece en esta instancia mayores elucubraciones, dado que esa no fue la razón basilar para la negativa de las pretensiones.

En efecto, la lectura de la providencia opugnada permite ver que improsperidad del litigio se basó, esencialmente, en la no concurrencia de medios suasorios que demostraran el enriquecimiento de la demandada con el correlativo empobrecimiento de los demandantes, aspectos de los que se ocupará el Tribunal más adelante.

6.- Adviértase que toda obligación, sin excepción, responde a un motivo, una razón de ser (*sine causa nulla obligatio*); debe su vida, en una palabra, a cuando menos una de las fuentes de las obligaciones. Las personas resultan obligadas, ya porque contratan, ora porque manifiestan válidamente una declaración de voluntad, bien porque incurren en un hecho ilícito, entre otras, no obstante, la doctrina ha agregado otra especie: el enriquecimiento ilícito.

6.1.- Igualmente, se tiene que desde el derecho antiguo figuraba el principio de que nadie podía enriquecerse a expensas de otro injustamente. La ley romana ideó diversos medios para impedirlo, de los cuales fue la “*actio in rem verso*” la acción adoptada por la doctrina universal, coincidente por su origen y alcance con aquélla.

<sup>1</sup> CSJ SC132-2018. 12 feb. 2018. Rad. 2016-01173-00. Reiterado en SC439-2021.

<sup>2</sup> CSJ. Sentencia del 19 de diciembre del 2007, Exp. 20001 3103 001 2001 00101 -01.

6.2.- Así mismo, la jurisprudencia de antaño ha sido uniforme al indicar que la teoría en estudio es aplicable a los litigios en los que se demuestre que el patrimonio de una de las partes sufrió mengua por la ejercicio ilegal o injusto de otro contratante o de un tercero que se enriqueció a expensas suyas. Y desde esa época se sentó como principio orientador de la diferencia que existe entre esta acción de in rem verso con aquella establecida “para pedir la repetición del pago de lo no debido y a la que nace de los hechos ilícitos”, de ahí que, presentado dicho fenómeno surge a favor de la persona empobrecida una pretensión restitutoria encaminada a restablecer la integridad de su patrimonio con referencia al de su contraparte.

La acción de enriquecimiento sin causa común contemplada en el artículo 831 del Código de Comercio, hay que decirlo, se diferencia de aquella prevista en el inciso 3° del artículo 882 ibídem, que literaliza: “Si el acreedor deja caducar o prescribir el instrumento, la obligación originaria o fundamental se extinguirá así mismo; no obstante, tendrá acción contra quien se haya enriquecido sin causa a consecuencia de la caducidad o prescripción. Esta acción prescribirá en un año.”, en tanto que esta última “sólo tiene cabida frente a los títulos valores cuyas acciones -causales y cambiarias- hubieren decaído por prescripción o caducidad”<sup>3</sup>; y así mismo, ella “no sigue la regla general según la cual la actio in rem verso no está al alcance de quien ha dejado precluir las alternativas jurídico-procesales de que disponía para conjurar el desequilibrio patrimonial que lo afecta, toda vez que, por el contrario, en tratándose de los referidos instrumentos, los aludidos fenómenos extintivos bien pueden haberse derivado de la falta de diligencia del respectivo acreedor; y, finalmente, el breve término para su ejercicio (...)”<sup>4</sup>.

Igualmente, también de antaño la jurisprudencia del máximo órgano de cierre en la justicia ordinaria<sup>5</sup>, ha establecido que: “(...) el ejercicio exitoso de la acción de enriquecimiento cambiario supone la presencia forzosa y concurrente de varios requisitos, los cuales, a más de participar de algunas características propias de la actio in rem verso común y de guardar estrecha relación con las reglas del derecho cambiario, pueden ser condensados de la siguiente forma.

“a) Que se trate de un título valor de contenido crediticio que haya sido entregado al acreedor, como pago de una obligación precedente.

“b) Que como consecuencia de la caducidad o prescripción de todas las acciones directas o de regreso el instrumento negociable se haya descargado por completo y que, por lo mismo, el acreedor -tenedor legítimo- carezca de los remedios cambiarios derivados del título valor, sin que, por lo demás, pueda acudir a la acción proveniente del negocio jurídico de base o fundamental, pues a ella se habrían extendido los efectos

<sup>3</sup> CSJ. Sentencia del 18 de diciembre del 2009. Exp. 2005-00267-01.

<sup>4</sup> Ib.

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 26 de junio de 2008 exp. 2004-00112-01.

*nocivos que perjudicaron o extinguieron las primeras acciones (cfr. artículos 729, 739, 789, 790, 791 y 882, inciso 3º, del Código de Comercio).*

*“c) Que a causa de la caducidad o prescripción, el demandado haya recibido un provecho o ventaja patrimonial.*

*“d) Que el demandante haya padecido un empobrecimiento que sea correlativo con el enriquecimiento aludido, configurándose así una situación patrimonial desequilibrada y contraria a la equidad. (...)”.*

*Frente a la desidia del acreedor la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de justicia, expresó que:*

*“4.4. En consecuencia, en función de los hechos del proceso, establecido que ningún tratamiento desigual se irrogó a la parte demandante recurrente, otrora ejecutante, no hay lugar a corregir o matizar la doctrina de la Corte.*

*Se mantiene enhiesta, por lo tanto, la jurisprudencia de esta Corporación, según la cual, para el ejercicio de la acción de enriquecimiento cambiario no es necesario reconocer previamente la prescripción del derecho incorporado en un título valor, porque en línea de principio general, inclusive en la hipótesis de una decisión judicial, al ser de naturaleza eminentemente declarativa, los efectos se proyectan o retrotraen a la fecha en que el fenómeno se consumó.*

*En la práctica no hay diferencias entre el legítimo tenedor de un título valor que no promovió la acción de cobro, de aquel que sí lo hizo pero que por haberlo hecho a destiempo o intentado en oportunidad, en el trámite del asunto dio lugar a la configuración del fenómeno extintivo.*

*Por supuesto, en cualquiera de esos eventos se está en presencia de un acreedor negligente. Tanto lo es aquel que se abstuvo de ejecutar, como quien sí demandó, pero por hacerlo tarde permitió el acaecimiento de la caducidad o de la prescripción, o cuando por su actitud procesal lo propició durante la tramitación. Otras hipótesis podrán tener resultados distintos.”<sup>6</sup>*

*7.- Al amparo de la orientación que precede se adentrará la Sala en el estudio de los requisitos a los que se ha hecho alusión, con el propósito de determinar si están cumplidos los mismos y, por ende, la actio in rem verso de origen cambiario se encuentra llamada a prosperar, dejando en claro que esos elementos son concurrentes, es decir, que la ausencia de uno de ellos conlleva automáticamente a la negativa de las pretensiones de la demanda, sin que resulte necesario acometer el análisis de los demás.*

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC-2343 de 26 de junio de 2018, M.P. Armando Tolosa Villabona, exp. 13001-31-03-004-2007-00002-01.

7.1.- Aquí no generó debate que la persona jurídica demandada libró a favor de los demandantes el pagaré 001 que según el texto del cartular, y lo que se desprende de la demanda, se constituyó como medio de pago del precio pactado por la venta de un inmueble ubicado en el municipio de Tocancipá. Así mismo, la primera instancia reconoció que para el momento en que se radicó el libelo inicial –febrero 21 del 2021- la acción cambiaria prevista en el artículo 789 del Código de Comercio se encontraba prescrita.

Pese a lo anterior, para la Sala aparecen varias inconsistencias derivadas del contenido del citado título valor que no permiten aseverar con absoluta certeza sobre la prescripción extintiva requerida para el éxito de la acción invocada.

En primer lugar, se observa que, contrario a lo que aseveró la demanda, la suma de dinero que se obligó a pagar la convocada no ascendió a \$860.000.000 de pesos, pues ese rubro correspondía, según se interpreta, al precio total de la venta del inmueble (negocio causal), de los cuales, para la fecha de emisión del cartular, ya se había entregado la suma de \$220.000.000 y sería el valor restante, esto es, \$640.000.000 los respaldados por el instrumento (págs. 5 a 7, Archivo 01).

También, las estipulaciones sobre la forma en que se pagaría la referida cantidad dineraria, especialmente, la consignada en el numeral 3, sometida a una condición suspensiva y sin fecha cierta de su entrega, dificultan la determinación del momento en que se hizo exigible la totalidad de la obligación, dado que no obra elemento de convicción alguno que acredite el cumplimiento del referido elemento condicional. En este sentido, si no es posible conocer cuándo debía satisfacerse la deuda, en esta misma medida tampoco podría establecerse el término de prescripción, como lo dispone el artículo 2535 del Código Civil.

En efecto, al tenor del pagaré se pactó el pago de los aludidos \$640.000.000, así: 1. 30.000.000 el día 16 de junio del 2014; 2. 150.000.000 el día 31 de enero del año 2015; 3. “240.000.000 por medio de una casa con sus respectivos acabados de habitación con dos parqueaderos construidos sobre el inmueble objeto de venta de la última etapa, conforme a las especificaciones técnicas y a los planos y diseños aprobados por el Municipio de Tocancipá, donde las partes acuerdan lo siguiente: a) el valor de la casa sale con el primer valor a ventas de la primera etapa y si en ese momento resultare un saldo a favor de los compradores será reembolsado en efectivo, dicha vivienda se entregará a los compradores al final de la construcción del proyecto, b) la ubicación exigida por los compradores será frente o cerca del área social del proyecto, c) los compradores tendrán la opción de escoger la vivienda en los planos antes de salir a ventas”; y iv. \$220.000.000 el 27 de febrero del 2016”.

Como viene de verse, parte del capital adeudado se saldaría con la entrega de un inmueble cuya construcción se efectuaría con determinadas especificaciones, vicisitud que impide tener por acreditado uno de los requisitos exigidos para la acción emprendida, cual es, la prueba de la prescripción de la obligación contenida en el título valor. Y pese a que en un

*aparte final del citado instrumento se dispuso que la solución total de la deuda “se efectuará con el pago de la última cuota, el día 27 del mes de febrero del año 2016 en las dependencias de los acreedores”, lo cierto es que ello resulta contradictorio con el reseñado numeral 3, en el que se supeditó la construcción de la casa a la aprobación de planos y diseños por parte del Municipio de Tocancipá, a la escogencia en planos de los beneficiarios, a la salida a ventas de la primera etapa, condiciones que, se insiste, no aparecen acreditadas.*

*7.2.- Ahora bien, frente a los requisitos del empobrecimiento de los demandantes junto con el correlativo enriquecimiento de la demandada, el Tribunal comparte la apreciación de primera instancia y por igual colige que dichos presupuestos no encontraron respaldo probatorio suficiente en el plenario.*

*Ciertamente, véase que con las escasas documentales aportadas: pagaré 001, copia de la escritura pública 491 del 29 de mayo del año 2014, otorgada en la Notaría Única del municipio de Tocancipá-Cundinamarca y el certificado de libertad y tradición del bien con matrícula inmobiliaria No. 176-52130, el apelante pretende que se arribe a la conclusión que se cumplieron los elementos esenciales atrás citadas.*

*Lo anterior, tras inferir que el hecho de haberse transferido el inmueble materia del negocio inicial a la demandada y que ésta a su turno lo hubiera enajenado aun sin cancelar la totalidad del precio que se obligó a pagar a través de título valor, configura los requisitos de la acción de enriquecimiento cambiario, relativos al incremento injustificado del patrimonio de la pasiva y el correlativo empobrecimiento de la actora.*

*Sin embargo, tales premisas, en el criterio de la Sala, requerían de una actividad probatoria más adecuada que la sola aducción de los documentos notariales y registrales del inmueble transferido, pues de ellos únicamente puede establecerse con certeza el acaecimiento del negocio causal y que con posterioridad el comprador, titular de dominio, hipotecó y enajenó el predio. Empero, dadas las circunstancias que rodearon el negocio causal, atrás reseñado, difícilmente refrendan a partir de su contenido material en qué consistieron o cómo se manifestaron el empobrecimiento y correlativo enriquecimiento, cuál fue la cuantía o monto de esos fenómenos.*

*Lo expuesto porque además de las mencionadas inconsistencias del pagaré, cuyo valor neto no era de \$860.000.000 como se aseguró en la demanda, sino de \$640.000.000, se observa que en la escritura pública que recogió el negocio causal se declaró que la venta del inmueble se dio por la suma de \$490.000.000, que los vendedores –aquí demandantes– declararon tener por recibida en efectivo y a su entera satisfacción, al paso que en el comprobante fiscal agregado a ese mismo acto se fijó un avalúo del predio en \$478.530.000, circunstancias que, sin probanzas adicionales, en principio permiten aseverar que el detrimento no correspondió estrictamente a lo consignado en el título valor y dejado de pagar (págs.. 27 a 34, Archivo 01).*

*En tal sentido, surge indiscutible que el material probatorio no llevaba a la convicción de la concurrencia de los prenotados*

requisitos, pues los legajos aportados se prestan para distintas deducciones, dejando serias dudas acerca de la dimensión del enriquecimiento alegado de la persona jurídica demandada, en qué consistió la relación causal, junto con la cuantía y el modo como se produjo el desplazamiento económico, con lo que se colige que el extremo actor incumplió el deber que le imponía el artículo 167 del Código General del Proceso de probar los supuestos de hecho en que edificó sus pretensiones.

Frente a la prueba en este tipo de asuntos no ha sido ajena la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema<sup>7</sup> quien pese a reconocer que “(...) existe amplia libertad probatoria para la acreditación de los presupuestos de la actio in rem verso cambiaria (G.J. t. CC, pág. 135), también ha sido enfática en señalar que tal carga no se satisface con la mera exhibición del instrumento impagado (G.J. t. CCXXV, pág. 763, y sentencia de 25 de octubre de 2000, exp. 5744, no publicada aún oficialmente), pues su aducción, ciertamente, informa de los aspectos cambiarios específicos que emanan del documento, mas no del perjuicio reclamado, a raíz de un supuesto desequilibrio patrimonial.

“Expresado con otras palabras, ha comentado la doctrina jurisprudencial que en estos procesos no se busca reactivar una acción cambiaria en aras del pago del importe literal consagrado en el documento, pues sería tanto como ‘autorizar la furtiva cobranza de un efecto negociable degradado’ (G.J. t. CCXXV, pág. 763), **sino, ante todo, la verificación de la medida y proporción en que se empobreció el demandante y, correlativamente, se aprovechó el demandado, de modo que, frente al contenido indeterminado de la pretensión, corresponderá al interesado, conforme a la regla pregonada por el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, probar fehacientemente que de manera cierta y real, que no simplemente conjetural o eventual, hubo un desplazamiento económico, pues, como es sabido, ‘el perjuicio no se presume más que en los casos expresamente indicados en la ley, de los cuales son ejemplo la cláusula penal y el pacto de arras (...)’** (G.J. t. CLV, pag. 120)”.

En otros pronunciamientos<sup>8</sup> ha señalado que:

“El accionante en estos casos **tiene la carga imperativa de demostrar la pérdida sufrida por él y la ganancia obtenida por la contraparte** (...). Fatalmente estaba en el deber de acopiar los medios de convicción necesarios para comprobar los extremos exigidos por la normatividad propia de la actio in rem verso, (...).

“No puede afirmarse válidamente que, a pesar de que se predica la libertad probatoria para verificar las mencionadas condiciones empobrecimiento -enriquecimiento, se esté recurriendo a una reprochable e inaceptable tarifa legal en la que se proscribe injusta e indebidamente determinada probanza, concretamente el documento cambiario. Nada de eso. Lo que se quiere relieves y privilegiar en este caso es el hecho de

<sup>7</sup> Sentencia del 06 de abril de 2005 exp. 1997-1955-01.

<sup>8</sup> Sentencias del 13 de octubre de 2009 exp. 2004-00605-01 y del 26 de junio de 2007 exp. 2002-00042-01

*que tal título per se no es suficiente para los fines propios de la acción estudiada y que siempre tiene a su cargo la persona que reclama su buen suceso el deber de establecer de qué manera o de qué forma padeció el deterioro patrimonial alegado y, de manera correlativa, cómo esa situación condujo al acrecimiento de los haberes de la contraparte. Se trata del agotamiento necesario de una actividad probatoria encaminada en tal sentido y no de una mera sustentación en el hecho de no haberse pagado el título valor que se corrobora con su exhibición al plenario.*

*“Además, la precariedad probatoria de la mera aducción del título no solucionado y prescrito o caducado es absoluta para demostrar el aumento patrimonial de una parte y el menoscabo en éste de la otra, siendo indiferente que el título haya circulado o no. La situación no cambia para ninguno de los tenedores legítimos posteriores o para el inicial. En ambos eventos la carga de la prueba sigue siendo inmodificable y le corresponde, sin atenuantes, a quien alega en su beneficio la citada acción. No hay ninguna alteración dependiendo de que el mismo haya sido objeto de transferencias o negociaciones en las que haya variado su beneficiario, mucho más cuando en tales eventualidades no hay certeza en cabeza de quién se consolidó o se produjo la situación que debe probarse”.*

*8.-Cabe añadir que la falta de contestación de la demanda si bien dio lugar a presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en ella, conforme lo prevé el artículo 97 del C.G.P, esa presunción debe estar soportada con los demás elementos de juicio acopiados por así ordenarlo el canon 166 ibídem, a cuyo tenor:*

*“Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes **siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados**. El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice”.*

*Entonces, si los medios de convicción desdican de lo que podría tenerse como confesado o aceptado, no es factible aplicar esa sanción procesal en la forma que ahora pretende el censor, para tener por ciertos los presupuestos que se echan de menos de la acción de enriquecimiento de origen cambiario.*

*9.- En ese orden de ideas, para la Sala no concurren en el asunto los elementos axiológicos de la acción invocada, de modo que los reparos presentados por la parte convocante no se encuentran llamados a prosperar por las razones que vienen de anotarse, por ende, habrá de confirmarse la sentencia objeto de alza con la consecuente condena en costas a la parte apelante ante la improsperidad de la alza, de acuerdo con lo establecido en el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P.*

## **V. DECISIÓN**

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

### **RESUELVE:**

*1.- CONFIRMAR, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia anticipada dictada el 29 de septiembre del 2021 en el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones aquí expuestas.*

*2.- CONDENAR en costas de esta instancia a la parte recurrente. 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 dos salarios mínimos legales de la anualidad que avanza. Para la elaboración de la misma síganse las reglas previstas en dicha norma.*

### **CÓPIESE Y NOTÍFIQUESE**

**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
**MAGISTRADA**

**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
**MAGISTRADA**

Firmado Por:

**Jorge Eduardo Ferreira Vargas**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Maria Patricia Cruz Miranda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**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: **5a6d4f17af9a14840021d9c8d3b47cefa3613fedd16b5320a0e4491837ff7487**  
Documento generado en 15/06/2022 03:51:39 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN  
Rad. 110013103043201500792 02**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

**REF. PROCESO VERBAL DE CONTRA LUZ ANGELA MORENO  
SILVA CONTRA JUSTINA FIGUEROA ARGUELLOS.**

Decide la solicitud de aclaración y adición del auto de calenda del 18 de mayo de la presente anualidad, en la cual, se confirmó el auto datado el 13 de marzo de 2019, proferido por el juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de esta ciudad.

**II.- ANTECEDENTES**

El peticionario, manifiesta se le aclare y adicione porque fue abonado al suscrito si en anterior oportunidad fue conocido por la Magistrada Myriam Inés Lizarazu Bitar, igualmente porque se envió el proceso al *aquo*, el 19 de mayo de la presente anualidad, sin que se hubiera transcurrido los 3 días para que cobre firmeza esa decisión.

Finalmente expuso que el valor de las pretensiones adoptadas era de \$513.400.000 pero nunca se hizo efectiva la medida cautelar contra laS demandadas.

**III.- CONSIDERACIONES**

Ha establecido el legislador, con el fin que se cumpla la garantía constitucional del debido proceso, entre otras, las figuras jurídicas de aclaración y adición de las providencias judiciales, previstas en los artículos 285 y 287 del Código General del Proceso, cuando existan conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que éstas estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o

influyan en ella.

Como se observa, dichos mecanismos jurídicos persiguen que el juez se pronuncie sobre reparos puramente conceptuales e interpretativos, respecto del lenguaje utilizado en la providencia de la cual se pretende su aclaración, y admite su complementación sólo cuando se omitió el pronunciamiento sobre alguno de los extremos de la litis o de puntos que, de conformidad con la ley, debían ser objeto del mismo, situaciones que no se presentan en el caso de autos, toda vez que la decisión cuestionada no contiene tales yerros; en efecto, nótese que en manera alguna la parte resolutive o motiva de la sentencia contiene frases ambiguas, vagas o imprecisas que puedan eventualmente afectar el significado de lo que en ella se quiso plasmar, además, ningún elemento de juicio aporta la apoderada de la parte demandada que permita establecer en que consiste, concretamente, la dubitación sobre el sentido de los conceptos o frases utilizados en el auto atacado.

Así las cosas, no resultan admisibles los argumentos que ofrece la libelista, que, en uso de dichas figuras jurídicas, que se limitan a disentir del fallo, pretende su modificación, lo que resulta improcedente al tenor de lo dispuesto por las normas inicialmente invocadas, que impide al operador judicial reformar o revocar su propia decisión.

En consecuencia, se niega por improcedente la aclaración de la sentencia, pedimentos invocados por la pasiva.

#### **IV.- DECISIÓN**

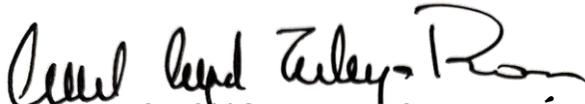
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** la petición de aclaración y adición de la sentencia, por las razones consignadas.

**SEGUNDO:** Una vez en firme la presente decisión, por secretaría remítase las diligencias al juzgado de origen dejando las constancias de rigor.

**Notifíquese y cúmplase,**

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**

Firmado Por:

**Carlos Augusto Zuluaga Ramirez**  
**Magistrado**  
**Sala 014 Despacho Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **4884139dcdefac998ef143a7202cd708b9bea9f9f3724aa50555aa5718f11aa**

Documento generado en 15/06/2022 11:41:45 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
Rad. 110013103043201800280 01**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Ingresadas las diligencias al despacho y en atención a lo dispuesto en auto del 13 de mayo de la presente anualidad, mediante la cual se rechazó la súplica impetrada en el presente asunto, por secretaría devuélvanse las diligencias al juzgado de origen.

