

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Radicación	110013103017- 20170013001
Proceso	Reivindicatorio
Asunto	Apelación sentencia
Demandante	José Finot Castaño Ramírez
Demandado	Flavia Esvetlana Castaño Valderrama
Decisión	Confirma

Magistrada Ponente: ADRIANA LARGO TABORDA

Discutido y aprobado en sala del 27 de julio de 2022

Se decide el recurso de apelación formulado por la demandada contra la sentencia proferida el 17 de agosto de 2021 por el Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso verbal de José Finot Castaño Ramírez contra Flavia Esvetlana Castaño Valderrama.

I.- ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda.

José Finot Castaño Ramírez solicitó declarar que tiene el dominio pleno y absoluto del bien inmueble ubicado en la transversal 56ª No. 19A-48 sur de Bogotá con folio inmobiliario N° 50S-120304 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad, Zona Sur.

En consecuencia, se ordene a la demandada restituir el predio, junto al monto de \$100.000.000 que por frutos naturales o civiles pudo producir, desde cuando se inició la posesión de mala fe, así como el valor de las reparaciones y que el actor no está obligado a indemnizar las expensas necesarias a la pasiva.

2. Fundamentos fácticos.

Para dicho efecto relató que, mediante Escritura Pública N° 6029 de 9 de octubre de 1973 de la Notaría 1ª de Bogotá, adquirió el derecho de dominio del predio objeto de las pretensiones, el cual no ha enajenado ni prometido en venta. En la actualidad se encuentra privado de la posesión ya que la detenta su hija y demandada Flavia Esvetlana Castaño Valderrama, quien ingresó al mismo con *“el beneplácito de su señor padre”*.

En el año 1983, el demandante, debido a problemas con su entonces pareja, Betty Valderrama, dejó el hogar, pero sin desconocer su calidad de propietario del bien.

El 5 de mayo de 2004 Flavia Esvetlana radicó demanda de pertenencia respecto del aludido fundo y en contra de José Finot, proceso en el que, al surtirse la segunda instancia, el 5 de octubre de 2012, se negaron la totalidad de las pretensiones. No obstante, la encausada se ha negado a restituir el inmueble.

3. Posición de la parte accionada.

La demandada se opuso a las pretensiones e impetró las excepciones de *“falta de legitimación en la causa por el aspecto activo”*, y *“prescripción adquisitiva de dominio y/o usucapión”*¹.

¹ Ver folios 158 a 166 del archivo *“01Cuaderno1Folio11a190.pdf”* de la carpeta *“01Cuaderno01Principal”*, *“CuadernoJuzgado”* del expediente digital.

En la oportunidad procesal pertinente, por vía de reconvención reclamó la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio sobre el bien inmueble. No obstante, pese a que se adelantó el trámite inicial, con posterioridad, al cumplirse los presupuestos establecidos por el inciso segundo del numeral 1° del artículo 317 del Código General del Proceso, se decretó la terminación de esa mutua demanda².

4. La sentencia de primer grado

El *a quo* negó las excepciones propuestas, y ordenó a la pasiva restituir al actor el predio base de la acción, y a éste, lo condenó a pagar las mejoras útiles a favor de la encartada por \$16.800.000, por lo que le concedió el derecho de retención, hasta cuando aquel realice el pago y negó las demás pretensiones. Para decidir de ese modo, expuso:

Los problemas jurídicos a resolver son dos: el primero, determinar si concurren los presupuestos de la acción reivindicatoria; el segundo, establecer si prosperan las defensas de la encausada. Las premisas normativas y jurisprudenciales para resolverlos son los artículos 762, 768, 769, 946, 950, 952, 964, 966, 2513 del Código Civil, la ley 1579 de 2012, artículo 2, y artículos 166, 167