Déjense las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**

Firmado Por:

**Carlos Augusto Zuluaga Ramirez**  
**Magistrado**  
Sala 014 Despacho Civil  
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **e3d550dfef112a6794be7d2fddf664b564ee340237b5facd5ab1b08e2f0a7705**

Documento generado en 15/06/2022 11:41:11 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil  
veintidós (2022).*

*REF: ORDINARIO de MIGUEL ANTONIO  
LEMUS MATURANA Y OTROS. contra ASEGURADORA COLSEGUROS  
S.A. Y OTROS. Exp. No 2011-00465-02*

*Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la H. Corte  
Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil mediante providencia  
calendada 16 de septiembre de 2021.*

*Por la Secretaría del Tribunal procédase a liquidar  
las costas ordenadas en esta instancia, conforme se ordenó en la sentencia  
del 19 de noviembre del 2015 (numerales 2 y 3 parte resolutive).*

**NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

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

Magistrado Ponente  
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá D. C., quince de junio de dos mil veintidós  
(aprobado en sala ordinaria virtual de 15 de junio de 2022)

11001 3103 017 2014 00690 02

Ref. proceso ordinario de María Agustina Carrasco de Siabato frente a Héctor Julio Figueroa  
Flórez

Se decide la apelación que formuló la parte actora contra la sentencia anticipada del 19 de diciembre de 2019, cuya alzada le correspondió por reparto al Magistrado Ponente el **4 de mayo de 2022**, mediante la cual el Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá declaró “fundada la excepción de prescripción extintiva formulada por el demandado”, en el proceso ordinario de la referencia y dispuso su terminación.

**ANTECEDENTES**

1. LA DEMANDA (hoja 196 y siguientes PDF cuaderno 1). Con su demanda de 9 de octubre de 2014, pidió la libelista que se declare resuelto el contrato de promesa de compraventa de 2 de noviembre de 1988 celebrado entre ella y Nelson Siábato Lozano (cuyos herederos fueron vinculados a este proceso), como vendedores y Héctor Julio Figueroa Flórez, como promitente comprador, por incumplimiento de las obligaciones de este último y que, en consecuencia, se le condene i) a resarcir los perjuicios causados; ii) a restituir el predio objeto del contrato con las mejoras en el construidas y iii) al pago de la cláusula penal.

2. El señor Figueroa Flórez se notificó (personalmente), del auto admisorio de la demanda el 4 de agosto de 2015 y, de forma extemporánea, formuló, entre otras defensas perentorias, la excepción de mérito de prescripción extintiva de la acción ordinaria.

Por auto en firme de 11 de abril de 2016 el juzgado de primer grado declaró que el opositor presentó tardíamente su memorial de contestación de la demanda (hoja 345).

3. LA SENTENCIA ANTICIPADA (hoja 477 y siguientes del PDF). La juez *a quo* encontró consumada la prescripción extintiva de la acción ordinaria y, en consecuencia, dispuso la terminación del proceso.

En sustento de su decisión y tras afirmar que la parte demandada formuló el medio de defensa extintivo, señaló la misma sentenciadora que “el término con el que se contaba para el ejercicio de los derechos producto de la relación contractual de la que se reclama ahora una declaración de incumplimiento y la consecuente resolución del contrato de promesa de compraventa, finalizaría el 7 de diciembre del año 2003, a efectos de que no prescribieran extintivamente los mismos”; que “la demanda, según el acta de reparto visible a folio 148, se presentó el 9 de octubre del año 2014 y fue admitida en proveído del 25 de mayo de 2015 y se notificó por estado el 27 de ese mismo mes y año”.

Adicionó que no se configuró ninguna causal de suspensión o interrupción del término de prescripción extintivo.

3. LA APELACIÓN. Sostuvo la parte inconforme que “la sentencia recurrida declaró fundada la excepción de prescripción extintiva que formuló el demandado, sin embargo, ello no debió acontecer en la medida que no se propuso oportunamente”.

4. LA RÉPLICA. El demandado defendió la legalidad del fallo y pidió que se diera prevalencia al derecho sustancial sobre las formas, lo cual, en su criterio, conducía al fracaso de la alzada.

### **CONSIDERACIONES**

1. Verificada la ausencia de irregularidades que impidan proferir decisión de fondo, advierte la Sala que revocará la sentencia anticipada, que profirió la juez *a quo* con soporte en el artículo 278 del C. G del P.

Mayores lucubraciones no se requieren para convenir en que no anduvo afortunada la juez de primera instancia al declarar probada la excepción de prescripción extintiva de la acción ordinaria, pues -como quedó sentado en los antecedentes de esta providencia-, con motivo de la expedición del auto de 11 de abril de 2016, que alcanzó ejecutoria, quedó definido que la contestación de

la demanda se radicó de forma extemporánea, lo cual implica que no había lugar a pronunciarse sobre la excepciones de mérito en ella contenidas.

Así las cosas, en esta oportunidad ni siquiera hay lugar a entrar a dilucidar sobre la bondad de las pautas legales y temporales que llevaron al acogimiento de la excepción perentoria en comento, distinguida por la doctrina como “propia”, en cuanto su reconocimiento exige que oportunamente sea alegada por la parte interesada. Lo contrario involucraría un reconocimiento oficioso del juez, que ciertamente no tiene cabida en el ordenamiento jurídico.

No se olvide que **“el que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio”** (Código Civil, art. 2513), mandato que armoniza con las restricciones que en la materia consagran los artículos 281 y 282 del C. G. del P. Además, la última de estas disposiciones prevé, en su segundo inciso, que **“cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada”**.

Sobre el tema, la doctrina ha sostenido que, “de la inercia del titular de la pretensión surge para la otra parte (deudor) el derecho de negar la obligación y rehusarse al deber de prestación, o sin más rodeos, de invocar la prescripción extintiva. Según esta postura, al cumplimiento del término no se daría la prescripción, sino la ‘prescriptibilidad’ o ‘idoneidad de la relación para experimentar la vicisitud extintiva sólo cuando se oponga la correspondiente excepción’. **El hecho es que el juez no puede proceder de oficio, es decir, no puede declarar una prescripción que no ha sido alegada por el demandado**” (Fernando Hinestrosa, La Prescripción Extintiva Segunda Edición, Universidad Externado de Colombia, junio de 2008, pp. 98 y 99).

Y con relación a esas excepciones propias, es decir, aquellas cuya declaración de oficio está vedada al juzgador (arts., 281, inc, 1° y 282 del C.G.P.), prescripción compensación y nulidad relativa, se ha dicho que es **“forzoso proponerla [s] y, de otro, ineludible alegar y probar el hecho o hechos que la [s] constituyan, (...), por cuanto si no es obligación del juzgador declararla[s] de oficio, cuando encuentra probado el hecho que la[s] estructura, tampoco es deber suyo declararla[s] por hechos o circunstancias no propuestos por el excepcionante, como quiera que de no ser así, la precitada restricción carecería de función alguna”** (Cas. Civ., sentencia de 29 de septiembre de 1993).

2. Al replicar la sustentación de la alzada, la parte opositora no sugirió que fue oportuna la contestación de la demanda, aunque sí solicitó la confirmación de la sentencia anticipada sobre la base de la prevalencia del derecho sustancial.

Ese esfuerzo no es fructífero con motivo de lo destacado a lo largo de esta providencia, vale decir, que, ante la ejecutoria del auto de 11 de abril de 2016, que tuvo por no presentada tempestivamente la contestación de la demanda. El tribunal reitera que, en su segundo inciso, el 282 del C. G. del P. consagra una norma insoslayable frente a esa hipótesis, esto es, **“cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada.”**

Cabe recordar que “el concepto de la preclusión lo ha entendido generalmente la doctrina moderna y la jurisprudencia como **‘la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal’**, y resulta ordinariamente, de tres situaciones procesales: *a) **por no haberse acatado el orden u oportunidad preestablecido por la Ley para la ejecución de un acto;*** *b) por haberse realizado una actividad incompatible con el ejercicio de otra;* *c) **por haberse ejercido ya, anterior y válidamente esa facultad**”<sup>1</sup> (subrayas y negrillas fuera de texto).*

Tampoco es de recibo lo que sugirió la parte opositora al replicar la sustentación que de la apelación efectuó su contraparte, en cuanto alegó que debía favorecerse el derecho sustancial sobre las formas.

Precisamente, la exigencia que el Tribunal echa de menos hace parte de la regulación sustancial del fenómeno prescriptivo, que establece el artículo 2530 del Código Civil y sus normas concordantes.

A riesgo de fatigar, la Sala memora criterio jurisprudencial que despeja cualquier duda sobre los temas de los que se viene hablando. Ha sostenido la Corte Suprema de Justicia que **“en lo tocante con su ejercicio, regula un tema atinente a un interés puramente privado o particular, por cuanto al señalar que ‘la prescripción, tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por**

---

<sup>1</sup> MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil – Parte General. Bogotá: Editorial ABC, 8ª edición, 1983, págs. 194 y 195.

vía de acción o por vía de excepción' (artículo 2º, ley 791 de 2002), sólo le ofrece al correspondiente sujeto de derecho unas opciones de las cuales él puede echar mano o no, lo que se aparta ostensiblemente de la noción de orden público, al punto que en la hipótesis de que no quisiera invocarla mediante alguna de las alternativas concedidas en dicha disposición, ninguna lesión se produciría contra los valores y principios superiores protegidos con la institución, atrás aludidos. (...). No se trata ella, insístese, de una regla imperativa, como lo son las que participan de la comentada noción de orden público, sino de una meramente potestativa, al extremo de no expresar que el interesado estuviera obligado inevitablemente a alegar la prescripción adquisitiva o extintiva particularmente cuando fuere demandado judicialmente, sino que escasamente determina un derecho de mera facultad, al señalar que aquél, valga reiterarlo, 'podrá invocarla por vía de acción o por vía de excepción', lo cual guarda plena armonía con el artículo 2513 -que resultó adicionado por aquella norma-, en cuanto enseña que 'el que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla', y que 'el juez no puede declararla de oficio' (Cas. Civ., sentencia de 14 de mayo de 2008, expediente No. 11001-31-03-031-1999-01475-01, negrillas del Tribunal).

3. En ese orden de ideas, como la parte demandada no invocó de forma oportuna la excepción liberatoria de la que se ha venido hablando, fuerza colegir que no era factible disponer la terminación (anticipada) de este litigio, lo cual fuerza la revocatoria de la sentencia anticipada que, con sobrada razón, apeló la parte actora.

4. Prospera, por ende, la apelación en estudio, circunstancia que conduce a ordenar al juez *a quo* que prosiga con la tramitación del proceso ordinario a su cargo.

## **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Sexta Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, REVOCA la sentencia anticipada que el 19 de diciembre de 2019 profirió el Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso ordinario de la referencia, cuya alzada le correspondió por reparto al Magistrado Ponente el **4 de mayo de 2022**.

En consecuencia, el fallador de primera instancia proseguirá con el trámite que en derecho corresponda. Sin costas de segunda instancia, por no aparecer causadas. Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese

Los Magistrados

**OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA  
JUAN PABLO SUAREZ OROZCO  
GERMAN VALENZUELA VALBUENA**

Firmado Por:

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

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

**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: **781a83594f7d9b58ca4816ef472f6fb4aae9c3699acf7a9a66883e6db37516a7**

Documento generado en 15/06/2022 12:54:46 PM

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

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

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

Magistrado Ponente  
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá D.C., catorce de junio de dos mil veintidós  
(aprobado en sala virtual ordinaria de 15 de junio de 2022)

11001 3103 033 2016 00250 01

**Demandantes:** Marcela del Rocío Zambrano Rodríguez en nombre propio y en representación legal de su menor hijo Ángel Felipe Zambrano Rodríguez, Elizabeth Rodríguez de Zambrano y Fernando Antonio Zambrano Urrea.

**Demandado:** Saludcoop EPS (en liquidación)<sup>1</sup>.

Se decide la apelación que formuló Saludcoop EPS (en liquidación) contra la sentencia que el 10 de febrero de 2022 profirió el Juzgado 33 Civil del Circuito de Oralidad de Bogotá, en el proceso verbal seguido por los demandantes contra la impugnante.

**ANTECEDENTES**

1. LA DEMANDA SUBSANADA. Solicitaron los libelistas que: **i)** se declare que su contraparte es civil y contractualmente responsable por los daños irrogados al niño Ángel Felipe Zambrano Rodríguez “por la falta de oportunidad en el tratamiento médico especializado en atención médica asistencial de oftalmología que desencadenó lesiones definitivas”; **ii)** que se condene al extremo pasivo a pagar a Ángel Felipe: **a.** \$84’038593,38 por concepto de lucro cesante consolidado y futuro, **b.** 100 SMLMV por daños morales, **c.** 100 SMLMV por daño fisiológico y daño a la salud, **d.** 100 SMLMV por daño a la vida en relación y **e.** 200 SMLMV por la “pérdida del chance”; **iii)** que por el “sufrimiento, dolor y deterioro” emocional causado a los familiares de Ángel Felipe, se condene a la demandada, por daños morales: 1-. 200 SMLMV para la señora Zambrano Rodríguez (mamá), 2-. 60 SMLMV para Elizabeth Rodríguez de Zambrano (abuela) y 3-. 60 SMLMV para Fernando Antonio Zambrano Urrea (abuelo) **iv)** que sean reconocidos en este litigio los intereses “moratorios hasta el momento real y efectivo de pago

---

<sup>1</sup> La demanda también se dirigió contra la IPS Saludcoop – Clínica Materno infantil, pero en virtud de que dicha entidad fue disuelta y liquidada antes de la presentación de la demanda, el juzgador de primera instancia precisó que esta “no se hizo parte en el proceso”. (PDF 29 C.P.).

de la obligación”; y **v)** que se condene a la demandada “al reconocimiento”, “solicitud de perdón y compromiso de no repetición en público”.

Sostuvieron los demandantes los hechos que así se compendian:

1.1. Relataron los libelistas que el 23 de agosto de 2011 la señora Marcela del Rocío Zambrano Rodríguez dio a luz a Ángel Felipe Zambrano Rodríguez en la IPS Clínica Materno Infantil; que la señora Zambrano Rodríguez estaba afiliada a Saludcoop EPS en liquidación; que su EPS “tiene suscrito un convenio para la atención de sus afiliados” con la IPS demandada y que al momento de su nacimiento, el menor presentó una **“alteración del párpado superior del ojo”**, pues “había nacido **sin medio párpado** por lo cual mantenía el ojo abierto y expuesto”.

1.2 Añadieron que la madre del menor expresó a los galenos sus preocupaciones por la afectación del órgano de la vista de su hijo, a lo cual señalaron “que tenía que esperar hasta que el oftalmólogo lo valorara”; que sólo hasta el 1 de septiembre de 2011 fue atendido por especialista el recién nacido, quien “tuvo su ojo todo el tiempo abierto y sin ser cubierto por nada”; que en esa misma fecha, el oftalmólogo ordenó una “urgente valoración por especialista en oculoplastia” y que, a partir de ese momento Ángel Felipe y su madre se vieron expuestos a múltiples demoras en la médica lo que generó una lesión permanente y definitiva de la córnea del ojo izquierdo.

1.3 Adicionaron que la siguiente valoración de Ángel Felipe tuvo lugar el 14 de septiembre de 2011, con la especialista en oculoplastia, quien les hizo saber que la córnea tenía gran probabilidad de daño, pues “la función del párpado era protegerla y como no había párpado no se cubrió el ojo” era latente el “riesgo de perforación y de perder la visión definitivamente”; y que en esa misma data, la especialista indicó con claridad que el paciente requería “urgente corrección quirúrgica de coloboma por oculoplastia” por lo que se dispuso la remisión a una Institución de 4º nivel con “UCI Neonatal”.

1.4 Agregaron que tras otras dilaciones de carácter administrativo de Saludcoop EPS, el menor fue atendido nuevamente el 29 de septiembre de 2011 por una oftalmóloga pediatra del Hospital Universitario San José, quien les informó que era forzoso extirpar el ojo izquierdo del paciente, pues la córnea se estaba deteriorando seriamente; que allí se observaba una mancha

blanca; y que la pediatra citada le informó que los galenos que con anterioridad habían valorado al paciente “debieron inicialmente tapar el ojo (...) para que no estuviera expuesto al viento, sol, infecciones etc.”.

1.5 Por último, manifestaron que hasta la fecha de presentación de la demanda (24 de agosto de 2016), Ángel Felipe ha sido sometido a múltiples intervenciones y tratamientos con ocasión de la pérdida de su ojo izquierdo, inclusive al uso de prótesis oculares; que a raíz del desafortunado suceso, el menor ha sido objeto de “rechazo por la sociedad”; que también se ha dificultado su desarrollo escolar por su deficiente visión y que, esto ha generado grandes sufrimientos y congojas al núcleo familiar del paciente.

2. LA OPOSICION. Saludcoop EPS en liquidación formuló las siguientes excepciones de mérito:

**“Inexistencia de obligación indemnizatoria a cargo de Saludcoop EPS”.** Alegó que los profesionales de la salud tienen una obligación de medio y no de resultado; reseñó los presupuestos de la responsabilidad médica e insistió en que les incumbe a los libelistas su completa acreditación; que al no ser la medicina una ciencia exacta muchas situaciones escapan a la órbita de control del galeno y que Saludcoop EPS en liquidación actuó con diligencia y cuidado “conforme a las normas que gobiernan la *lex artis ad hoc*”.

**“Inexistencia de obligación de responder por ausencia de culpa”.** Adujo que la responsabilidad clínica se edifica bajo la culpa probada; que les compete a los demandantes probar la culpabilidad alegada porque en esta clase de litigio no es factible presumirla; que no se incurrió en actuar negligente de los galenos que atendieron al paciente y que, tampoco se reveló alguna negación o dilación en el servicio de salud que le sea imputable al extremo pasivo.

**“Cobertura dentro del Plan Obligatorio en Salud régimen contributivo en salud dentro de los parámetros legales”.** Afirmó que la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios establecen los alcances y límites de los derechos de los afiliados al S.S.S.S.<sup>2</sup> dentro del régimen contributivo y que los cuidados brindados a la señora Marcela Zambrano como a su hijo, estuvieron ajustados a la ley.

---

<sup>2</sup> Sistema de Seguridad Social en Salud

**“Ausencia de relación de causalidad entre la conducta de Saludcoop (...) y la ocurrencia del hecho dañoso”.** Señaló que por su ausencia brilla nexo de causalidad entre la Cobertura del S.S.S.S. en el régimen contributivo, y los daños sufridos por el paciente.

**“Inexistencia de una acción u omisión imputable a Saludcoop”.** Anotó que su conducta consistió en conceder una adecuada cobertura en salud dentro el marco del régimen contributivo, de acuerdo con los “parámetros y límites que señala la ley, teniendo en cuenta los recursos médicos, clínicos, hospitalarios, paramédicos y logísticos”.

3. EL FALLO APELADO. (Video 076 C.P.) El juez *a quo* accedió a algunas de las pretensiones formuladas por la parte actora, declarando civil y contractualmente responsable<sup>3</sup> a Saludcoop EPS en liquidación, por los daños sufrido por los demandantes.

3.1 Señaló el sentenciador que “hubo una falta de valoración temprana, previsión y tratamiento oportuno en el diagnóstico del menor desde su nacimiento, pues este, estuvo expuesto a un riesgo innecesario por la ausencia de las medidas y atención oportuna a la patología padecida por Ángel Felipe Zambrano”.

3.2 Sostuvo que, en virtud de “las pruebas que obran en el expediente y de manera especial la historia clínica y el dictamen pericial, (...) se logró establecer la culpa de la demandada por la demora en la atención, falta de oportunidad y diligencia en la realización de la cirugía del menor para corregir su diagnóstico”; que en consulta de 14 de septiembre de 2011, “el galeno señaló: «paciente con alto riesgo de queratitis por exposición corneal y de

---

<sup>3</sup> Parte resolutive:

“- **PRIMERO:** DECLARAR NO PROBADAS las excepciones del mérito formuladas por la demandada EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SALUDCOOP EPS.

- **SEGUNDO:** DECLARAR CIVIL Y CONTRACTUALMENTE responsable a la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SALUDCOOP EPS por los daños patrimoniales generados al menor ÁNGEL FELIPE ZAMBRANO creados por la falta de oportunidad en el tratamiento médico especializado en atención medico asistencial de oftalmología, que desencadenó lesiones definitivas en el menor.

- **TERCERO:** CONDENAR a la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SALUDCOOP EPS a pagar a favor del menor ÁNGEL FELIPE ZAMBRANO la suma de \$84.038.593,39 por concepto de lucro cesante.

- **CUARTO:** CONDENAR a la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SALUDCOOP EPS a pagar a favor del menor ÁNGEL FELIPE ZAMBRANO la suma equivalente a 30 smmlv de por concepto de daños morales.

- **QUINTO:** CONDENAR a la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SALUDCOOP EPS a pagar a favor del menor ÁNGEL FELIPE ZAMBRANO la suma equivalente a 80 smmlv de por concepto de daño en la vida en relación.

- **SEXTO: CONDENAR** a la EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SALUDCOOP EPS a pagar por concepto de daños morales a favor de la Señora MARCELA ZAMBRANO la suma equivalente a 20 smmlv, a favor de la Señora ELIZABETH DE ZAMBRANO RODRÍGUEZ la suma equivalente a 5 smmlv y a favor del Señor FERNANDO ANTONIO ZAMBRANO URREA la suma de 5 smmlv.

- **SÉPTIMO: CONDENAR** en costas del proceso a la Empresa Promotora De Salud Saludcoop EPS. Por secretaría, Liquidense.

- **OCTAVO:** Fijar como agencias en derecho a cargo de SALUDCOOP EPS en la suma de \$15.826.758, de conformidad con el acuerdo PSAA16-10554 de 2016 proferido por el Honorable Consejo Superior de la Judicatura.” (PDF 075 C.P.)

ambliopía por oclusión del eje visual de ojo izquierdo, resaltado aparece, requiere urgente corrección quirúrgica de coloboma por Oculoplástica y manejo conjunto por Corneologo en institución de 4° nivel que cuente con UCI neonatal, remito a institución de 4to nivel para valoración urgente por Oculoplástica y córneas”.

3.3 Adicionó que pese a lo advertido en la valoración de 14 de septiembre de 2011, fue sólo hasta el día 5 de octubre de 2011 que Ángel Felipe fue intervenido, “procedimiento que se realizó luego de que el menor sumara más afecciones o patologías a su ojo izquierdo hasta terminar con su pérdida”; que la “EPS Saludcoop en liquidación no logró acreditar, que su conducta estuvo ajustada dentro de los límites y alcances a que tienen derecho los afiliados dentro del régimen contributivo” y que, tampoco se probó por parte del extremo pasivo la ocurrencia de una causa extraña.

3.4 Refirió el juez *a quo* que, “si en gracia de discusión se dijera que la culpa de lo acontecido con el menor Ángel Felipe Zambrano sólo es endilgable a la IPS demandada y a sus profesionales de la salud, debe tenerse en cuenta que las EPS tiene la función de control de sus redes prestadoras de salud, recuérdese que la Ley 100 de 1993 asignó a las EPS la función básica de organizar, garantizar directa o indirectamente la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados, por lo que, los daños que estos sufren con ocasión de la prestación de ese servicio le son imputables a aquellas como suyos. Así las cosas, encuentra este despacho que la EPS deberá responder de manera solidaria por el daño causado al menor Felipe Zambrano pues demostrado está, en el expediente, los demás elementos de responsabilidad a su cargo”.

4. LA APELACIÓN. Saludcoop EPS en liquidación, único apelante, formuló los siguientes reparos.

4.1. En la sentencia de primera instancia se dejó de lado que las EPS y las IPS, por mandato legal tienen objetos y cometidos diferentes (Ley 100 de 1993 arts. 156 y 185); que ambos tipos de entidades actúan dentro de un marco de autonomía; que las IPS de forma libre contratan a los profesionales que prestarán sus servicios y que, el personal médico de esas instituciones está a cargo solo de la respectiva IPS, entidad a la que corresponderá “ejercer directriz y control sobre dichos funcionarios”, cuyas actuaciones pueden perjudicar a la IPS, más no a la EPS con la que tenga vinculación.

4.2. Afirmó que el hecho de que como EPS celebren contratos con algunas IPS para prestar determinados servicios médicos, no la hace responsable de las actuaciones desplegadas por la IPS o sus agentes y que, en su condición de EPS no puede ejecutar alguna subordinación o injerencia sobre los profesionales de la salud de las IPS contratadas, ni tampoco incidir en las decisiones que durante ejercicio de su profesión asumen los galenos.

4.3. Recalcó que las IPS son las llamadas a responder de forma directa, en caso de demostrarse los elementos de la responsabilidad médica, pues no es la EPS quien de forma indirecta tenga que asumir dichas cargas, pues no se suscita un nexo de causalidad que vincule a la EPS por el actuar de la respectiva IPS.

4.4. Añadió no fueron citados a juicio los profesionales de la salud responsables “o la IPS en donde se adelantó el procedimiento”; que la no vinculación de estos sujetos le resta legalidad a las condenas realizadas; que los hechos contenidos en la demanda no le constan porque sucedieron en una Instituto Prestador de Servicios de Salud; que las pruebas que se aducen en su contra corresponden a hechos de terceros y que las anotadas vicisitudes crean desigualdad procesal y afectan su el derecho de defensa.

Con la sustentación del recurso vertical, Saludcoop EPS en liquidación presentó argumentos<sup>4</sup> sobre los que no versaron sus reparos concretos.

## **CONSIDERACIONES**

1. Verificada la ausencia de irregularidades que impidan proferir decisión de fondo, desde ya anuncia la Sala que confirmará el fallo apelado, por no encontrar de recibo ninguno de los reparos que en su oportunidad formuló la apelante.

---

<sup>4</sup> **I).** Que una EPS únicamente es solidariamente responsable por el actuar de una de sus IPS, siempre que “la IPS haya sido condenada por falla en el servicio médico”; que no es factible que, las EPS sin llegar a prestar servicios médicos, “resulte directamente responsable de la atención médica recibida por el paciente”; que la jurisprudencia –no indicó cual fallo, ha fijado que las EPS son solidariamente responsables cuando la IPS condenada haga parte de su red prestadora de servicios y la EPS también contribuyó a la lesión.

**II).** Sin indicar la fecha de la providencia o su radicado, refirió que la Sala de Casación Civil “ha establecido que «el daño sufrido por un paciente no le puede ser atribuido a la EPS a la cual se encontraba afiliado, salvo que se pruebe que tal perjuicio se le puede achacar a la EPS como obra suya»” a lo que se debe agregar la falta de consentimiento informado del paciente y el desconocimiento de sus necesidades.

Lo anterior, por cuanto, por mandato legal (art. 177, Ley 100 de 1993) y de acuerdo con pautas jurisprudenciales que después se traerán a cuento, las Entidades Promotoras de Salud, tales como SaludCoop EPS (en liquidación), son solidariamente responsables por los agravios que causen las Instituciones Prestadoras del Servicio de Salud – IPS, en las cuales se apoyen para la atención de sus afiliados.

Y, también, porque la ley sustancial (art. 1568 del Código Civil) faculta a la víctima para exigir judicialmente a cualquiera de los deudores solidarios, o a todos, si así lo estima pertinente, el resarcimiento de los daños infringidos. Por lo mismo, a la luz de los artículos 61 y 62 del C. G. del P., no es necesaria la vinculación al proceso de todos los sujetos de derecho que habrían intervenido en la deficiente prestación del servicio de salud que se brindó, en este caso, al paciente Ángel Felipe Zambrano Rodríguez.

1.1 El Tribunal no emitirá pronunciamiento en torno a argumentos adicionales en la fase de sustentación, sobre los que previamente no había recaído reparo alguno, pues no era factible a la apelante añadir los aspectos resumidos en el pie de página No. 4°, y sobre los cuales guardó silencio en la fase de presentación de reparos contra el fallo de primer grado -en la audiencia de 10 de febrero de 2022- y dentro de los tres días siguientes (inc. 2° num. 3° art. 322 C. G. del P.).

Por supuesto que tampoco la Sala emitirá pronunciamiento alguno en lo tocante con: **A.** “La falta de oportunidad en el tratamiento médico especializado” de Oftalmología prestado a Ángel Felipe Zambrano Rodríguez, que suscitó, en últimas, la declaración de responsabilidad civil hospitalaria por parte del juez *a quo* y **B.** Los valores o montos fijados para cada tipología de daños en la sentencia apelada, a favor de los distintos demandantes.

Lo anterior, como quiera que la apelante dejó de lado cualquier argumentación y ataque sobre los temas, conceptos y cifras aludidos en esos literales A y B.

Recuérdese que “el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, **únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante**, para que el superior revoque o reforme la decisión” (C.G.P., art. 320) y que “el juez de segunda instancia

deberá pronunciarse **solamente** sobre los argumentos expuestos por el apelante” (ibidem, art. 328).

Ante la omisiones argumentativas que se registraron en precedencia, cabe memorar, ello es medular, que en reciente oportunidad la Sala de Casación Civil sostuvo que “cuando la apelación la introdujo una sola de las partes, o cuando a pesar de provenir de ambas, los recursos no abarcan la totalidad del fallo cuestionado, las facultades decisorias del superior quedan restringidas a los “argumentos expuestos” por el o los impugnantes, los cuales pueden **y deben exponerse al momento de la interposición de la alzada y en la sustentación de la misma**”; que “las facultades que tiene el superior, en tratándose de la apelación de sentencias, únicamente se extiende al contenido de los reparos concretos señalados en la fase de interposición de la alzada, oralmente en la respectiva audiencia o por escrito en la oportunidad fijada en el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, siempre y cuando que, además, ello es total, hubiesen sido **sustentados en la audiencia** que, con ese fin y el de practicar las pruebas decretadas de oficio, si fuere el caso, así como de proferir la sentencia de segunda instancia, practique el ad quem” y que “**está vedado al ad quem pronunciarse sobre cuestiones no comprendidas en los reparos concretos expresados por el censor contra la sentencia de primera instancia, como sobre aquellos reproches que, pese a haber sido indicados en esa primera etapa del recurso, no fueron sustentados posteriormente** en la audiencia del artículo 327 del Código General de Proceso” (SC3148-2021 de 28 de julio de 2021, M.P., Álvaro Fernando García Restrepo, R.002- 2014-00403-02).

2. Hechas esas precisiones, la Sala observa, en lo medular, que la apelante insistió en que no se satisface el nexo de causalidad de la responsabilidad civil y contractual médica que le fue imputada, en cuanto: **i)** las IPS son las únicas llamadas a responder por los daños que causen los galenos a su cargo, porque las EPS como Saludcoop no tienen injerencia en la labor que desempeñen estos profesionales; **ii)** que el hecho de haber celebrado convenios con algunas IPS para satisfacer las necesidades de sus afiliados, no le imponía asumir eventuales obligaciones cuando se configurara de una responsabilidad clínica en cabeza de sus IPS; **iii)** que era indefectible convocar a este litigio a los especialistas en medicina o a las IPS que dispensaron a Ángel Felipe la atención de cuyas resultas se duelen los ahora demandantes.

A continuación, se verá que ninguno de esos reproches es de recibo.

2.1 La apelante propuso con su alzada múltiples argumentos tendientes a desligarse de los efectos desfavorables que le impuso la sentencia de primer grado, cimentando su defensa en que, en síntesis, Saludcoop EPS es un ente ajeno a las IPS que intentaron, sin éxito, restaurar la salud de Ángel Felipe; que, en su sentir, los vínculos contractuales que con estas instituciones mantenía no lo convertían, *per se*, en responsable y que, al no tener incidencia en la selección ni control sobre los médicos contratados por esas instituciones, el actuar imprudente de aquellos sólo podía afectar a la IPS a la que estén adscritos.

Tales defensas no son atendibles, pues de acuerdo con el artículo 1738 del Código Civil, “en el hecho o culpa del deudor **se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable**”. Por ello, las Entidades Promotoras de Salud (EPS) pueden llegar a comprometerse, en forma solidaria, por la ejecución irregular de los servicios médico-asistenciales en que incurran sus delegadas o contratadas.

Al respecto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha disertado lo siguiente:

“Pertinente advertir, **en las voces del artículo 177 de la Ley 100 de 1993** (D.O. 41148, 23 de diciembre de 1993), por la cual se crea el sistema de seguridad social integral (...), **la función básica de las Entidades Promotoras de Salud de “organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados”, y la de “establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud”** (artículo 177, num. 6º, *ibídem*, subraya la Sala), que **les impone el deber legal de garantizar la calidad y eficiencia de los servicios de salud, por cuya inobservancia comprometen su responsabilidad, sea que lo presten directamente o mediante contratos con las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) y profesionales respectivos** (artículo 179, *eiusdem*).

(...)

Igualmente, la prestación de los servicios de salud garantizados por las Entidades Promotoras de Salud (EPS), no excluye la responsabilidad legal que les corresponde cuando los prestan a través de las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS) o de profesionales mediante contratos reguladores sólo de su relación jurídica con aquéllas y éstos. Por lo tanto, a no dudarlo, **la prestación del servicio de salud deficiente, irregular, inoportuna, lesiva de la calidad exigible y de la *lex artis*, compromete la responsabilidad civil de las Entidades Prestadoras de Salud y prestándolos mediante contratación con Instituciones Prestadoras de Salud u otros profesionales, son todas solidariamente responsables por los daños causados, especialmente, en caso de muerte o lesiones a la salud de las personas.**

Ahora, **cuando se ocasiona el daño por varias personas o, en cuya causación intervienen varios agentes o autores, todos son solidariamente responsables frente a la víctima** (art. 2344, Código Civil; cas. civ. sentencias de 30 de enero de 2001, exp. 5507, septiembre 11 de 2002, exp. 6430; 18 de mayo de 2005, SC-084-2005], exp. 14415)” (CSJ – SC. Sentencia del 17 de noviembre de 2011. Ref. 11001-

A lo anterior se añade que, ni con la contestación de la demanda, la apelación o su sustentación, Saludcoop EPS en liquidación esgrimió argumentos orientados a desconocer sus lazos negociales con las IPS que específicamente atendieron a Ángel Felipe Zambrano Rodríguez, en la época que interesa: la concomitante y apenas posterior al nacimiento del menor.

Por contera, la hoy apelante, no podrá entonces, resguardarse en los pretextos reseñados al inicio de este sub-numeral, para derruir el nexo de causalidad existente entre los perjuicios ocasionados con la inadecuada atención médica atribuible a Saludcoop EPS en liquidación, por el proceder inadecuado de las IPS con las que se atendió al paciente que perdió su ojo izquierdo.

A riesgo de fatigar, insiste la Sala en que el único apelante dejó por fuera de su recurso todo lo dicho por el juez *a quo*, en punto a la inadecuada e inoportuna atención en salud, al paciente por parte de la IPS, que incluyó graves y reiteradas deficiencias de orden logístico y administrativo.

2.2. En el criterio de la Sala, en el asunto de marras no era indefectible vincular a las IPS pertenecientes a la denominada “red” de Saludcoop EPS, ni tampoco a los galenos adscritos a dichas entidades. El argumento que en tal sentido planteó el apelante, no es de recibo con motivo de la solidaridad por pasiva que en esta oportunidad se estructuró.

Ciertamente, como se destacó en el numeral 2.1 de estas consideraciones, las personas afectadas por los hechos que se han debatido a lo largo del proceso podían obrar de conformidad con la prerrogativa que en la materia consagra el artículo 1571 del Código Civil, por cuya virtud, “el acreedor podrá dirigirse contra todos los deudores solidarios conjuntamente, **o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, sin que por éste pueda oponérsele el beneficio de división**”.

Tal criterio es respaldado por la doctrina al indicar que “una de las ventajas de la **solidaridad es justamente la posibilidad que tiene la víctima de demandar a todos los deudores solidarios (...)** o a cualquiera de ellos (...). **Por ello, es innecesario ordenar la integración del litis consorcio por parte del juez, ya que ello haría nugatorio el beneficio de la solidaridad**” (Tratado de Responsabilidad Civil, Javier Tamayo Jaramillo, Tomo I, Ed. LEGIS, 2007. Pág. 49).

3. No prospera, por ende, la apelación en estudio.

### **RECAPITULACION**

Se confirmará la sentencia apelada, por cuanto, los reparos planteados y sustentado por la parte opositora, no son suficientes para desvirtuar las razones que llevaron al juez *a quo* a concluir que la EPS, hoy impugnante, es civil y contractualmente responsable por la deficiente prestación del servicio de salud suministrado a Ángel Felipe Zambrano Rodríguez por las IPS con las que la EPS demandada socorrió a sus afiliados.

Tampoco, por las razones atrás expuestas, era necesaria la vinculación, como litisconsortes necesarios por pasiva, de los médicos y otras entidades que eventualmente atendieron a Ángel Felipe, con los resultados ya vistos.

Y ya sobre los rubros, montos y condenas concretas que le impuso el juzgador *a quo* (resarcimiento por daños patrimoniales y extrapatrimoniales), la demandada, única apelante, no dirigió su recurso, lo cual impone respetar la restricción que en la materia consagran los artículos 320 y 328 del C. G. del P.

Se impondrán costas del recurso a la parte vencida.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala Sexta de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la sentencia que el 10 de febrero de 2022 profirió el Juzgado 33 Civil del Circuito de Oralidad de Bogotá, en el proceso verbal seguido por Marcela del Rocio Zambrano Rodríguez en nombre propio y en representación legal de Ángel Felipe Zambrano Rodríguez, Elizabeth Rodríguez de Zambrano y Fernando Antonio Zambrano Urrea contra la EPS impugnante.

Costas de la apelación a cargo de la inconforme vencida. El Magistrado Ponente estima las agencias en derecho en \$1'000.000, Líquidense por el juez de primera instancia (art. 365 del C. G. del P.).

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

GERMAN VALENZUELA VALBUENA

**Firmado Por:**

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

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

**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: **f1076782e9a3c4ead82b8db66904436c17360a2f50a0e56c1158671044eaa46f**

Documento generado en 15/06/2022 01:00:11 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C. quince (15) de junio de dos mil veintidós  
(2022).*

*REF: VERBAL de RESOLUCIÓN DE PROMESA DE  
COMPRAVENTA de CLAUDIA AMPARO MORALES MIRANDA y CARLOS  
ENRIQUE MARTÍNEZ DUQUE contra JORGE ENRIQUE ALFONSO PINTO y  
OTROS Exp. No. 2017-00117-03.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO  
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 6 de  
abril y 15 de junio de 2022.*

*Decide la Corporación los recursos de apelación  
interpuestos por la parte demandante y la demandada contra la sentencia  
proferida el 6 de octubre del 2020, en el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá.*

**I. ANTECEDENTES**

*1. Claudia Amparo Morales Miranda y Carlos Enrique Martínez Duque presentaron demanda verbal en contra de los herederos de Guillermo Alberto Alfonso Pinto (q.e.p.d.), Jorge Enrique, Marco Aurelio, Fabio Alberto, Ana Tulia, Gladys y Beatriz Alfonso Pinto, así como, Martha Aidee, Luis Alejandro, Carlos Eduardo, Luz Helena y William Humberto Alfonso Torres, pretendiendo que: (i) se declare resuelto el contrato de compraventa de fecha 14 de mayo del 2016 que convino la futura enajenación de los inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria No. 50N-20514390; 50N-20514414; 50N-20514484, correspondientes al apartamento 1008, depósito y garaje del Conjunto Residencial Country Reservado ubicado en la Carrera 7b No. 134b-11 de la ciudad de Bogotá; y en consecuencia, se condene a los demandados a restituir la suma de \$240.000.000 entregados como parte del precio, junto con los intereses moratorios, más \$84.000.000 a título de arras confirmatorias penales; así como los perjuicios derivados de la frustrada venta calculados en \$16.000.000 por concepto de pago de comisión, \$7.200.000 por arrendamiento que han debido sufragar y \$10.000.000 por honorarios de abogado (fls. 76 a 78, Archivo 01Cuadernouno).*

2.- Las pretensiones se apoyan, en resumen, en los hechos que seguidamente se citan (fls. 73 a 78 ib.):

2.1.- Entre Guillermo Alberto Alfonso Pinto -promitente vendedor- y los demandantes -promitentes compradores- se celebró el 14 de mayo del 2016 contrato de promesa de compraventa sobre el inmueble descrito en el libelo inicial, fijándose como precio de la misma la suma de \$840.000.000,00, pagaderos del siguiente modo: la suma de \$240'000.000,00 a la firma del convenio objeto de la controversia y el saldo de \$600.000.000 que se cancelarían el día de la firma la escritura pública de compraventa, así: \$30.000.000 con la cesantías de los actores, \$150.000.000 con recursos propios y \$415.000.000 con un crédito bancario que se gestionaría. En el contrato se pactaron arras confirmatorias penales por valor de \$84.000.000.

2.2.- La fecha prevista para celebrar el negocio prometido era el 2 de julio del 2016 a las 10:00 a.m en la Notaría 69 de Bogotá.

2.3.- El señor Guillermo Alberto Alfonso Pinto falleció el 26 de mayo del 2016, sin que ninguno de sus herederos se hubiera allanado al cumplimiento de las obligaciones adquiridas en vida por el difunto, pese a que en la cláusula décima sexta del contrato de promesa se hubiese designado a Jorge Enrique Alfonso Pinto como mandatario del causante para suscribir las escrituras públicas. Tampoco a la fecha en que se formuló la demanda, se conoce de proceso sucesoral alguno.

2.4.- Los promitentes compradores asistieron a la Notaría 69 de Bogotá en la fecha pactada para suscribir el negocio jurídico y da cuenta de ello el acta de comparecencia No. 019/16. Así mismo, siempre estuvieron prestos al cumplimiento de lo pactado.

2.5.- Los demandantes incurrieron en gastos imprevistos debido al fracaso del negocio aquí debatido.

3.- Marco Aurelio, Fabio Alberto, Jorge Enrique y Beatriz Alfonso Pinto se notificaron personalmente del libelo y oportunamente formularon las excepciones que denominaron: “inexistencia de la causa alegada para exigir resolución del contrato” e “inexistencia del derecho pretendido” (fls. 236 a 239, ib).

3.1.- Ana Tulia y Gladys Alfonso Pinto, así como, Martha Aidee, Luis Alejandro, Carlos Eduardo, Luz Helena y William Humberto Alfonso Torres se notificaron personalmente y elevaron las defensas de mérito tituladas: “caso fortuito o fuerza mayor”; “falta de legitimación en la causa por pasiva” y “contrato no cumplido” (fl. 260 a 264, ib).

3.2.- Los herederos indeterminados se notificaron a través de curador ad-litem quien en oportunidad contestó el libelo y formuló excepción genérica (fls. 297 a 302. Ej).

4.- *Surtidas las etapas de rigor, en audiencia pública del 6 de octubre del 2020 se dictó sentencia en la que se decretó la resolución del contrato de promesa de compraventa, y ordenó la devolución del abono al precio, junto con los intereses civiles del 6% anual causados desde el 15 de mayo del 2016, 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.*

*Posteriormente, entró a estudiar la posibilidad de resolver el contrato de promesa de venta, para lo cual, conforme el precedente jurisprudencial dictado en la sentencia SC-1662-2019 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia estimó que había lugar a reconocer tal figura, pues se dio el incumplimiento recíproco de los contratantes.*

*En tal aspecto, destacó que el promitente vendedor incumplió su deber de suscribir el negocio de venta, pues no obstante el fallecimiento del señor Guillermo Alfonso Pinto, previo a su deceso el propietario había otorgado poder a su hermano Jorge Enrique Alfonso Pinto para tal fin, de modo que el mandatario debió cumplir su encargo, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 2194 del Código Civil, por tratarse de una gestión iniciada antes de la muerte.*

*De otra parte, sostuvo que los promitentes compradores, pese a que acudieron a la Notaría 69 del Círculo de Bogotá y suscribieron acta de comparecencia No. 019-16, en tal documento no se dejó constancia “de que para ese día y hora iban a cancelar los 600 millones a los que se habían comprometido en el contrato de promesa”. En tal sentido, afirmó que los demandantes debieron acreditar que concurrieron con las sumas de dinero ante el Notario, sin que pueda comprobarse que tales valores saldo del precio estaban en su poder.*

*Al respecto, enfatizó que los actores se abstuvieron de acreditar la consecución del crédito financiero y únicamente armaron al expediente elemento de juicio que da cuenta de que a su favor se aprobó un Leasing, aspecto no estipulado por los contratantes.*

*Además, estimó que debían presentarse paz y salvos del IDU e impuesto predial, vicisitud que no fue atestada.*

*En consecuencia, coligió que los contratantes se sustrajeron del cumplimiento de sus obligaciones, motivo por el cual no*

Exp. 2017-00117-03 Verbal de Claudia Amparo Morales Miranda y otro contra Herederos de Guillermo Alfonso Pinto.

procedía la indemnización de perjuicios, ya que ninguna de las partes se encuentra en mora conforme el artículo 1615 del Código Civil.

Así las cosas, ordenó a los demandados restituir a los promitentes compradores la suma de \$240.000.000 rubro sobre el que se reconocerían intereses al 6% anual a partir del 15 de mayo de 2016.

### **III. EL RECURSO DE APELACIÓN**

6.- Inconforme con la sentencia los extremos de la contención presentaron recurso de apelación indicando brevemente sus reparos, ellos se contraen a lo siguiente:

#### ***Demandantes***

Desaprobó el razonamiento del juez a-quo conforme al cual los demandantes no estuvieron prestos a cumplir sus obligaciones contractuales, toda vez que se acreditó que para la época en que debía celebrarse el negocio jurídico contaban con los recursos necesarios para pagar el saldo del precio.

Al respecto, indicó que tenían aprobado el préstamo por los 415 millones de pesos de la entidad financiera, sin que deba entenderse que el desembolso era inmediato, pues éste se daría luego de la firma de la escritura pública.

Por lo expuesto, pidió que se reconozcan las pretensiones de indemnización en cuanto a las arras por \$84.000.000 y el pago de intereses no comerciales, sino moratorios.

***Demandados Marco Aurelio, Fabio Alberto, Jorge Enrique y Beatriz Alfonso Pinto.***

Sostuvieron que, contrario a lo asegurado en el fallo, no era viable ejecutar el mandato otorgado para la suscripción de la escritura pública, habida cuenta que el artículo 2194 del Código Civil regula el evento en el que el mandatario ha iniciado el encargo y lo debe llevar a su término. En este caso, aseguró, lo que aplica es la extinción del mandato, pues fue el mandante quien inició el negocio jurídico.

Adicionó que había incertidumbre de quiénes fungían como herederos del causante.

***Demandados Ana Tulia y Gladys Alfonso Pinto, así como, Martha Aidee, Luis Alejandro, Carlos Eduardo, Luz Helena y William Humberto Alfonso Torres.***

*Censuraron la decisión de efectuar condena al pago de intereses, comoquiera que el incumplimiento recíproco de las partes implica que no hubo mora; empero, el recurso vertical se declaró desierto.*

*6.1.- Así mismo, por auto adiado 15 de marzo de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.*

*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 guardaron silencio frente a las censuras 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 los demandantes -promitentes compradores- son contratantes cumplidos y por ende tienen derecho a reclamar resarcimiento de perjuicios o si como lo aseguró el juez a-quo procedía la resolución del contrato por incumplimiento recíproco de las partes, sin lugar al pago de algún emolumento derivado de la desatención del negocio y ii) si por la muerte del promitente vendedor se extinguió el mandato que en vida otorgó para la suscripción de la escritura pública de venta.*

*4.- 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 taxativas en dicha disposición, la resolución ora el cumplimiento con indemnización de perjuicios, es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos: a) La existencia de un contrato bilateral válido b) 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 c) **Que el contratante que la propongá 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.*

*Sobre el primer presupuesto citado, no cabe duda que el contrato de promesa de compraventa del 14 de mayo del 2016, 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 la 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.*

*5.- La primera instancia encontró que ambos contratantes desatendieron sus obligaciones negociales, por ende, aunque dispuso la resolución del convenio se abstuvo de condenar en perjuicios, aspectos que son motivo de reparo en esta instancia y que enseguida se abordarán.*

*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 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*

Exp. 2017-00117-03 Verbal de Claudia Amparo Morales Miranda y otro contra Herederos de Guillermo Alfonso Pinto.

*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.*

### ***Incumplimiento del promitente vendedor***

*6.- Conforme el clausulado suscrito, el señor Guillermo Alfonso Pinto (q.e.p.d) se comprometió a transferir a título de venta los inmuebles descritos, ubicados en la ciudad de Bogotá, actuación que tendría lugar el 2 de julio del 2016 a las 10:00 a.m. en la Notaría 69 de Bogotá. En adición, se obligó a garantizar el saneamiento de los bienes y la entrega a paz y salvo de impuestos por años anteriores al 2016 (fls. 5 a 8, archivo 01Cuadernouno).*

*Ocurrido el fallecimiento del contratante el día 26 de mayo del 2016 (fl. 65, ib.), resulta palmaria la imposibilidad que se presentó para asistir personalmente a la cita programada. No obstante, como bien lo aseguró el juez de primer grado, esa lamentable vicisitud no podría frustrar el cumplimiento de la estipulación, pues desde la firma del contrato preparatorio, las partes se anticiparon al evento en que **por cualquier motivo** alguno de los negociantes no pudiera acudir a honrar su débito y con tal finalidad designaron un mandatario. Así:*

**DECIMA SEXTA:** Si por cualquier motivo alguna de las partes no pudiera concurrir a la diligencia de firma de la escritura pública de compraventa desde ya las partes establecen que a la misma concurrirá con poder especial amplio y suficiente a ellas otorgado para suscribir los documentos a que haya lugar, las personas que a continuación se enuncian: por el **PROMITENTE VENDEDOR** el señor JORGE ENRIQUE ALFONSO PINTO, identificado con la cedula de ciudadanía Nro 17.084.404; En representación de los **PROMITENTES COMPRADORES**, por CLAUDIA AMPARO MORALES MIRANDA, su esposo el señor CARLOS ENRIQUE MARTINEZ DUQUE C.C. 79.125.132, a su vez, por CARLOS ENRIQUE MARTINEZ DUQUE, su esposa la señora CLAUDIA AMPARO MORALES MIRANDA, identificada con la cedula de ciudadanía Nro 51.744.600.

*Tal intención, en el caso del promitente vendedor, no sólo quedó consignada en aludido texto, sino que se manifestó a través del poder especial conferido, en esa misma fecha, a JORGE ENRIQUE ALFONSO PINTO, quien aceptó el encargo, como se observa a folio 35 de cuaderno principal.*

Bogotá, mayo de 2.016

Asunto: Memorial Poder

Yo, **GUILLERMO ALBERTO ALFONSO PINTO**, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi propio nombre, por medio del presente escrito confiero poder especial, amplio y suficiente al señor **JORGE ENRIQUE ALFONSO PINTO**, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía Nro. 17.084.404, para que en nombre y en representación concorra a la Notaria Sesenta y Nueve del Circulo Notarial de Bogotá y suscriba la escritura pública de compraventa de los siguientes bienes inmuebles: el **Apartamento número Diez Cero Ocho (1008)**, parqueadero doble con depósito identificado con el número 28 y depósito identificado con el número 11 A, ubicados en la carrera 7 B Nro. 134 B – 11, de la torre dos (2) de Bogotá D.C que hacen parte del **Conjunto Residencial Condominio Country Reservado** que se identifican con los folios de matrícula inmobiliaria Nros 50N-20514390; 50N-20514414; 50N-20514484, respectivamente de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá y con chip catastral AAA0201CSLF; AAA0201CTNN; AAA0201CXSK.

Sírvase reconocerle personería al Señor **JORGE ENRIQUE ALFONSO PINTO**, para los fines y en los términos de este memorial poder.

**GUILLERMO ALBERTO ALFONSO PINTO**  
C.C. Nro. 2.876.865

Acepto,

**JORGE ENRIQUE ALFONSO PINTO**  
C.C. Nro 17.084.404



*De ese modo, no obraba excusa para abstenerse de satisfacer la deuda contractual, pues aunque en principio el mandato se extingue por la muerte del mandante o del mandatorio (numeral 5° del artículo 2189 del Código Civil), el legislador previó excepciones a tal regla, lo que ha explicado la jurisprudencia patria al señalar<sup>1</sup>:*

*“Tratándose del fallecimiento de quien confiere el mandato, el legislador previó que esa circunstancia no lo extingue, en primer lugar, cuando de la interrupción de su ejecución ya iniciada, pueden derivarse perjuicios para los herederos del mandante (art. 2194, C.C.); y, en segundo término, si está “destinado a ejecutarse después” del deceso de este último (art. 2195, ib.)”.*

<sup>1</sup> SC 14806-2017. M.P. Álvaro Fernando García.

*“No obstante la aparente amplitud con que fue concebido el segundo de esos preceptos, su correcta aplicación exige interpretarlo en armonía con las demás normas y principios disciplinantes de este tipo de contrato, fundamentalmente, que su objeto es la realización por parte del mandatario, de uno o varios negocios jurídicos lícitos (art. 2142 C.C); que su ejecución, él la debe realizar sin ocasionar perjuicios al mandante (art. 2175 ib.) o a sus herederos (art. 2194 ib.); y que termina con la muerte de sus celebrantes, por lo que las excepciones a esta regla general, son de carácter taxativo y restringido”.*

*Aplicadas las anteriores premisas al sub-lite, basta señalar que la facultad otorgada al mandatario y heredero, aquí demandado, Jorge Enrique Alfonso Pinto, para suscribir la escritura pública de compraventa no se extinguió con la muerte del promitente vendedor, pues, sin duda, interrumpir la ejecución de tal negociación acarrearía perjuicios a los herederos.*

*Al respecto, estima la Sala que no es de recibo el reparo que elevó uno de los apoderados del extremo convocado, en el que le da una lectura errada al artículo 2194 ibídem, habida cuenta que, el texto del citado precepto no deja incertidumbres en torno a que el mandatario está “obligado a finalizar la gestión principiada”, escenario en el que poco importa si quien suscribió el contrato preparatorio fue el causante, ya que, el mandato se confirió para la celebración de la venta prometida -negocio distinto- y la voluntad del fallecido era que su hermano acudiera en su nombre para saldar esa obligación, lo que se desprende además de la lectura de la citada cláusula décimo sexta del acuerdo de voluntades.*

*Así las cosas, no erró el fallador a-quo al concluir que el extremo demandado desatendió los actos que se obligó a ejecutar, siendo la principal, la transferencia del derecho de dominio sobre los bienes objeto de promesa.*

### ***Incumplimiento de los promitentes compradores***

*7.- Por su parte, los demandantes se obligaron a pagar el precio fijado para la venta en \$840.000.000, así como a asistir a la Notaría en la fecha pactada para suscribir la escritura pública correspondiente.*

*No cabe duda, y en todo caso ello no generó debate, que para la data en que se suscribió el contrato cuya resolución se solicita, los promitentes compradores habían cancelado la suma de \$240.000.000, hecho que además encuentra pleno respaldo probatorio en el expediente (fls. 11 y 12, ib).*

*Sobre el saldo de \$600.000.000 se dijo en el acuerdo que se pagaría **a la fecha de la escritura pública de compraventa** con dineros recogidos de cesantías (\$30.000.000); \$155.000.000 con recursos propios y \$415.000.000 con un crédito que se solicitaría y obtendría de una entidad financiera.*

*Pese a que en la fecha pactada para la venta, los actores comparecieron a la Notaría 69 de Bogotá, cumpliendo con tal acto una de sus obligaciones, es claro que además, debían allanarse al cumplimiento del pago del saldo del precio, sin embargo, como lo aseguró el fallo apelado, acudieron a la celebración del negocio desprovistos de los soportes necesarios para demostrar que contaban con los recursos para atender su débito, el cual, se reitera, tenía que ser cubierto el 2 de julio del 2016, día pactado para suscripción del instrumento público.*

*Y es que en el expediente no obran elementos de juicio que den cuenta con exactitud que para la data en que se celebraría la compraventa, los demandantes ya contaban con la cantidad de dinero necesaria para completar el precio.*

*Véase que en el acta de comparecencia No. 019/16 únicamente se consignó que los promitentes compradores exhibieron cédulas de ciudadanía y contrato de promesa de compraventa (fl. 14, ib), al paso que, al plenario y, valga la pena anotar, por el decreto oficioso efectuado por el despacho de primer grado, únicamente se adujeron algunos medios de convicción que no revelan que los actores estaban prestos a satisfacer su obligación.*

*7.1.- Ciertamente, en el interrogatorio de parte del señor Carlos Enrique Martínez Duque, este aseguró que:<sup>2</sup> “comparecimos el día indicado para pagar el resto del dinero pero no apareció por obvias razones don Guillermo (...) **teníamos la suma de dinero, junto con el crédito de Davivienda que se desembolsaría una vez firmada la escritura (...)**”. No obstante, se abstuvieron de demostrar que el dinero de las cesantías consignadas en Protección ya había sido retirado, en la foliatura solo milita copia del extracto del saldo que por ese concepto tenía la señora Morales Miranda en el Fondo Protección para julio del 2016 (archivo 04memorialdos, ib), más no de la consignación que se hiciera a alguna cuenta, o giro a través de cheque para ser pagados al vendedor.*

*7.2.- Así mismo, frente al rubro de \$155.000.000 correspondiente a recursos propios, respecto del cual aseguraron en la declaración de parte se encontraban depositados en cuentas de ahorro de los Bancos Caja Social y Davivienda, las probanzas resultaron insuficientes, habida cuenta que los extractos arrimados no reflejaban el monto señalado, sino que esos productos financieros contaban con saldos de \$22.646.405,29, \$8.406.365,09 y \$51.673.863,75, que sumados no alcanzan el valor que se comprometieron a pagar (Archivos 10memorialcinco y 15memorialdiez).*

*A lo anterior, añádase que al no haberse pedido, ni decretado la probanza documental que novedosamente se adujo por los actores*

---

<sup>2</sup> (min. 17:54 y siguientes archivo 08Audienciainterrogatorio)

*Exp. 2017-00117-03 Verbal de Claudia Amparo Morales Miranda y otro contra Herederos de Guillermo Alfonso Pinto.*

*para acreditar que contaban con otro capital para pagar el precio<sup>3</sup>, inadmisibles resulta su valoración conforme el artículo 173 del Código General del Proceso, debiéndose añadir que una actuación en contrario, desconocería el derecho de contradicción y defensa de los demandados.*

*Sin perjuicio de ello, si en gracia de la discusión se admitiera tal medio suasorio, obsérvese que no se arrió constancia de que para el 2 de julio del 2016 se hubiesen iniciado gestiones tendientes a retirar dichos dineros o parte de los mismos con destino al pago prometido.*

*7.3.- Ahora bien, de igual forma en la fecha de suscripción de la escritura pública debían cancelarse \$415.000.000 que, según se consignó en el clausulado, se obtendrían con un préstamo de una entidad financiera.*

*Los actores trajeron copia de la comunicación del 21 de junio del 2016 emitida por Davivienda en la que dicho banco informa sobre la aprobación de un “leasing habitacional familiar” por la suma atrás referida. En las condiciones financieras se hace alusión al inmueble prometido en venta, de donde se colige que, en verdad, los demandantes habían iniciado las gestiones para obtener los recursos.*

*Sin embargo, el Tribunal comparte el razonamiento que el juez de primera instancia efectuó en torno a dicho documento, para concluir que del mismo no era viable deducir que el día señalado para la firma del instrumento público se desembolsaría la suma al promitente vendedor, como se había convenido.*

*En efecto, en el legajo visto en el archivo “21memorialtrece” del expediente digital, se observa que las condiciones de la entrega del monto aludido al vendedor implicaban, entre otras, la cesión del contrato de promesa a favor de la entidad financiera, acto que no quedó realizado y que según la cláusula décima del acuerdo de voluntades estaba prohibido salvo autorización expresa y escrita de las partes.*

*Así quedó señalado en la carta que aprobó el Leasing:*

Con el fin de realizar el desembolso al vendedor del inmueble, usted debe presentar los siguientes documentos: (i) contrato de leasing habitacional suscrito; (ii) carta de instrucciones para diligenciar espacios en blanco del contrato y pagaré; (iii) pagaré suscrito; (iv) declaración de asegurabilidad diligenciada (seguro de vida e incapacidad total o permanente); (v) primera copia de la escritura pública de compraventa a favor de DAVIVIENDA, con visto bueno final del abogado externo del Banco; (vi) certificado de tradición y libertad del inmueble que se financiará a través de leasing habitacional, en el que conste la inscripción de la escritura pública de compraventa a favor de

---

<sup>3</sup> *Correspondiente a la certificación proveniente del Fondo Mutuo de Inversiones del Banco de la República en el que se da cuenta que la señora Claudia Amparo Morales Miranda contaba con un saldo de \$110'722.422,oo., Archivo 13Memorialocho. Exp. Digital.*

DAVIVIENDA, libre de todo gravamen o limitación al dominio; (vii) acta de entrega del inmueble recibida a entera satisfacción del(os) potencial(es) locatario(s); (viii) cesión del contrato de promesa de compraventa suscrito entre vendedores y compradores del inmueble a financiar, en favor de DAVIVIENDA y, (xi) cuando el vendedor del inmueble sea una persona jurídica adjuntar la factura original de compraventa del bien, bajo los parámetros establecidos por la ley.

*De todo lo expuesto emerge que, los demandantes omitieron demostrar que estaban prestos a cumplir la prestación, lo cual, como aseguró la sentencia materia de censura, les restaba la posibilidad de solicitar la resolución del contrato con indemnización de perjuicios fincado en el desacato de su contraparte, en tanto revela que no se allanó a cumplir las obligaciones derivadas del acto preparatorio que suscribió (arts. 1546 y 1609 C.C.).*

8.- *En ese sentido, ante el incumplimiento de la convocante, no se cumplen los presupuestos para la prosperidad de la acción que regula el artículo 1546 del Código Civil, reseñados en líneas precedentes. Recuérdese que:*

*“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”<sup>4</sup>.*

9.- Ahora bien, la sentencia de casación SC-1662 del 2019 evidenció que “el supuesto del incumplimiento de las obligaciones que se desprende de un contrato sinalagmático por parte de los dos extremos que lo conforman, no es cuestión regulada por el artículo 1546 del Código Civil y que, como ninguna otra norma de ese ordenamiento se ocupa de dicha específica situación, ella configura un vacío legal”, ante esa eventualidad, en aplicación de la analogía prevista en el artículo 8º de la Ley 153 de 1887, coligió:

“(…) son premisas para la aplicación analógica que se busca, en primer lugar, que el artículo 1546 del Código Civil, regulativo del caso más próximo al incumplimiento recíproco de las obligaciones de un contrato bilateral, esto es, la insatisfacción proveniente de una sola de las partes, prevé como solución, al lado del cumplimiento forzado, la resolución del respectivo contrato; y, en segundo lugar, que en el precitado ordenamiento jurídico, subyace la idea de que frente a toda sustracción de atender los deberes que surgen de un acuerdo de voluntades, se impone la extinción del correspondiente vínculo jurídico”.

“3.3.7. De esos presupuestos se concluye que en la hipótesis que ocupa la atención de la Corte, se reitera, la insatisfacción de las obligaciones establecidas en un contrato bilateral por parte de los dos extremos de la convención, también es aplicable la resolución del contrato, sin perjuicio, claro está, de su cumplimiento forzado, según lo reclame una cualquiera de las partes”.

“3.4. Esa visión, tanto del reducido marco de aplicación del artículo 1546 del Código Civil, como del régimen disciplinante del incumplimiento recíproco de las obligaciones sinalagmáticas, **exige modificar el criterio actual de la Sala, conforme al cual, en la referida hipótesis fáctica, no hay lugar a la acción resolutoria del contrato**”.

“Tal aserto, no puede mantenerse en pie, en tanto que está soportado, precisamente, en la referida norma y en que ella únicamente otorga el camino de la resolución, al contratante cumplido o que se allanó a atender sus deberes, mandato que al no comprender el supuesto del incumplimiento bilateral, no es utilizable para solucionarlo”.

“Dicho planteamiento, como igualmente ya se puntualizó, sólo es predicable en cuanto hace a la acción resolutoria propuesta en virtud del incumplimiento unilateral, caso en el cual la legitimidad del accionante está dada únicamente al contratante diligente que honró sus compromisos negociales o que se allanó a ello, toda vez que ese es el alcance que ostenta el ya tantas veces citado artículo 1546 del Código Civil”.

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 12 de agosto de 1974.

*“Empero, si del incumplimiento bilateral se trata, no cabe tal reparo, habida cuenta que la acción resolutoria que en esa situación procede, según viene de averiguarse, no es la prevista en la anotada norma, sino la que se deriva de un supuesto completamente diferente, como es la desatención de ambos contratantes, hipótesis en la que mal podría exigirse que el actor, que ha de ser, como ya se dijo, uno cualquiera de ellos, es decir, uno de los incumplidores, no se encuentre en estado de inejecución contractual”.*

*“(…) En orden de lo expuesto, es necesario puntualizar que cuando el incumplimiento del contrato sinalagmático provenga de una sola de las partes, la norma aplicable es el artículo 1546 del Código Civil, caso en el cual el contratante que satisfizo sus obligaciones o que procuró la realización de las mismas, puede ejercer, en contra del otro, las acciones alternativas de resolución o cumplimiento forzado que la norma prevé, en ambos supuestos con indemnización de perjuicios, acciones en frente de las que cabe plantearse, para contrarrestarlas, la excepción de contrato no cumplido”.*

***“4.2. En la hipótesis del incumplimiento recíproco de dichas convenciones, por ser esa una situación no regulada expresamente por la ley, se impone hacer aplicación analógica del referido precepto y de los demás que se ocupan de los casos de incumplimiento contractual, para, con tal base, deducir, que está al alcance de cualquiera de los contratantes, solicitar la resolución o el cumplimiento forzado del respectivo acuerdo de voluntades, pero sin que haya lugar a reclamar y, mucho menos, a reconocer, indemnización de perjuicios, quedando comprendida dentro de esta limitación el cobro de la cláusula penal, puesto que en tal supuesto, de conformidad con el mandato del artículo 1609 del Código Civil, ninguna de las partes del negocio jurídico se encuentra en mora y, por ende, ninguna es deudora de perjuicios, según las voces del artículo 1615 ibídem”.***

*“La especial naturaleza de las advertidas acciones, en tanto que ellas se fundan en el recíproco incumplimiento de la convención, descarta toda posibilidad de éxito para la excepción de contrato no cumplido, pues, se reitera, en tal supuesto, el actor siempre se habrá sustraído de atender sus deberes negociales”.*

*“4.3. Ahora bien, cuando a más del incumplimiento recíproco del contrato, sus celebrantes han asumido una conducta claramente indicativa de querer abandonar o desistir del contrato, cualquiera de ellos, sin perjuicio de las acciones alternativas atrás examinadas, podrá, si lo desea, demandar la disolución del pacto por mutuo disenso tácito, temática en relación con la cual basta aquí con refrendar toda la elaboración jurisprudencial desarrollada por la Corte a través de los años”.*

*10.- Como viene de verse, y entendiendo que la jurisprudencia se inclinó en este caso por acoger la denominada analogía juris como recurso hermenéutico, reguló el vacío legal que existe en torno al evento del incumplimiento recíproco de las partes en un contrato bilateral.*

*La figura jurídica de la analogía, haciendo distinción entre la legis y juris, se explica por la Corte Constitucional en la sentencia C-083 de 1995 así: “Cuando el juez razona por analogía, aplica la ley a una situación no contemplada explícitamente en ella, pero esencialmente igual, para los efectos de su regulación jurídica, a la que sí lo está. Esta modalidad se conoce en doctrina como analogía legis, y se la contrasta con la analogía juris en la cual, a partir de diversas disposiciones del ordenamiento, se extraen los principios generales que las informan, por una suerte de inducción, y se aplican a casos o situaciones no previstas de modo expreso en una norma determinada”.*

*Por su parte, la Corte Suprema de Justicia señaló: “El principio de analogía o argumento a simili consagrado en el artículo 8° de la Ley 153 de 1887, supone estas condiciones ineludibles: a) Que no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido; b) Que la especie legislada sea semejante a la especie carente de norma; y c) Que exista la misma razón para aplicar a la última el precepto estatuido respecto de la primera: Ubi eadem legis ratio ibi cadem legis dispositio” (Sentencia SC de 30 de enero de 1962, GJ XCVIII, pág. 23).*

*11.- Concurrente con la solución dispensada, en el fallo del 2019, ha de puntualizarse que el precitado artículo 8° de la Ley 153 de 1887, permite al juzgador acudir a la doctrina constitucional y a las reglas generales del derecho ante la ausencia de ley exactamente aplicable, hipótesis que, de igual forma, permitiría en el presente caso, definir el litigio, en el que, sin lugar a duda, no es viable mantener el estado actual de indefinición de los contratantes, porque de optar por ello se avalaría el enriquecimiento contractual de la parte que recibió el abono al precio y aún mantiene la tenencia del bien inmueble, situación a la que se debe poner fin con la extinción de ese negocio jurídico al amparo de ese lucro que tuvo ocurrencia, problemática que no tiene antecedente normativo en el campo civil.*

*La doctrina<sup>5</sup> sobre el tema ha precisado que: “por definición, el juez, ante un vacío del código o de la ley, se ve obligado a crear una norma jurídica para decidir el caso sometido a su consideración, teniendo en cuenta los principios generales del derecho, o sea, las orientaciones básicas del orden jurídico”.*

*“En la búsqueda de la solución debe tener en cuenta la experiencia, la equidad, los usos y las prácticas más que una lógica estéril. Con razón se ha dicho que el derecho encarna la historia del desarrollo de una nación, a lo largo de muchos siglos antes que un conjunto de axiomas o corolarios matemáticos. En el mismo sentido, la doctrina norteamericana advierte que el proceso intelectual mediante el cual se crea una norma o se decide un asunto se fundamenta más en los instintos heredados, en las creencias tradicionales en la idea general de la vida, y la concepción que se tenga de las necesidades sociales, más que en la pura lógica”.*

<sup>5</sup> Arturo Valencia Zea- Álvaro Ortíz Monsalve. Derecho Civil. Parte General y Personas. Tomo I, pág. 174.

12.- *En este contexto, es claro para la Sala que, como lo sostuvo la primera instancia, los demandantes no son contratantes cumplidos en la medida que no se allanaron a cumplir los compromisos que adquirieron en el contrato de promesa de compraventa, específicamente lo atiente al pago del saldo del precio como quedó ampliamente explicitado en párrafos precedentes, por lo mismo, no hay lugar a que a su favor se reconozcan los perjuicios reclamados.*

*Así mismo, la parte demandada desatendió sus obligaciones, ya que no acudió a través del mandatario designado por el promitente vendedor fallecido, a la cita en la Notaría para otorgar la escritura pública respectiva. Ni se demostró que el inmueble se encontrara al día en el pago de impuestos previos al año 2016, como se había pactado en la promesa.*

13.- *Con estribo en lo antes discurrido se refrendará lo decidido en primera instancia, con la correspondiente condena en costas en esta instancia a ambas partes ante la improsperidad de los recursos (num. 3, art. 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** la sentencia objeto de censura dictada el 6 de octubre del 2020 en el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas.

**2.- CONDENAR** en costas de esta instancia a los recurrentes.

**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 a cargo de cada una de las partes recurrentes la suma de \$1.500.000.00 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**

Firmado Por:

Jorge Eduardo Ferreira Vargas  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División De Sistemas De Ingeniería  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División De Sistemas De Ingeniería  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **55db62aa83a5526ac5b39dc320604650e4f59e9053e4fe80e676286468abb129**

Documento generado en 15/06/2022 03:51:27 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

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

**Radicado:** 11001 31 03 025 2017 **00636** 02

Se admite, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá en audiencia celebrada el 1° de febrero de 2022, dentro del proceso de pertenencia de Conjunto Residencial Parque Central P.H. contra Guillermo Ortiz Gaitán y demás personas indeterminadas.

Cabe advertir que, de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020 -vigente teniendo en cuenta la fecha de la alzada- y en la Ley 2213 de 2022, la parte apelante cuenta con el término de cinco (5) días, a partir de la ejecutoria del admisorio, para sustentar los precisos reparos en los que fundamentó su recurso de apelación, y que si se presenta tal sustentación, la parte no apelante tiene cinco (5) días para la réplica.

**NOTIFÍQUESE**

El Magistrado,

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*11001 31 03 025 2017 00636 02*

Firmado Por:

German Valenzuela Valbuena  
Magistrado

**Sala 019 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **6eb597fbe940f91c6d0dc8eae474977e860f90e251e57bbe44d2313481e7f79**

Documento generado en 15/06/2022 04:55:25 PM

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

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

**IBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**  
**SALA SEXTA CIVIL DE DECISIÓN**

Magistrado Ponente  
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá, D. C., quince de junio de dos mil veintidós  
(aprobado en sala ordinaria virtual de 15 de junio de 2022)

11001 3103 026 2018 00008 01

Ref. proceso ejecutivo de Cesar Rosendo Gómez Hernández frete a Ricardo  
Mauricio Romero Parra

Esta sala dual de decisión declara improcedente el recurso de súplica que formuló la parte demandada contra el auto del 20 de mayo de 2022, mediante el cual el Magistrado sustanciador resolvió de fondo el recurso de apelación que aquella presentó contra el auto que, en primera instancia, dictó el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá el 19 de enero de 2021.

Lo anterior, principalmente, por cuanto el recurso de súplica “**no procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja**” (artículo 331 del C.G.P.).

Ahora, como quiera que el artículo 35 del C. G. del P., contempla que los autos que resuelvan apelaciones, dictados por la sala o por el magistrado sustanciador “no admiten recurso”, no hay lugar a disponer la reconducción de que trata el parágrafo del artículo 318 del mismo estatuto.

Devuélvase el expediente al despacho del Magistrado Sustanciador.

Notifíquese

Los Magistrados,

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA  
JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

**Firmado Por:**

**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: **9ececac21c45ea0e952efdb95aabc6d0f6d1ff905a94099eb133e491c13965377**

Documento generado en 15/06/2022 12:53:14 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL  
Rad. 110012203000201900852 00**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Ingresadas las diligencias al despacho con la solicitud de nulidad presentada por los señores César William Gómez Correal y Patricia Brito Caldera, el juzgado la rechaza conforme lo prevé el inciso final del artículo 135 del Código General del Proceso.

Amen de lo anterior, los memorialistas, deben tener presente que para actuar en el presente proceso deben hacer a través de apoderado judicial, el que fue designado mediante auto del 07 de diciembre de 2020, en virtud del amparo de pobreza concedido, profesional que ha sido reconocido para actuar al interior de este proceso, quien también presentó solicitudes de nulidad, las que fueron resueltas por este despacho.

Notifíquese y Cúmplase,

  
**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**  
**Magistrado**

Firmado Por:

**Carlos Augusto Zuluaga Ramirez**  
**Magistrado**  
**Sala 014 Despacho Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá D.C.,**

Código de verificación: **ebe2460f01b96e94cc7964fac6df0539fd7555c98edf3f707d422d9a4781eadf**

Documento generado en 15/06/2022 11:40:35 AM

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

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

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

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

11001 3199 001 2021 49123 01

Ref. proceso verbal de menor cuantía Mead Jhonson Nutrition Colombia Ltda. frente a  
Crear Publicitarios S.A.S.

El suscrito Magistrado considera que el Tribunal del cual hace parte no es la autoridad competente para tramitar y decidir el recurso de apelación que formuló la parte demandante contra la sentencia que la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio profirió en esta actuación el 2 de mayo de 2022.

En efecto, aunque en pretéritas oportunidades el suscrito Magistrado asumió el conocimiento de los litigios de protección al consumidor que le fueron asignados, sin reparar mayormente en la cuantía de las pretensiones, ni en la cuerda procesal que se le hubiera imprimido a la actuación en primera instancia, ello obedeció a que, hasta ese momento, así parecía imponerlo el auto del 19 de diciembre de 2016, mediante el cual el Consejo de Estado (en el proceso No. 2012 00369) suspendió, en forma provisional, la expresión “de mayor cuantía” que el artículo 3° del Decreto 1736 de 2012 había incorporado al numeral 9° del artículo 20 del C. G. del P., locución sin la cual la norma en comento, *prima facie*, llevaba a colegir que la competencia en los procesos de protección al consumidor correspondía, únicamente en razón de la naturaleza del asunto, a los Jueces Civiles del Circuito en primera instancia (o, en su reemplazo, a las respectivas entidades administrativas con funciones jurisdiccionales) y, por contera, a los Tribunales Superiores en segunda (nums. 1° y 2°, art. 31, *ib.*).

Sin embargo, con posterioridad, al modular los alcances del reseñado auto del 19 de diciembre de 2016, el Consejo de Estado precisó (por vía de súplica, en proveído del 30 de junio de 2017), que la suspensión provisional de la expresión “mayor cuantía” no obedecía, en rigor, a que para esa Corporación resultara irrelevante la cuantía de las pretensiones para la definición del juez competente, sino únicamente, a que ese específico asunto no era susceptible de ser regulado -como en la práctica ocurrió- a través de un decreto reglamentario, sino que su definición correspondía al legislador en primera medida y, ante vacíos o eventuales ambigüedades, a los jueces de conocimiento a través de los distintos criterios de interpretación de la Ley procesal.

Con esa misma orientación, en la sentencia de 20 de septiembre de 2018 (en la que se declaró la nulidad, entre otros, del artículo 3° del Decreto 1736 de 2012) el Consejo de Estado destacó que la norma en cita “no se está corrigiendo un mero error caligráfico o tipográfico, puesto que en forma directa y pasando por alto la atribución del legislador, se le incluye al texto aprobado algo que antes no tenía (se adiciona la expresión: mayor cuantía), lo que a todas luces constituye una invasión de la

competencia del poder ejecutivo en el legislativo” y que, en caso de advertirse contradicciones, “existen criterios de solución de antinomias tales como el criterio de la *lex posterior*, *lex especial*, que permitirían solucionar al aludido yerro”.

Ante ese nuevo panorama, encuentra el Despacho que incluso con la anulación de la norma que incorporó la expresión “mayor cuantía” en el numeral 9 del artículo 20 del C.G.P., una interpretación sistemática y teleológica de ese estatuto procesal impone colegir que el legislador sí contempló, y con suficiente claridad, que el conocimiento de los procesos de protección al consumidor ha de asignarse en función de la cuantía de las pretensiones que se formulen en el respectivo libelo incoativo.

Así lo prevé expresamente el párrafo 3° del artículo 390 del C. G. del P. (norma **posterior** al reseñado artículo 20), por cuya conformidad, “los procesos que versen sobre violación a los derechos de los consumidores establecidos en normas generales o especiales, con excepción de las acciones populares y de grupo, **se tramitarán por el proceso verbal o por el verbal sumario, según la cuantía, cualquiera que sea la autoridad jurisdiccional que conozca de ellos**”, precepto que ha de asumirse como el verdadero reflejo de la intención legislativa que inspiró la promulgación de la Ley 1564 de 2012, en la medida en que en la exposición de motivos de ese cuerpo normativo se destacó que “los asuntos que versen sobre protección a los derechos de los consumidores **deben tramitarse de acuerdo con las mismas reglas que se predicán de los jueces ordinarios, y su trámite debe seguir los procedimientos verbal o verbal sumario, según las reglas generales que toman como base la cuantía de las pretensiones**”<sup>1</sup>.

Entonces, teniendo en cuenta que en el auto admisorio de la demanda de 13 de septiembre de 2021 se definió que este asunto es de **menor cuantía** (además, en la demanda se dijo que las **pretensiones alcanzaban la suma de \$97'935.000**) y se dispuso tramitarlo por el trámite del proceso verbal, ha de concluirse que, en este caso en particular, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, al tramitar la primera fase del litigio, desplazó a los Jueces Civiles Municipales.

Lo anterior por cuanto, de conformidad con el artículo 18, *ibídem*, son estos últimos funcionarios quienes “conocen en primera instancia de los procesos contenciosos de menor cuantía”, contingencia que implica, que la segunda instancia ha de ser ventilada ante los Jueces Civiles del Circuito, como lo impone el tercer inciso del artículo 24 del mismo estatuto procesal, al establecer que “**las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable**”.

---

<sup>1</sup> Informe de ponencia publicado en la Gaceta del Congreso No. 261 de 23 de mayo de 2012.  
OFYP 2021 49123 01

## **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado ordena REMITIR las diligencias al Centro de Servicios Administrativos Jurisdiccionales para que someta el proceso de la referencia, a reparto, entre los Jueces Civiles del Circuito de Bogotá, con miras a que conozcan de la apelación que contra la providencia de fecha y origen prenotados se profirió en el proceso de la referencia.

Háganse las anotaciones de rigor.

Notifíquese y cúmplase

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: **fa89473f7e4be312052f3e50d33d9b2ccca2ef49995617cbed2a6dc4b857e9ac**

Documento generado en 15/06/2022 12:22:17 PM

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**

**Magistrada Ponente**

**Ref.2022-01157-00**

Bogotá D.C.,

Revisada la demanda se considera que reúne los requisitos legales, para tramitar el recurso extraordinario de revisión presentado por el apoderado judicial de Fiducentral S.A, en contra de la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2009 por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso de pertenencia No. 1100131030192007-0144 00 seguido por Carlos Javier Cortés Franco, en contra de Fiducentral S.A. (Banco De Bogotá), “Inmuebles Moggio Ltda. y personas indeterminadas, con fundamento en la causal 6 de revisión prevista en el artículo 355 del C.G.P..

En consecuencia, dando cumplimiento a lo preceptuado en el art. 358 ibídem, se ordena oficiar al Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, para que remita el expediente digital referido, de ser el caso aportar lo correspondiente al trámite que se ha desarrollado en la etapa de reconstrucción.

Reconózcase al abogado Edgardo Villamil Portilla, como apoderado de la demandante, en los términos y para los fines del poder a ella otorgado.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**

**Magistrada**

**Firmado Por:**

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

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

Código de verificación: **183491fbdeb9e05d1c9f47069ff809d6d8f6da55b5c4b2ed1a49ccce97c1b8d0**

Documento generado en 15/06/2022 12:34:10 PM

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

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

**Expediente No. 011201300614 01**

Para negar la solicitud de nulidad formulada por la parte demandante, bastan las siguientes consideraciones,

### CONSIDERACIONES

1. Las cosas en este asunto ocurrieron de la siguiente manera: (i) mediante auto de 29 de marzo de 2017 y en ejecución de la prueba oficiosa ordenada por el juez en audiencia de 18 de noviembre de 2016 (cdno. principal, archivo 02, p. 72), el juzgado ordenó remitir al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses “las piezas y documentos indubitados (...) con el documento dubitado” para la elaboración de la experticia (“verificar la autenticidad de firma y huella del demandante; cdno. principal, archivo 03, p. 142); (ii) el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses envió el estudio grafológico requerido el 18 de diciembre siguiente, junto con el informe de lofoscopia forense (cdno. principal, archivo 05, pp. 15 a 21 y 27 a 30); (iii) la parte demandante solicitó complementación y adición del dictamen (cdno. principal, archivo 05, p. 41), lo que fue dispuesto en auto de 8 de marzo de 2018 (cdno. principal, archivo 05, p. 44); (iv) en escrito de 1º de noviembre de ese año, el demandante pidió dictar sentencia “por haber prescrito la etapa probatoria y estar inmerso en el término de un año para dictar sentencia al tenor del art. 121 del C.G.P.” (cdno. principal, archivo 05, p. 55); (v) el 15 de marzo de 2019, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses remitió el estudio grafológico (cdno. principal, archivo 07, pp. 1 a 7), del cual se corrió traslado a las partes en auto de 14 de mayo de 2019 (p. 12, ib.); (vi) en escrito de 20 de mayo siguiente, la parte demandante objetó por error grave los dictámenes del Instituto de Medicina Legal y solicitó tener como prueba el informe de revisión elaborado por Yaqueline Díaz Arévalo y decretar su testimonio (pp. 42 a 45, ib.); (vii) en memorial radicado el 21 de mayo de 2019,

la parte demandada pidió requerir al Instituto de Medicina Legal “para que emitan el complemento del dictamen sobre la huella dactilar del señor Guillermo Quijano” (p. 46, ib.), lo que se atendió favorablemente en auto de 9 de septiembre (p. 52, ib.), reiterado en auto de 21 de octubre posterior (p. 58, ib.); (viii) mediante oficio de 5 de noviembre de 2019, el Laboratorio de Lofoscopia Forense del Instituto de Medicina Legal informó que el expediente fue devuelto al despacho, “teniendo en cuenta que tan pronto se recibió la solicitud de análisis se les remitió el oficio (...) de fecha 20 de diciembre de 2018, informando la necesidad de cobro de pericia, por pertenecer a un nuevo análisis, diferente al que ya se había realizado”, y que “se dio espera de treinta días hábiles a partir de la emisión del oficio, sin que se recibiera respuesta ni consignación, motivo por el cual les fueron devueltos los documentos, explicando las razones de la devolución y la necesidad del pago del cobro de pericia”, por lo cual no fue posible dar respuesta a la solicitud de análisis (p. 62, ib.); (ix) el 9 de diciembre siguiente, el demandante manifestó que “para la fecha de la solicitud de pago” de la prueba dactiloscópica, “se encontraba sin recursos económicos” y pidió al juzgado “autorizar el pago solicitado” por el Instituto de Medicina Legal (p. 69, ib.); (x) en autos de 12 de febrero de 2020, el juzgado dispuso prescindir de la complementación del dictamen y negar la “solicitud de autorización de pago de complementación de la experticia elevada por el apoderado judicial de la parte actora” (pp. 70 a 71, ib.); (xi) el 20 de enero de 2021, el demandante solicitó “realizar un control de legalidad a las actuaciones surtidas dentro de las presentes diligencias; por cuanto (...) el despacho programó fecha para adelantar audiencia de alegatos y conclusión y consecuente fallo, pero tal vez involuntariamente pasó por alto, que en actuaciones anteriores, este estrado judicial había ordenado al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que se hiciera aclaración al dictamen pericial por ellos presentado, atendiendo la objeción formulada (...) al segundo dictamen” (pp. 75 y 76, ib.); (xiii) en audiencia de 4 de marzo de 2021, la juzgadora consideró, respecto de la solicitud de control de legalidad, que “si bien se pidió aclaración del dictamen pericial grafológico, la misma fue resuelta en debida forma y, respecto a la objeción (sic) por error grave, debe advertirse que se resolverá en el transcurso de la audiencia ya que las pruebas que reposan en el plenario son suficientes para decidir y que el desistimiento de la aclaración que versa sobre el dictamen de la huella digital, por lo que se mantendrá incólume el auto sujeto de recurso, además (...), es completamente

extemporánea la manifestación que hace la parte actora pues, en su oportunidad para refutar los autos proferidos a partir del 9 de septiembre de 2019, el togado tenía la facultad de ejercer los correspondientes recursos, los cuales, pues no llevó a cabo, encontrándose que, a la fecha, tales decisiones cobraron ejecutoria” (cdno. principal, audiencia archivo 11, min. 10:20)

2. Con esos antecedentes procesales, el Tribunal debe negar la solicitud de nulidad, toda vez que, según el artículo 132 del C.G.P., “agotada cada etapa de proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas subsiguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación.” (se subraya).

Por consiguiente, como en este caso la jueza verificó ese control en la audiencia de 4 de marzo de 2021, y lo hizo antes de proferir su fallo (cdno. principal, audiencia archivo 12, min. 00:12), no puede ahora la parte demandante, en sede de segunda instancia, aducir supuestos vicios procesales ocurridos con anterioridad a la sentencia apelada, menos aún si se repara en que no se omitió la oportunidad para “solicitar, decretar o practicar pruebas”, ni se omitió la práctica de una “que, de acuerdo con la ley, sea obligatoria” (C.G.P., art. 133, num. 5°), amén de que el tema relativo a la complementación del dictamen (que es lo que echa de menos el recurrente), fue definido en providencias ejecutoriadas.

3. Por estas razones y con fundamento en los artículos 132 y 135, inciso final, del CGP, se niega la solicitud de nulidad.

**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: **131c9fe539a1932db8446aa8b7b0c987d2da229009e4e3a94825e309570abc18**

Documento generado en 15/06/2022 12:26:13 PM

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

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

### **Expediente No. 011201300614 01**

Para resolver en forma favorable el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante contra el auto de 27 de mayo pasado (parágrafo 1º del artículo 318 del C.G.P.), basta señalar que, según la documentación aportada –que se corroboró con la gestión de este despacho–, el escrito de sustentación del recurso fue radicado, en forma anticipada, ante el juzgado de primera instancia (cdno. Tribunal, archivo 13, p. 4).

Por consiguiente, se revoca el auto recurrido y, en su lugar, se ordena que por secretaría se de traslado –por el término de cinco (5) días– a la parte contraria, de la sustentación que hizo la parte demandante ante el juez de primer grado (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: **6564ec3c9b5339e66aabee643d9bd03cce16602e24bd558ebb8440be30229fc6**

Documento generado en 15/06/2022 12:26:53 PM

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

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

### Sala Civil

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Ref.: Proceso ejecutivo de Universidad Pontificia Bolivariana contra Ecoopsos E.P.S. S.A.S.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra el auto de 22 de febrero de 2022, proferido por el Juzgado 20 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia para negar el mandamiento de pago, bastan las siguientes,

### CONSIDERACIONES

1. La factura electrónica de venta es un título-valor en forma de mensaje de datos que da cuenta de un contrato de compraventa o de prestación de servicios, emitida por el vendedor o prestador obligado a facturar, y que puede ser aceptada -expresa o tácitamente- por el comprador o beneficiario del servicio para convertirse en obligado cambiario. En cuanto instrumento negociable, debe reunir todos los requisitos previstos en la Ley 1231 de 2008, el Código de Comercio, el Estatuto Tributario y el conjunto de normas que reglamentaron su operatividad tecnológica.

Por eso, además de la definición establecida en el artículo 772 del estatuto mercantil, modificado por el artículo 1º de la referida ley, es necesario reparar en que, según el numeral 1º del artículo 1.6.1.4.1.2 del Decreto 1625 de 2016, la factura electrónica es “el documento que soporta transacciones de venta de bienes y/o servicios y que operativamente tiene lugar a través de sistemas computacionales y/o soluciones informáticas que permiten el cumplimiento de las características y condiciones que se establecen... en relación con la expedición [que comprende la generación y su entrega al adquirente], recibo,

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá D.C.  
Sala Civil

rechazo y conservación”. En igual sentido, el numeral 9º del artículo 2.2.2.53.2 del Decreto 1154 de 2020, puntualizó que la factura electrónica “es un título-valor en mensaje de datos, expedido por el emisor o facturador electrónico, que evidencia una transacción de compraventa de un bien o prestación de un servicio, entregada y aceptada, tácita o expresamente, por el adquirente/deudor/aceptante, y que cumple con los requisitos establecidos en el Código de Comercio y en el Estatuto Tributario, y las normas que los reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan”.

Es claro, entonces, *desde la perspectiva cambiaria*, que la factura debe tener la firma del creador (vendedor o prestación del servicio, que puede ser impresa en forma mecánica), así como la mención del derecho incorporado (C. Co., art. 621); expedirse como consecuencia de bienes entregados real y materialmente, o de servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato –verbal o escrito- de venta o de prestación de servicios (art. 772, ib.); entregarse al comprador o beneficiario para que la acepte –expresa o tácitamente- o la rechace (art. 773, ib.); dar cuenta de la fecha de recibo del documento por parte del destinatario o la persona encargada de recibirlo, con indicación del nombre, o identificación o firma, su fecha de vencimiento (también presumida) y la constancia del pago del precio o remuneración y las condiciones, si fuere el caso (art. 774, ib.). Y *desde la perspectiva tributaria*, además de las exigencias a que se refiere el artículo 617 del Estatuto Tributario, las facturas, si son electrónicas, “deben ser validadas previo a su expedición por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)”, por manera que sólo se entenderá expedida cuando sea validada por esa entidad y entregada al adquirente por el emisor (E.T., art. 616-1, inc. 5 y 6, mod. Ley 2155 de 2021, art. 13).



2. Por su importancia para la definición del recurso, es necesario examinar cómo opera la expedición y aceptación de la factura electrónica de venta:

a. Para la expedición propiamente dicha, es necesario el cumplimiento de los siguientes pasos, regulados todos en la Resolución 42 de 5 de mayo de 2020: (i) habilitación, que consiste en la inscripción del facturador en el servicio informático electrónico de validación previa de factura electrónica de venta (art. 22); (ii) generación, que implica estructurar la información que contendrá la factura, con apego a los requisitos legales (art. 23); (iii) transmisión, que supone el envío a la DIAN del ejemplar estructurado en la fase anterior (art. 25); (iv) validación, que “tiene como alcance la verificación de los requisitos contenidos en el artículo 11” de ese acto administrativo (art. 28), y (v) expedición, que comprende la generación de la factura y su entrega al adquirente o beneficiario del servicio (que debe incluir el documento electrónico de validación), entrega que se puede verificar por correo electrónico a la dirección suministrada por el adquirente, si fuere facturador electrónico, o por transmisión a algún canal digital del destinatario, si existe acuerdo entre este y el emisor o, en su defecto, mediante la impresión de la representación gráfica de la factura.

Como se puede deducir fácilmente, la habilitación, generación, transmisión y validación son etapas previas a la expedición de la factura, sin que ésta implique o de lugar a una remisión al adquirente por parte de la DIAN; cosa distinta es que el vendedor o prestador del servicio, cuando genere y entregue la factura al comprador o beneficiario (lo que, se insiste,



es responsabilidad suya), deba adosar el documento electrónico de validación que contiene el valor “documento validado por la DIAN”.

b. En lo que atañe a la aceptación, no existe ninguna diferencia entre la factura física y la electrónica, puesto que ambas pueden ser aceptadas expresa o tácitamente, según lo previsto en el artículo 773 del Código de Comercio, modificado por el artículo 2º de la Ley 1231 de 2008. El Decreto 1074 de 2015, modificado por el Decreto 1154 de 2020, no hizo otra cosa que recordarlo (num. 1, art. 2.2.2.53.2).

Basta resaltar que la aceptación expresa puede hacerse por medios electrónicos<sup>1</sup>, mientras que la tácita tendrá lugar cuando el destinatario no reclame al emisor por el contenido de la factura, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de recepción<sup>2</sup>, que serán veinte (20) tratándose de facturas expedidas para la prestación de servicios de salud<sup>3</sup>.

3. Al amparo de estas reflexiones bien pronto se advierte que no es cierto, como lo afirmó la recurrente, que es la DIAN la que “envía la factura electrónica al deudor con un código QR”<sup>4</sup>, en el que simplemente se refiere la información que ella incorpora; por eso el artículo 11 de la Resolución 42 de 5 de mayo de 2020, relativo a los requisitos de la factura electrónica, impone que en ella se mencione “la dirección de internet en la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN en la que se encuentra la información de la factura electrónica de venta en el código QR

<sup>1</sup> Decreto 1154 de 2020, art. 2.2.2.53.4., num. 1.

<sup>2</sup> Decreto 1154 de 2020, art. 2.2.2.53.4., num. 2.

<sup>3</sup> Ley 1438 de 2011, art. 57.

<sup>4</sup> 01Cuadernoprincipal, doc. 05RecursoOportunoReposición, p. 4.



de la representación gráfica” (num. 16), lo que significa que el código QR (código de respuesta rápida) tan sólo permite evidenciar cuál fue la información almacenada en la DIAN, pero no suple el envío que debe realizar el emisor al adquirente del bien o al beneficiario del servicio.

De igual manera, el Código Único de Factura Electrónica – CUFE, que es un valor alfanumérico, tampoco supone la entrega al destinatario, puesto que se produce en la etapa de generación de la factura, la cual, como se anticipó, está a cargo del facturador y consiste en estructurar la información que ésta contendrá (arts. 23 y 24).

Por tanto, lo que ratifica la presencia de ambos códigos en las facturas que fueron allegadas como base de la ejecución es que la Universidad Pontificia Bolivariana, como facturador electrónico que es –aceptado por ella en su recurso<sup>5</sup>- agotó las etapas de habilitación, generación y transmisión previstas en el acto administrativo No. 42 de 2020; sin embargo, no se acompañó prueba del documento electrónico de validación que contiene el “documento validado por la DIAN”, el cual, se insiste, debe incluirse en el contenedor electrónico que le sea remitido al destinatario. Al fin y al cabo, la expedición de la factura electrónica implica la generación de un documento validado por la referida entidad, amén de su entrega.

Debió, entonces, la jueza inadmitir la demanda para que se allegaran esos documentos, en cuanto anexos propios de las facturas (CGP, arts. 90, inc. 3, num. 2; 84, num. 3, y 430).

---

<sup>5</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 05Recurso, p. 7.



4. Pero, además, puesto el Tribunal en la tarea de analizar si los papeles en cuestión fueron recibidos por la ejecutada, en los términos del numeral 2º del artículo 3º de la Ley 1231 de 2008<sup>6</sup>, pues sólo sí se verifica este hecho puede computarse el plazo de veinte (20) días al que se refiere el artículo 57 de la Ley 1438 de 2011, para que opere la aceptación tácita de facturas expedidas para la prestación de servicios de salud, observa lo siguiente:

a. De las veinte (20) facturas aportadas al proceso<sup>7</sup>, únicamente las Nos. 2110766<sup>8</sup>, 2124954<sup>9</sup> y 2141360<sup>10</sup> aparecen cargadas al aplicativo SFTP FileZilla, que fue el sistema previsto por Ecoopsos EPS SAS para radicar los referidos títulos<sup>11</sup>, como se evidencia en las siguientes imágenes:



<sup>6</sup> Por mandato del parágrafo 1º del artículo 50 de la Ley 1438 de 2011, “La facturación de las entidades promotoras de salud y las instituciones prestadoras de salud deberán ajustarse en todos los aspectos fijados por el Estatuto Tributario y la Ley 1231 de 2008.”

<sup>7</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 40 a 42, 46, 49, 50, 53 a 62, 65, 66, 69, 72, 76 a 78, 85 a 95 y 102.

<sup>8</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 39 a 41.

<sup>9</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 45 y 46.

<sup>10</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 52 y 53.

<sup>11</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 25 a 36.



De esas facturas, sólo la No. 2124954 mereció confirmación de recibo por parte de la ejecutada, como lo corrobora el correo electrónico de 19 de enero de 2021, por medio de la cual la señora Edna Lizet Mestizo, asistente administrativo del área de radicación de Ecoopsos EPS SAS, le informó a la ejecutante “que la información cargada al sitio SFTP fue recibida”, haciendo referencia al archivo adjunto que contenía la relación de “envío 200392”<sup>12</sup>, en la que se refiere el mencionado título-valor<sup>13</sup>, por lo que respecto de este documento se considera que habría la aceptación tácita.

b. Lo propio ocurre con las facturas Nos. 2228495<sup>14</sup> y 2209989<sup>15</sup>, pues si bien es cierto que en el expediente no obra prueba de que hubieren sido cargadas en el referido aplicativo –en tanto que su carga no se deduce del pantallazo que fue aportado<sup>16</sup>-, lo cierto es que mediante correo electrónico de 20 de octubre de 2021 la UPB solicitó a la ejecutada expedir “el certificado de radicación de las facturas ya montadas con su respectivo RIPS el día de hoy... en la plataforma FileZilla”<sup>17</sup>, lo que fue confirmado por la señora Mestizo el día 24 siguiente<sup>18</sup>. Y como, según la “relación envío de facturas No. 225350”<sup>19</sup>, los mencionados títulos fueron remitidos a la EPS en el mes de octubre, no queda más que concluir que respecto de ellas también pudo operar la aceptación tácita.

---

<sup>12</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 44.

<sup>13</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 43.

<sup>14</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 76 y 77.

<sup>15</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 78.

<sup>16</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 75.

<sup>17</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 74 y 75.

<sup>18</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 74.

<sup>19</sup> 01CuadernoPrincipal, doc. 02EscritoDemanda, p. 73.

*República de Colombia*



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

Frente a las demás facturas, como no existe acuse de recibo, ni expreso ni uno generado automáticamente por el sistema, ni tampoco se colige de las demás pruebas allegadas, no es posible, al menos en este momento, librar mandamiento de pago respecto de ellas.

5. Por consiguiente, el Tribunal revocará el auto apelado para que la jueza califique la demanda, con el fin de que se aporten los documentos que dan cuenta de la validación de todos los títulos ante la DIAN (“documento validado por la DIAN”), así como la prueba de la entrega a la EPS ejecutada de los documentos a los que les hace falta esta formalidad, y los demás que advierta la juzgadora en un escrutinio integral del escrito de postulación, tras lo cual y de cumplirse la orden, librará mandamiento de pago en el sentido que legalmente corresponda.

No se impondrá condena en costas, por la prosperidad del recurso.

## **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **REVOCA** el auto de 22 de febrero de 2022, proferido por el Juzgado 20 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia. La jueza calificará la demanda, teniendo en cuenta la parte motiva de esta providencia.

**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: **8c0ac72bfaee10b6352d6ec54a13601d91b4ed00d961a1b08f96b252220a8a7c**

Documento generado en 15/06/2022 09:23:13 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*

Radicación: 110013103028-2019-00254-05  
Demandante: Inversiones JR S.A.  
Demandado: Roa House Design S.A.S. y otra  
Proceso: Verbal  
Trámite: Decide solicitud demandante

Bogotá, D. C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022).

Solicitó la parte demandante que la parte demandada no sea escuchada por cuanto que no ha pagado la totalidad de los cánones de arrendamiento adeudados; y que se adicione la sentencia de primera instancia, puesto que el juez *a quo* omitió ordenar la entrega de los títulos judiciales constituidos por Adriana María Roa Quiñones a favor de Juan de Dios Rueda (pdf 09 cuad. Tribunal), frente a lo cual la parte demandada manifestó con insistencia que entre los extremos en contienda no existe contrato de arrendamiento, para lo cual aportó algunas copias (pdf 12 ib.), memoriales frente a los cuales se emiten los siguientes pronunciamientos:

1. Respecto a la primera solicitud, las partes deben estarse a lo resuelto por el *a quo* en autos de 20 de enero 6 de marzo de 2020 (folios 1 pdf 26 y pdf 29 cuad. 1).

En efecto, mediante providencia de 22 de octubre de 2019 el juzgado de conocimiento había previsto que la parte demandada debía cancelar el total de los cánones adeudados para que pueda ser escuchada en el proceso, conforme al art. 384, numeral 4º, del CGP (pdf 23 ib.), pero después revocó esa decisión en el proveído de 20 de enero de 2020, debido a que ese canon legal debe ser inaplicado, puesto que las excepciones están dirigidas a desconocer la existencia de un contrato de arrendamiento, como apoyo en la sentencia T-140 de 2014 de la Corte Constitucional.



Posteriormente el demandante insistió en que su contraparte no sea escuchada (folios 12 a 18 pdf 28 cuad. 1), frente a lo cual el juez, en el referido auto de 6 de marzo de 2020, determinó la improcedencia de esta solicitud toda vez que la providencia de 20 de enero se encontraba ejecutoriada.

Así las cosas, esa misma solicitud de la demandante, ahora en sede de segunda instancia, resulta improcedente por ser una cuestión ya resuelta por el juzgado de origen, sin perjuicio de lo que se decida en la sentencia

2. En torno a la solicitud de adición propuesta por la demandante, es tema que debe resolverse en la sentencia, no antes.

Sin embargo, debe atenderse que en la audiencia el *a quo* dispuso que la Secretaría de ese despacho revisara el sistema con el fin de verificar “*si a órdenes de este proceso han sido constituidos títulos judiciales*” (2h57mm04ss).

Todo lo anterior sin perjuicio de lo que se decida en la apelación de la sentencia (art. 328 del CGP).

**°Notifíquese.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103028-2019-00254-05  
Demandante: Inversiones JR S.A.  
Demandado: Roa House Design S.A.S. y otra  
Proceso: Verbal  
Trámite: Decide solicitud pruebas

Bogotá, D. C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022).

**Se deniega** la solicitud de la parte demandada, para la práctica del testimonio de Rubby Leonor Abuchaibe López, en segunda instancia, por cuanto no reúne los requisitos de la causal 2ª del art. 327 del Código General del Proceso, que es la invocada.

En efecto, tal precepto regula el decreto de pruebas en segunda instancia –a solicitud de las partes– de forma restringida, pues únicamente es factible en los eventos excepcionales allí consagrados, de los cuales se invocó el ordinal 2º, cuyo supuesto no milita en el asunto de autos, como se explica.

1. En auto de 6 de marzo de 2020 el *a quo* decretó la práctica de esa prueba, que había sido solicitada por la parte demandada (pdf 29 del cuaderno 1).

En providencia de 5 de noviembre de 2020 el juzgado fijó fecha “*con el fin de llevar a cabo la audiencia de que tratan los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso*”, la cual se realizaría por medios virtuales en la plataforma lifesize o Microsoft Teams, y expresamente advirtió que “*la comparecencia de testigos, corre por cuenta de la parte interesada, la cual deberá adelantar las actuaciones pertinentes con el fin de remitirles el respectivo link*” (pdf 31 cuad. 1).

2. En desarrollo de la audiencia de 3 de diciembre de 2020, previo requerimiento del juez, la parte demandada informó la ausencia de la testigo, así: “*no su señoría, la madre de Rossana Castro vive en Italia,*



*como tuvo oportunidad de comunicarlo a su despacho, y a estas horas son horas de la madrugada, no he podido contactarla a ella, habida consideración del horario, si suma las seis horas, siete horas horarias que hay de diferencia, estaríamos a la una de la madrugada de la ciudad de Roma, en consecuencia no está disponible la señora Rubby Abuchaibe” (2h25mm41ss 02Anexo1 cuad. Tribunal).*

Después fue evacuada otra declaración, se fijó el litigio, el juez emitió una orden y manifestó que como se había agotado la instrucción, corría traslado para alegar de conclusión (2h57mm32ss ibidem), decisión que determinó el cierre de la etapa probatoria conforme al art. 373-4 del CGP, sin que ninguna de las partes se opusiera, pues antes alegaron y esperaron la sentencia por escrito.

3. Véase, pues, que la parte demandada en ningún momento de la audiencia pidió al juzgado adoptar una medida para la práctica del testimonio, sólo anotó la diferencia horaria con el lugar donde estaba la declarante citada, pese a que con la debida antelación había sido informado de la fecha y hora de la diligencia y que, por consiguiente, era carga suya hacer las gestiones idóneas para contractarla. Inclusive, en los folios 6, 9 y 17 del pdf 32 del cuaderno principal hay solicitudes para boleta de citación virtual a la referida señora, de quien especificó que reside “*en Italia*”, sin expresar problema por la hora.

Así, se incumple supuesto del numeral 2º del citado art. 327 del CGP, que prevé pruebas en segunda instancia cuando “*decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió*”, porque viene de verse, la prueba se dejó de practicar sin que la parte demandada prestara su colaboración para el buen recaudo del testimonio, como era de su resorte (nums. 8 y 11 del art. 78 del CGP).

**Notifíquese.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN**

*Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)*

Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

*Proceso N.º* 110013103002200700292 03  
*Clase:* ORDINARIO -RC  
*Demandante:* NET REGISTRAR UK.CO LIMITED  
*Demandada:* UNIVERSIDAD DE LOS ANDES

*Sentencia discutida y aprobada en sala n.º 23 de 8 de junio del año en curso*

Con fundamento en el artículo 14, inciso 2º del Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020<sup>1</sup>, el Tribunal emite sentencia escrita con motivo de la apelación que la parte demandante interpuso contra el fallo de 10 de diciembre de 2021 proferido por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual declaró probadas las excepciones de “inexistencia del derecho” y “la Universidad de Los Andes sí dio cumplimiento al contrato” y, en consecuencia, desestimó sus pretensiones.

**ANTECEDENTES**

1. Net Registrar UK.CO Limited llamó a proceso a la Universidad de Los Andes, para que se declare que esta última, en su calidad de delegada por la ICANN para la administración del dominio de primer nivel “.CO”, incumplió el contrato que convinieron para “el registro de un dominio en internet denominado UK.CO” y “la comercialización y registro de subdominios dependientes del principal UK.CO por un término mínimo de dos años [en] los territorios del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte”.

Como consecuencia de esa declaración, que se condene a su contraparte a pagarle US18.000.000 “al valor de la tasa representativa del

---

<sup>1</sup> Vigente al momento en que se profirió el fallo impugnado y se interpuso la apelación y, por ende, aplicable al presente asunto por virtud de lo previsto en el artículo 624 del CGP, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

mercado el día de su pago”, por los perjuicios “derivados de la cancelación abrupta del servicio que estaba obligada [a prestar] la [demandada]”. En subsidio, que sea condenada al pago de US2.500, “para cubrir a cada uno de los aproximadamente siete mil quinientos (7.500) usuarios afectados con la decisión de la demandada de dar por terminado el contrato”, más “una indemnización equivalente a US3.000.000, calculados en pesos colombianos, a la tasa representativa del mercado y a la fecha efectiva de su cancelación, a título de indemnización por el incumplimiento en sus obligaciones contractuales”.

2. Para sustentar sus pretensiones, señaló lo siguiente:

2.1. La Universidad de los Andes fue designada por la ICANN (Corporación de internet para la asignación de nombres y números) como administradora delegada del dominio de nivel superior .CO

2.2. Bajo la anterior premisa, celebró un contrato con la demandada “para el registro de un dominio en internet denominado UK.CO”, así como para la “comercialización y registro de subdominios dependientes del principal UK.CO por un término mínimo de dos años [en] los territorios del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte”.

2.3 El aludo acuerdo de voluntades fue formalizado por el señor Robert Fox, representante legal de Net Registrar UK.CO Limited, el día 8 de febrero de 1999, ante el Consulado General de Colombia en Londres. Convenio que se encuentra protegido por el “Acuerdo entre el gobierno de la República de Colombia y el gobierno del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, por el cual se promueven y protegen las inversiones”, convertido en la Ley 246 de 29 de diciembre de 1995, que la Corte Constitucional declaró exequible, a excepción del artículo 6º, mediante la sentencia C-358/96.

El artículo 3º de la citada ley establece que las inversiones de los connacionales de cada parte contratante “deberán recibir de la otra un trato justo y equitativo y gozar de entera protección y seguridad a un nivel no inferior del que reciben los nacionales del país receptor de la inversión”; de igual forma, “se prohíbe a las partes cualquier tipo de medida arbitraria o discriminatoria, que afecte la administración, el mantenimiento, el uso, el usufructo o la enajenación de la inversiones constituidas por la otra parte”.

2.4. La Universidad de Los Andes a través de su presidente, Carlos Angulo Galvis, le remitió una comunicación el 10 de diciembre de 2002, en la que le manifestó su decisión de dar por terminado unilateralmente

el contrato. Dicha misiva desconoció que la relación contractual “nació a la vida jurídica” desde el momento en que se efectuó su reconocimiento ante el Consulado General de Colombia en Londres, vale decir, el 8 de febrero de 1999, por lo que el contrato tiene existencia desde esa fecha “y no en la que la Universidad de Los Andes pretende imponer”.

2.5. Meses atrás, aproximadamente en octubre de 2002, a través de un bufete de abogados en Londres, Inglaterra, la Universidad de Los Andes le remitió copia de un nuevo contrato al que debía adherirse, so pena de ser terminado aquel que se encontraba vigente y en ejecución. No obstante, en “el contrato presentado por la firma de abogados radicada en Londres se cambiaban considerablemente las condiciones de lo contratado inicialmente, pretendiendo desconocer no solo la legislación nacional, sino adicionalmente, las instrucciones que sobre el respeto de los contratos de sitios de dominio en [la] Internet, tiene la ICANN, máxima autoridad controladora y regidora de los asuntos de [la] internet mundial”.

La propuesta de nuevo contrato indica que la universidad demandada tenía la voluntad de continuar con la relación de negocios, ya que “no es que no pudiera continuar con la prestación del servicio”, sino que lo quería hacer “cambiando sustancialmente las condiciones que inicialmente fueron pactadas, agravándose con el hecho de ser informado que debía adherirse al nuevo contrato presentado o se vería abocado a la terminación unilateral del contrato”.

2.6. El negocio jurídico objeto de incumplimiento puede catalogarse como “un contrato de arrendamiento típico” (art. 1973, CC), ya que tiene por objeto que la demandada mantenga a disposición de su contraparte, como administradora del *top level domain* .CO, el nombre de dominio UK.CO. “Es decir, se le otorga un derecho de permanencia [a la actora] a cambio de unas comisiones variables, de acuerdo al nivel de ventas que [aquella] presente de los subdominios de la página UK.CO, ya que la compañía presta otros servicios a los usuarios de internet en todo el territorio del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte”.

2.7. A partir de julio de 1995, la dinámica mundial consideró necesario establecer unas tarifas de registro, “trayendo como consecuencia necesaria que dejar de pagar la tarifa conlleva la pérdida del nombre de dominio”. En otras palabras, “el espacio o ubicación en [la] internet expira y al no ser renovado puede ser otorgado a otra persona que lo solicite. Esto quiere decir que la falta de pago conlleva a la no renovación (si no paga, no se renueva), trayendo como consecuencia que el usuario pierda el derecho sobre el nombre de

dominio”; vale precisar, “cuando el usuario no cancela el valor de la renovación del registro, este entra nuevamente en la lista de los nombres de dominio disponibles”.

Ahora, “mientras se esté cancelando una tarifa para mantener vigente el derecho sobre el nombre de dominio, se tiene derecho a perpetuidad”, por cuanto “el tiempo para acreditar una página de internet es valioso”. Lo anterior sube de nivel en el presente asunto, si se considera que, como en el caso de la demandante, “su negocio [y] su buen nombre proviene de la prestación de servicios de ventas de subdominios del dominio UK.CO, como podría ser fácilmente consultado en las páginas: *bbc.uk.co*, *amazon.uk.co*, *priceline.uk.co* [e] *imptob.uk.co*, como una muestra solamente de los aproximadamente ocho mil (8.000) clientes que tiene... en el territorio del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, en desarrollo del contrato ‘acordado’ y suscrito con la Universidad de Los Andes”.

2.8. Ha cumplido con las obligaciones a su cargo, pues ha pagado a la demandada la tarifa o comisión periódica establecida para la asignación del ya mencionado nombre de dominio. Adicionalmente, enviaba periódicamente informes de ventas, vía *e-mail*, a las personas designadas por la Universidad de Los Andes para tales efectos, a fin de probar el cumplimiento total de sus obligaciones.

2.9. El 19 de junio de 2001, la Universidad de Los Andes le puso de presente que realizó una licitación internacional en la que busca adjudicar al proponente más idóneo la administración del nombre de dominio .CO. Allí también mencionó que temporalmente seguiría con la administración del aludido nombre dominio de nivel superior y aseguraría que la empresa que opere el nuevo servicio se acoja a los criterios y políticas internacionales. Todo lo cual confirma la intención de la pasiva “de acogerse a las instrucciones impartidas por la ICANN, respecto de la administración del dominio .CO”, amén de reiterarle su compromiso “de continuar prestando el servicio contratado, razón de más para continuar tranquilamente por aquella época con la comercialización en los términos convenidos”.

2.10 De acuerdo con las directrices impartidas por la ICANN, “la condición para el registro de un nombre de dominio es el pago de una tarifa que le concede al usuario el disfrute del mismo por tiempo ilimitado, y cuando vence este periodo, si el usuario no renueva el registro [pagando] el precio, pierde el registro”.

En el caso concreto, la demandante “se encuentra al día respecto de los pagos pactados, ya que se convino que la Universidad de Los

Andes, como retribución del servicio, recibiría el valor de diez dólares americanos (US10), según la cláusula número 4 del contrato”.

2.11. La demandada se sustrajo del cumplimiento de sus obligaciones contractuales a partir del 16 de febrero de 2003, fecha en la cual “desconectó la página UK.CO”.

Pese a que según el mencionado acuerdo de voluntades la demandante “tiene derecho a la renovación automática del contrato, a la fecha de la presentación de esta demanda, la página UK.CO se encuentra sin servicio por parte de la Universidad de Los Andes”.

2.12. A la fecha de radicación del libelo los perjuicios los ha estimado en US18.000.000, ya que gran parte de sus clientes, que usan el nombre de dominio UK.CO, “ofrecen productos y servicios [y] sus pedidos o requerimientos son llevados a cabo vía internet (a un correo electrónico) a un sitio específico relacionado con la página UK.CO, y al dejar la página sin servicio, la Universidad de Los Andes los deja sin posibilidades de comunicación, con lo cual algunos han iniciado ante las cortes inglesas las reclamaciones por los perjuicios causados”.

3. La pasiva fue notificada del auto admisorio de la demanda de 24 de julio de 2007 y excepcionó “inexistencia del derecho”, “la Universidad de Los Andes sí dio cumplimiento al contrato” y “el contrato con UK.CO LTD no era un contrato de arrendamiento”.

3.1. La primera de tales defensas se hizo consistir en que la demandante carece de legitimación para denunciar el incumplimiento del contrato, toda vez que dicho documento aparece suscrito por UK.CO LTD, en tanto que la demanda fue instaurada por una persona jurídica distinta, vale decir, por Net Registrar UK.CO Limited. Y aunque ambas compañías tienen como representante legal al señor Robert Fox, se trata de sujetos de derecho distintos. En efecto, mientras la primera es una sociedad constituida conforme a las leyes de la República de Irlanda, con número de registro 298135, la segunda, según se desprende de los documentos anexos al poder, es una compañía inscrita en el registro mercantil de Inglaterra y Gales con el número 3714200 y se constituyó conforme a las leyes del Reino Unido.

Y pese a que durante la ejecución del contrato la partícula “Net Registrar” pudo aparecer en papelería o en documentos relativos al manejo y administración del nombre de dominio UK.CO, la universidad siempre tuvo claro que su contraparte en el contrato objeto de análisis era UK.CO LTD, al punto que nunca fue informada acerca de cesiones o cambios de nombre de la compañía con quien había contratado. De esta manera, si la demandante no participó en el contrato objeto de

cuestionamiento, carece de interés para reclamar su incumplimiento y, por consiguiente, la indemnización de los perjuicios.

3.2. El segundo de los medios exceptivos se soportó en el hecho de que el contrato que se suscribió para que UK.CO LTD pudiera comercializar y realizar registros de los subdominios de UK.CO en el territorio del Reino Unido, la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, no fue incumplido por la Universidad de Los Andes. Por el contrario, esta avisó desde el año de 1999 su intención de no renovar el contrato cuando este llegara a su fin.

El preaviso de terminación obedeció a que en virtud de una acción popular, el Consejo de Estado profirió la sentencia de 10 de junio de 2002, en la que el nombre de dominio de primer nivel .CO “comenzó a verse como... un bien de interés o de propiedad de la Nación, cuya administración debía estar a cargo del Estado y sometida a una clara regulación legal”. Por virtud de lo acontecido en dicho escenario judicial, se tornaba imposible la renovación del contrato con UK.CO LTD en los mismos términos convenidos inicialmente. Además, “se trataba de una circunstancia de la cual eran conscientes quienes estaban administrando este subnombre de dominio, quienes al parecer buscaron acercamientos con el gobierno colombiano”. De ahí que, como una fórmula para proteger a los usuarios del subnombre de dominio, la universidad intentara la suscripción de un nuevo contrato, acorde con la posibilidad de que en un futuro cercano terminara para ella la administración del nombre de dominio .CO, lo cual no llegó a consolidarse.

Como no se llegó a ningún acuerdo de renovación, tras vencer el término previsto en el contrato procedió a clausurar el nombre de dominio UK.CO que estaba registrado a nombre de UK.CO. LTD. Y como los contratos que no requieren de solemnidades o requisitos especiales señalados en la ley se perfeccionan cuando ocurre el cruce de voluntades que los conforman, en el caso concreto, “el registro de la firma del señor Rector ha de tenerse como fecha de culminación del cruce de voluntades que dio lugar al contrato con UK.CO LTD”.

3.3. La última de las defensas propuestas alude a que no es posible asimilar el contrato de registro de nombres de dominio en internet con el de arrendamiento. Ello por cuanto, en esencia, el pago de una contraprestación no es de la esencia de los contratos de registro de nombres en internet, como sí lo es del contrato de arrendamiento.

Por lo demás, el administrador del dominio de primer nivel, la Universidad de Los Andes, actuaba únicamente en ejercicio de una función de registro que había recibido por delegación de una entidad no

gubernamental, la ICANN, que recaía sobre códigos de comunicaciones que no eran propiedad de nadie. En cumplimiento de su función de registradora, la universidad administra un directorio donde se inscriben quienes eligen emplear nombres de dominio identificados con .CO, para lo cual desarrolla toda una serie de actividades ligadas con el mantenimiento y operación del sistema que comprende servidores, hosting y bases de datos de registro con todo un personal técnico a cargo.

A partir de la Ley 1065 de 2006, dicha función, que según su artículo 2º tiene el carácter de administrativa, está a cargo del Estado, a través del Ministerio de las Comunicaciones, con la posibilidad de que este último la ejerza a través de un contrato con algún particular (art. 3º). Y no obstante que la universidad “sigue administrando el nombre de dominio”, ello es “mientras se cumplen los trámites para que las autoridades correspondientes asuman este nuevo cometido”.

La citada ley define al nombre de dominio de internet bajo el código de país correspondiente a Colombia ‘.CO’ como “un recurso del sector de las telecomunicaciones, de interés público, cuya administración, mantenimiento y desarrollo estará bajo la planeación, regulación y control del Estado a través del Ministerio de comunicaciones, para el avance de las telecomunicaciones globales y su aprovechamiento por los usuarios”.

#### **4. La sentencia de primera instancia**

La señora juez de primera instancia dictó sentencia en la que declaró probadas las excepciones denominadas “inexistencia del derecho” y “la Universidad de Los Andes sí dio cumplimiento al contrato”; en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda, decretó la terminación del proceso y condenó en costas a la parte demandante.

4.1. Para comenzar, señaló que la demanda adolece de una imprecisión, pues pese a que se solicitó declarar que la pasiva incurrió en responsabilidad civil extracontractual, los hechos que dan soporte a las pretensiones están estructurados en el incumplimiento de obligaciones contractuales por el rompimiento intempestivo del servicio.

Dicha contradicción resultaría suficiente para desestimar lo pretendido. Sin embargo, de pasar inadvertido lo anterior, de todos modos el resultado no sería distinto, “por cuanto la facultad de terminación unilateral ejercida por la Universidad demandada se ajustó a los preceptos contractuales y a la normatividad que regula la materia”.

4.2. En efecto, el contrato que las partes celebraron para el uso del nombre de dominio “UK.CO” tenía una duración de 2 años “contados a partir de su suscripción por ambas partes”; además, su prórroga ocurriría de manera automática por periodos consecutivos iguales al inicial, salvo que alguna de las partes manifestara su intención de darlo por terminado con por lo menos dos meses de antelación a su terminación.

Así, si el inicio de la relación contractual se remonta al 15 de febrero de 1999, por ser esa la fecha “en que se consolidó el querer de los contratantes a través de la firma del representante legal de la institución demandada en señal de aceptación”, no hay duda que, ante el silencio de las partes, el contrato se prorrogó automáticamente por una sola vez, esto es, para el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2001, hasta el 15 de febrero de 2003.

En ese orden de ideas, a fin de evitar la prórroga, “el preaviso de terminación habría de comunicarse antes del 15 de [diciembre] de 2002”, vale decir, con 2 meses de anticipación a la fecha de terminación, de conformidad con lo pactado por los contratantes.

Y no hay duda de que efectivamente así obró la demandada, pues el día 10 de diciembre de 2002 remitió a su contraparte, vía fax, una comunicación en la que le avisó su decisión de terminar “la operación del sub-dominio uk.co con efectos a partir del 16 de febrero de 2003” y le advirtió que desde ese momento “no podría usar, registrar, promocionar los nombres de dominio uk.co”, salvo que estuviera dispuesta a celebrar un nuevo contrato ajustado a lo dispuesto por el Consejo de Estado en la sentencia de 12 de julio de 2002, que ordenó la administración del dominio ‘.CO’ al Ministerio de las Telecomunicaciones.

De ese modo, como una vez llegada la fecha anunciada, las partes no llegaron a un acuerdo para la renovación de su relación de negocios, la pasiva, en su calidad de administradora del nombre dominio de primer nivel .CO, interrumpió el uso del subdominio “UK.CO”, ante la negativa de la demandante de acogerse a la nueva contratación en los términos indicados.

De lo que viene de decirse, no se observa que la demandada hubiere incurrido en el incumplimiento denunciado, “pues su proceder estuvo ajustado a las prerrogativas reconocidas por la misma convención celebrada”.

4.3. Ahora bien, pese a que la demandante aludió la existencia de una falta de renovación abusiva, “no puede colegirse que el deseo de la

demandada de modificar el contrato obedezca a un ejercicio arbitrario o caprichoso, por el contrario, responde a la nueva reglamentación emitida por el Ministerio de las Telecomunicaciones como nuevo custodio del subdominio empleado por la parte actora para su operatividad”. Así, “para la Universidad de Los Andes era indiscutible que le correspondía ajustar el contrato a la nueva regulación expedida, la que en todo caso, hizo dentro del perímetro del clausulado que permitía que “[e]n caso de presentarse alguna clase de objeción o reparo a este acuerdo de ITERNIC, ICANN o la entidad administradora correspondiente, [las partes] se comprometen a adecuar su texto a los requerimientos respectivos”.

## 5. El recurso de apelación

Inconforme con lo decidido, la demandante interpuso recurso de alzada, fundado en los siguientes reparos concretos que igualmente sustentó en la oportunidad que regula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020:

(i) La decisión de primera instancia carece de “sustentación jurídica”, ya que no se mencionaron los fundamentos de derecho que le sirvieron de estribo, vale decir, no se citaron las normas sustanciales, ni se efectuó, “aunque fuera de manera breve”, una interpretación de tales disposiciones por la falladora de primer grado.

(ii) No se realizó una “apreciación integral de las pruebas como lo ordena el artículo 176 del CGP”, las que de haberse valorado, habrían conducido al éxito de sus “alegaciones de hecho y de derecho”. Tampoco se hizo referencia a la sanción procesal de prueba indiciaria por “la falta de asistencia de la parte demandada [a la] audiencia del artículo 101 del CPC”.

(iii) El juzgado de primera instancia “no entendió el modelo de negocio que llevaron a cabo las partes, al ser un negocio novedoso, poco o nada regulado en Colombia y que[,] además[,] incluyó regulación específica para la comercialización de alojamiento de sitios de internet (Hosting), aspecto último, que ni siquiera fue nombrado en la sentencia y que se constituyó en una parte importante y base de la demanda”.

(iv) “No fue analizado y ni siquiera nombrado el hecho de que el contrato tenía unas fechas de inicio como de terminación... efectiva de la prestación del servicio, y si se hizo, se realizó de manera parcial, no íntegra en lo que respecta a la fecha de inicio [y] fecha de terminación”. Además, “no existe una razón de índole legal o fáctica que sustente el hecho de haber prestado el servicio hasta un día después de haber ‘terminado’ el contrato, lo que implica una prórroga tácita”.

## CONSIDERACIONES

1. Los consabidos presupuestos procesales se hallan reunidos en el presente asunto, la actuación se desarrolló con normalidad y no observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, de modo que ello, aunado a lo anterior, conlleva a la presente decisión, en los términos y limitaciones que establecen los artículos 322 (numeral 3º, inciso 2º), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia (CSJ. STC.2061/2017 de 30 agosto).

2. Lo primero que detalla la Sala, es que, conforme lo ha puntualizado la jurisprudencia<sup>2</sup>, “quien apela una sentencia no sólo debe aducir de manera breve sus reparos concretos respecto de esa decisión, sino acudir ante el superior para sustentar allí ese remedio, apoyado, justamente, en esos cuestionamientos puntuales”. De ahí que no resulte viable estudiar argumentos que se plantearon por primera vez al presentarse el escrito de sustentación.

3. Precisado lo anterior, de entrada, advierte la Sala que no se encuentran satisfechos los presupuestos axiológicos que reclama la acción de responsabilidad civil contractual materia de este litigio. Al punto, la jurisprudencia ha indicado que:

“..., la prosperidad de una pretensión como la referida supone la presencia y comprobación plena de los elementos que doctrinaria y jurisprudencialmente se han tenido para tal efecto, como son: i) que exista un vínculo concreto entre quien como demandante reclama por la inapropiada conducta frente a la ejecución de un convenio y aquél que, señalado como demandado, es la persona a quien dicha conducta se le imputa (existencia de un contrato); ii) que esta última consista en la inejecución o en la ejecución retardada o defectuosa de una obligación que por mandato de la ley o por disposición convencional es parte integrante del ameritado vínculo (incumplimiento culposos), iii) y en fin, que el daño cuya reparación económica se exige consista, básicamente, en la privación injusta de una ventaja a la cual el demandante habría tenido derecho (daño) de no mediar la relación tantas veces mencionada (relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño).” (CSJ. SC380-2018, 22 feb.).

En el caso concreto, no se acreditó el cumplimiento del primero de los requisitos enunciados, según el cual solo quienes intervinieron como partes del contrato se encuentran legitimados para demandar su

---

<sup>2</sup> CSJ. STC6481, 11 de mayo., exp. 19001-22-13-000-2017-00056-01.

incumplimiento.

Al respecto, al revisar el contrato báculo de este proceso se colige que sus partes celebrantes fueron, por un lado, la Universidad de Los Andes, “institución privada de educación superior, sin ánimo de lucro, con personería jurídica reconocida por el Ministerio de Justicia según la Resolución No. 28 de 23 de febrero de 1949”, y por el otro, la compañía UK.CO Limited, “sociedad legalmente constituida en conformidad con las leyes de la República de Irlanda, con registro No. 298133”.

Sin embargo, quien presentó la demanda fue Net Registrar UK.CO Limited, que, según las pruebas que obran en la foliatura, es una persona jurídica inscrita en el registro mercantil de Inglaterra y Gales con el número 3714200, constituida conforme a la Ley de Compañías del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte de 1985.

Así las cosas, se concluye que si bien el señor Robert Joseph Fox ejerce la representación de ambas personas jurídicas, ciertamente se trata de sujetos de derecho distintos, estando legitimada para presentar esta acción UK.CO Limited, en su calidad de parte contratante.

Por lo demás, en el expediente no aparece ninguna prueba que acredite la cesión de las obligaciones asumidas por dicha compañía a favor de quien acá demanda. Tampoco puede considerarse que por el hecho de que en la práctica hubiere sido Net Registrar UK.CO Limited quien asumió las obligaciones a cargo de UK.CO Limited, esa sola circunstancia la legitime para incoar la presente demanda, en tanto nada impide que las prestaciones de una de las partes sean satisfechas por un sujeto de derecho distinto, según las voces del artículo 1630 del Código Civil<sup>3</sup>.

Dicha vicisitud, vale decir, la falta de suscripción del contrato por quien aquí demanda fue lo que motivó al apoderado recurrente a afirmar, al subsanar el libelo y sustentar su remedio vertical, que la responsabilidad “que se pretende sea declarada es de índole extracontractual”. Sin embargo, esa particular manera de ver las cosas desconoce que en la responsabilidad aquiliana el elemento distintivo radica en que entre el autor del menoscabo y la víctima no media un vínculo generador de precisas y anteladas obligaciones.

Así, no parece posible aplicar el régimen de la responsabilidad civil extracontractual al presente asunto, pues tanto las pretensiones principales como las subsidiarias, así como el contexto fáctico del caso,

---

<sup>3</sup> Según el cual “[p]uede pagar por el deudor cualquiera persona a nombre de él, aún sin su conocimiento o contra su voluntad, y aún a pesar del acreedor. Pero si la obligación es de hacer, y si para la obra de que se trata se ha tomado en consideración la aptitud o talento del deudor, no podrá ejecutarse la obra por otra persona contra la voluntad del acreedor”.

encuentran vengado en el incumplimiento de obligaciones establecidas en un contrato, por la presunta suspensión intempestiva del servicio.

Sin que la falta de legitimación en la causa, por no ser parte quien demanda, pueda subsanarse, sin más, aludiendo a ese específico régimen de responsabilidad.

De esta manera, la explicación que el apoderado recurrente ofreció para tratar de mitigar la falta de legitimación en la causa de su poderdante, carece de asidero.

En conclusión, si como viene de verse, la demandante no participó en el contrato objeto de cuestionamiento, es claro que carece de legitimación para acusar su incumplimiento, así como para reclamar los perjuicios consecuenciales.

4. Sea lo que fuere, de admitirse el interés de la demandante en denunciar el presunto incumplimiento de su contraparte, so capa de una legitimación extraordinaria, en todo caso el sentido del fallo no sería distinto, conforme pasa a verse.

De acuerdo con el principio de normatividad del negocio jurídico, los contratantes se obligan a observar las cláusulas contenidas en el acto constitutivo celebrado en virtud del postulado de la autonomía privada que es ley para las partes (arts. 1602 C.C. y 1234 C. de Co.). De suerte que la fuente primigenia de sus obligaciones se halla en los acuerdos plasmados en el negocio jurídico celebrado, que como tal, deben respetar.

El primero de los evocados preceptos establece que el contrato “no puede ser invalidado sino por mutuo acuerdo o por causas legales”. Según lo ha precisado la doctrina<sup>4</sup>, la expresión utilizada por el legislador (invalides) debe entenderse en sentido amplio, vale decir, comprensivo de todos los casos en que un contrato válidamente formado pierde eficacia con posterioridad, por circunstancias previstas en la ley, por una convención extintiva de los mismos contratantes o, incluso, por la sola voluntad de uno de ellos apta, según la ley o la convención, para deshacer el vínculo contractual (terminación unilateral discrecional o *ad nutum*).

Esta última, que es la que interesa de cara a la resolución de la alzada, es aquella en que una de las partes, facultada por la ley o por el propio negocio jurídico, da por terminado un contrato de ejecución sucesiva de manera unilateral, sin necesidad de alegar justa causa, pero con la obligación de dar un preaviso.

---

<sup>4</sup> F. HINESTROSA. Tratado de las obligaciones, I, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, 862; G. OSPINA FERNÁNDEZ. Régimen general de las obligaciones, 5ª ed., Bogotá, Temis, 1994, 304 y ss.

Al punto, la Corte Suprema de Justicia ha considerado que “el legislador o las partes, ceñidas a la ley, la ética, la corrección, y en fin, con apego a la buena fe, con observancia de la función, utilidad y relatividad de los contratos, y en ejercicio de la libertad contractual, pueden disponer, además de otros aspectos, la terminación unilateral del vínculo negocial”.

En esa misma oportunidad, explicó que “[l]as razones por las cuales una de las partes recurre a la finalización unilateral del pacto son múltiples en el esquema de libertad contractual, las que no se reducen al incumplimiento, dado que puede ser consecuencia de la confianza perdida o de la intención de poner fin a relaciones indeseables o inconvenientes. De hecho, puede ser una manifestación del derecho al arrepentimiento, en sentido lato, de cara a la duración diferida o al tracto sucesivo del pacto” (CSJ. SC4902-2019).

De ese modo, concluye la Corte, “ambas partes son titulares de un derecho potestativo para terminar unilateralmente el contrato, sin asentimiento de la otra, aunque la generalidad de la doctrina enseña que debe darse un preaviso mínimo, legal o convencional, o en su defecto, congruo, razonable y suficiente, que le permita al otro contratante realizar las gestiones pertinentes, en orden a procurar nuevos clientes, o proveedores o abrir otros mercados, entre varias alternativas”.

Este tipo de terminación discrecional o *ad nutum* se caracteriza entonces por ser: (i) unilateral, dado que exige la voluntad de uno de los contratantes, sin que sea menester la aquiescencia del otro; (ii) potestativa, comoquiera que su activación está sujeta al libre albedrío de quien es designado como su beneficiario, quien no está obligado a motivar la ruptura del contrato, sin perjuicio del deber de obrar de buena fe (arts. 1603, CC y 830 C.Co); (iii) liberatoria, porque permite a quien la ejerce desligarse de la relación contractual; y (iv) recepticia, puesto que requiere ser puesta en conocimiento de la otra parte, con la antelación que señale la ley o el contrato, para que surta los efectos liberatorios que está llamada a producir.

Efectuadas las anteriores precisiones, conviene analizar el contenido obligacional del denominado “contrato entre la Universidad de Los Andes y UK.CO Limited”, a fin de determinar si las partes pactaron una cláusula que permitiera a una de ellas o a ambas darlo por terminado libremente.

El mencionado acuerdo de voluntades tenía por objeto que la universidad demandada, como administradora delegada por la ICANN para la administración del dominio de primer nivel ‘.CO’, efectuara el registro del nombre de dominio ‘UK.CO’ a favor de la sociedad UK.CO

Limited, quien como contraprestación se obligó a “pagar la tasa que por concepto de derechos de registro cobra la universidad”, momento a partir del cual, además, podría “empezar a comercializar y a realizar registros de subdominios UK.CO en todo el territorio del Reino Unido, la Gran Bretaña e Irlanda del Norte”.

En la cláusula cuarta se pactó que la referida sociedad pagaría, “además de la tasa inicial por concepto de registro, un valor correspondiente a diez (US\$10) dólares americanos por cada nombre que se registre o se renueve como subdominio. (...)”.

La estipulación sexta estableció que “cualquier reclamación que se presente por los titulares de registro de subdominios otorgados por UK.CO Limited, en la ejecución de este acuerdo, será atendida y asumida directamente por UK.CO Limited (...). La Universidad de Los Andes, para todos los efectos legales y de responsabilidad frente a cualquier particular, actúa como un tercero de buena fe, cuyo compromiso solo se extiende a los compromisos adquiridos a través del presente documento para con UK.CO Limited”.

En la cláusula séptima se pactó que “[e]n caso de presentarse alguna clase de objeción o reparo a este acuerdo por parte de INTERNIC, ICANN o la entidad administradora correspondiente, UK.CO Limited y la Universidad de Los Andes se comprometen a adecuar su texto a los requerimientos respectivos”.

Finalmente, en la estipulación octava las partes acordaron que el contrato “tendrá una duración inicial de dos (2) años, contados a partir de su suscripción por ambas partes, y se prorrogará de manera automática por periodos consecutivos iguales al inicial, a menos que alguna de las partes manifieste su deseo de darlo por terminado por escrito, por lo menos con dos (2) meses de antelación al vencimiento del término inicial o de cualquiera de sus prórrogas”.

Ahora bien, a falta de especificación en el texto del contrato sobre la fecha de su suscripción, la juzgadora de primer grado consideró que debía tenerse como tal la de 15 de febrero de 1999, “comoquiera que fue la fecha en que se consolidó el querer de los contratantes a través de la firma del representante legal de la institución demandada en señal de aceptación”.

Dicha deducción no fue objeto de reparo y, por ende, la Sala no puede elucubrar en sentido distinto, dadas las limitaciones que consagra el artículo 328 del CGP. Conforme a la disposición en cita, la competencia del juez de la alzada se circunscribe al análisis de los reparos que son formulados por el recurrente; de suerte que, “cuando la

apelación la introdujo una sola de las partes, o cuando a pesar de provenir de ambas, los recursos no abarcan la totalidad del fallo cuestionado, las facultades decisorias del superior quedan restringidas a los ‘argumentos expuestos’ por el o los impugnantes (...). De allí se extracta que está vedado al *ad quem* pronunciarse sobre cuestiones no comprendidas en los reparos concretos expresados por el censor contra la sentencia de primera instancia, como sobre aquellos reproches que, pese a haber sido indicados en esa primera etapa del recurso, no fueron sustentados posteriormente...” (CSJ. SC3148-2021, 28 jul.).

En el caso concreto, el recurrente circunscribió su ataque en este punto a que debe tenerse como “fecha de suscripción del contrato” aquella en que “el señor Robert Fox autenticó su firma en el consulado de Colombia en Londres”, vale decir, 8 de febrero de 1999. Sin embargo, más allá de su particular modo de ver las cosas, no expuso las razones fácticas y jurídicas que respaldan su visión del litigio y que terminan por desmentir la forma en que la juez *a quo* razonó.

Es que, más allá de mostrarse inconforme con la fecha de inicio de la relación contractual aludida en primera instancia, ninguna arremetida realizó “capaz de señalar que una ley o prueba enlazada con el debate, dan lugar a modificar el alcance del fallo” en ese segmento.

En verdad, el extremo apelante limitó su alegación a señalar la que a su juicio debe ser la fecha de inicio de la relación contractual, “pero no expone el punto de inconformidad concreto de la providencia, por cuanto en nada se alude a ella”. Así, “al omitir señalar cómo tal yerro se conecta con el fallo, esa alusión deviene inicua”. En ese orden, ha explicado la Corte que “lo importante es la conexidad con cuestiones indicadas u omitidas en la sentencia atacada, pues, sin ella, lógicamente, se impide el desarrollo de sustentación” (CSJ. STC996-2021, 10 feb., confirmada en STL4872-2021, 14 abr.).

Recuérdese que para decidir en la forma en que lo hizo, la juzgadora de primera instancia estimó que la fecha que debía tomarse como punto de partida del contrato era la de 15 de febrero de 1999, por ser aquella en que “se consolidó el querer de los contratantes a través de la firma del representante legal de la institución demandada en señal de aceptación”.

Dicha manera de razonar no fue objeto de arremetida en segunda instancia, pues el recurrente se limitó a señalar una data alterna sin “[e]xplicar clara y coherentemente las causas por las cuales debe corregirse [la] providencia”, en la medida en que no manifestó “las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada”. Sin que pueda olvidarse que “[a]pelar no es ensayar argumentos disímiles o

marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada”, es más bien “[d]emostrar los desaciertos de la decisión para examinarla, y por tanto, el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión...” (CSJ SC10223-2014, 1º ago.).

En ese orden de exposición, el inicio de la relación contractual debe remontarse al 15 de febrero de 1999, por haberse señalado así en el fallo de primer grado y no haberse rebatido dicha apreciación en segunda instancia.

El apelante tampoco mostró desacuerdo con la afirmación según la cual “ante el silencio de las partes, el contrato se prorrogó automáticamente por una sola oportunidad, esto es, [para] el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2001, hasta el 15 de febrero de 2003”, por lo que la prórroga que operó por una sola vez se muestra pacífica.

De ese modo las cosas, una vez valoradas las pruebas que obran en la foliatura, concluye la Sala que la universidad demandada respetó la forma que las partes convinieron para llevar a cabo la notificación o el aviso de la terminación. Recuérdese que aquellas acordaron que el contrato se prorrogaría en forma automática por periodos consecutivos iguales al inicial, a menos que alguna de ellas manifestara su deseo de darlo por terminado por escrito, con por lo menos con 2 meses de antelación al vencimiento del término inicial o de cualquiera de sus prórrogas.

Así, si como viene de decirse, el contrato se prorrogó por una sola vez hasta el 15 de febrero de 2003, a fin de evitar una nueva prórroga, la pasiva debió enviar a su contraparte, por escrito, el aviso de terminación, por lo menos, hasta el 15 de diciembre de 2002, según lo acordado por los contratantes.

Y no hay duda que así obró la demandada, pues el día 10 de diciembre de 2002, vía fax (por escrito y con la antelación debida), remitió a Net Registrar UK.CO Limited una comunicación en la que le notificó su intención de dar por terminada “la operación del subdominio uk.co”, con efectos a partir del 16 de febrero de 2003. Además, le advirtió que tras la cesación aludida “no podrá usar, registrar, promocionar los nombres de dominio uk.co, ni permitir a ningún tercero los nombres de dominio uk.co, a menos que hayamos acordado en esto expresamente por escrito”.

En conclusión, tras la satisfacción de las formalidades que las

partes convinieron, operó la terminación del contrato por la sola manifestación de voluntad de una de ellas, en este caso, de la demandada, por lo que ningún reproche cabe predicar a ese respecto al fallo de primera instancia.

Y aunque el recurrente señaló que cualquiera que fuere la fecha de inicio del contrato (“bien el día 15 de febrero de 1999, fecha de autenticación ante la Notaría 1ª de Bogotá, o bien el día 8 de febrero, fecha de autenticación ante Consulado general de Colombia en Londres”), el mismo “se habría renovado” en forma “tácita”, por haberse “suspendido el servicio al sitio de internet UK.CO el día 17 de febrero”, vale decir, “hasta un día después de haber ‘terminado’ el contrato”, esa es una manifestación que dista mucho de lo que afirmó en el hecho quince de la demanda, en donde sostuvo que la universidad demandada dejó de cumplir las obligaciones a su cargo, “a partir del 16 de Febrero de 2003, puesto que desconectó la página UK.CO”, afirmación que constituye confesión a través de apoderado al tenor del artículo 193 del CGP<sup>5</sup>, en tanto “basta con la simple demostración de que haya sido otorgado el poder al abogado para entender que se le ha conferido la facultad de confesar en los eventos descritos” (Corte Constitucional, Sentencia C-551 de 2016).

5. No obstante que en la demanda, y así también en la apelación, se señaló que la terminación unilateral fue abusiva porque la universidad demandada envió un nuevo contrato “al que debía adherirse” y en el que “se cambian considerablemente las condiciones de lo contratado inicialmente, pretendiendo desconocer no solo la legislación nacional sino adicionalmente, las instrucciones que sobre el respecto de los contratos de sitios de dominio en el internet tiene la ICANN” (sic), la acusación luce incompleta, porque no se señaló cuáles son esos nuevos términos que, a juicio del recurrente, terminaron por alterar “considerablemente las condiciones de lo contratado inicialmente”.

En verdad, no solo no se indicó en qué consistió el carácter desmedido de la terminación unilateral, sino que tampoco se señalaron cuáles de esas nuevas condiciones enmarcadas en la nueva propuesta de contrato se tornan abusivas; menos aún se indicó cuáles son las disposiciones de la “legislación nacional” y las “instrucciones” que ha impartido la ICANN que se vieron transgredidas con ese nuevo modelo de negocio.

La Sala tampoco las observa, porque una lectura del modelo de contrato que la demandada remitió a su contraparte para la firma,

---

<sup>5</sup> “La confesión por apoderado judicial valdrá cuando para hacerla haya recibido autorización de su poderdante, la cual se entiende otorgada para la demanda y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita”.

permite colegir que su objeto era similar al primigenio, en la medida en que consistía en que la universidad permitiera a la aquí demandante mantener los registros del nombre de dominio uk.co en el territorio de la Gran Bretaña, vigentes a la fecha de celebración de ese nuevo convenio, a fin de no afectar las relaciones consolidadas con sus clientes.

Y pese a que en la cláusula 4.1 se especificó que la aquí demandante en lo sucesivo no podría “renovar los nombres de dominio ni registrar, ofrecer para registro, promover o salvo según se indique expresamente en este contrato, negociar de otra forma con los subdominios uk.co”, ello obedeció a que, como se indica en el texto del contrato y era conocido por la demandante, el Consejo de Estado en la sentencia de 12 de julio de 2002 declaró que el nombre de dominio de primer nivel .CO es un recurso de interés público de la Nación, cuya administración debía estar a cargo del Estado y sometida a una clara regulación legal, por lo que otorgó la operación, administración y manejo del mencionado nombre de dominio superior al Ministerio de las Telecomunicaciones, a quien también exhortó, entre otras, a diseñar e implementar “un régimen integral que regule la materia”, para lo cual le otorgó un término “que vence el 31 de diciembre del año 2003”, sin perjuicio de la expedición de una ley “que respalde los aspectos no regulados”.

De allí que en el modelo de contrato se advirtiera que “el gobierno de Colombia, una agencia o departamento del gobierno de Colombia, un tribunal en Colombia, el Consejo de Estado en, la compañía de Internet para Nombres y Números Asignados y/u otro tribunal o autoridad reguladora en Colombia o en otro lugar podrá, en cualquier momento, con o sin notificación, transferir, cerrar o de otra forma impedir el uso del dominio .co y/o los subdominios uk.co”.

Esa circunstancia judicial, precisamente, propició que en la cláusula segunda se aludiera a que el contrato estaría vigente “con plena fuerza y vigor hasta el 31 de diciembre de 2003, salvo terminación anticipada de conformidad con los términos y condiciones de este contrato”, vale decir, hasta que el Ministerio de las Telecomunicaciones otorgara la administración del dominio de primer nivel a otra entidad, caso en el cual las obligaciones de la universidad, por imposibilidad material, cesarían.

A partir de lo anterior, para la Sala es claro que lejos de incurrir en una práctica abusiva, la universidad pretendía dejar a salvo cualquier reclamación hecha por la demandante y/o sus clientes, habida cuenta que en cualquier momento, en virtud del fallo del Consejo de Estado, dejaría de administrar el nombre de dominio de primer nivel .CO, por lo que no veía conveniente la renovación de los subnombres existentes ni el registro de nuevos, tanto más cuando en el mencionado veredicto

se señaló que “el Ministerio de Comunicaciones, organismo encargado de adoptar la política general del sector de las comunicaciones, de ejercer las funciones de planeación, regulación y control de todos los servicios de dicho sector, incurrió en omisión al permitir a la Universidad de Los Andes administrar el nombre de dominio .co, sin expresa designación para el efecto por parte del Gobierno Nacional y sin adelantar una efectiva supervisión sobre tal administración”.

6. A partir de todo cuanto viene de exponerse, concluye la Sala que los motivos de disenso no prosperan, sin que sobre añadir lo siguiente:

En cuanto a las acusaciones según las cuales la decisión de primera instancia carece de “sustentación jurídica”, ya que no se mencionaron los fundamentos de derecho, así como que no se realizó una “apreciación integral de las pruebas”, ya ha precisado la jurisprudencia que tales menciones no califican como “reparos concretos”, pues “equivale[n] a decir que [las] pretensiones se negaron por un error de hecho del fallador, pero no [se] expone el punto de inconformidad concreto [con] la providencia, por cuanto en nada se alude a ella”. Así, “al omitir señalar cómo tal yerro se conecta con el fallo, esa alusión deviene inícuca”.

En esa misma oportunidad, la Corte precisó que “cuando el recurrente diga que la contienda no se zanjó de acuerdo con la normatividad aplicable en la materia o, por indebida valoración probatoria, incumplirá la carga en comento [la establecida en el artículo 322, numeral 3º, inciso 2º del CGP]; igual sucede, si se apresta a señalar un aspecto normativo o doctrinario sin relacionarlo con los contornos de la providencia”, en tanto “lo breve y puntual, no equivale a lo lacónico”, de suerte que “cuando la promotora manifestó que la providencia del *a quo* carecía de una adecuada valoración probatoria, generó que se declarara la deserción de la alzada, como en efecto lo determinó el tribunal atacado, pues esa aseveración, en manera alguna, transmitió cuál fue el defecto en la labor de evaluación de los medios de acreditación”; “es más, ni siquiera es necesaria la cita jurisprudencial, aunque se pueda exponer, lo importante es la conexidad con cuestiones indicadas u omitidas en la sentencia atacada, pues, sin ella, lógicamente, se impide el desarrollo de sustentación” (CSJ. STC996-2021, 10 feb., confirmada en STL4872-2021, 14 abr., rad. n.º 92641).

Y en lo que tiene que ver con que la primera instancia no hizo referencia a la sanción procesal de prueba indiciaria por “la falta de asistencia de la parte demandada [a la] audiencia del artículo 101 del CPC”, esa sola circunstancia por sí sola no redundará en el éxito de las pretensiones, porque, tal como lo ha considerado esta Sala de decisión,

esa conducta endoprocesal “no necesariamente conduce a un fallo favorable, muy a pesar de la ventaja probativa que se tiene frente al opositor..., por cuanto ese material debe valorarse en consonancia con las reglas de la sana crítica, sopesándolo con las demás probanzas para sentar en el proceso la realidad de los elementos axiológicos de la pretensión.” (TSB, S.C. sent. 6 feb/18, exp. n.º 043 2015 01196 01. M.P. Manuel Alfonso Zamudio Mora).

Sobre el mismo punto se ha pronunciado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en el entendido de que, “... según el principio de valoración racional de la prueba, implantado por mandato del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, hoy 176 del Estatuto Procesal vigente, **es deber del juez, y no mera facultad suya**, evaluar en conjunto los elementos de convicción para obtener, de todos ellos, un resultado homogéneo o único, sobre el cual habrá de fundar su decisión final (...) estimativ[a] o desestimativ[a] de las pretensiones, esto es, teniendo como ciertas las alegaciones de hecho en que el demandante basa sus pretensiones, o el extremo resistente sus defensas; o que no lo son”<sup>6</sup> (se resalta).

7. Estima la Sala que lo dicho es suficiente para convalidar lo decidido en primer grado, con la consecuente condena en costas al extremo apelante, ante las resultas de su alzamiento (artículo 365 del CGP).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Séptima de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

**Primero.** Confirmar la sentencia de 10 de diciembre de 2021 proferida por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, por las razones consignadas en la parte motiva.

**Segundo.** Costas de esta instancia a cargo del extremo apelante. El suscrito magistrado sustanciador señala la suma de \$1'000.000 como agencias en derecho. Líquidense por la juez de primer grado en la forma prevista en el artículo 366 del CGP.

## NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Los magistrados,

---

<sup>6</sup> CSJ. SC. Sentencia de 14 de junio de 1982, citada dentro de la sentencia STC21575-2017, exp. 13-000-2017-00242-01.

**Firmado Por:**

**Manuel Alfonso Zamudio Mora  
Magistrado  
Sala 005 Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Carlos Augusto Zuluaga Ramirez  
Magistrado  
Sala 014 Despacho Civil  
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,**

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

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

Código de verificación: **bbf7f46a34c27aa1746910999b9d0ebbf7d79472495303a2547a06862f9282a1**

Documento generado en 15/06/2022 03:41:11 PM

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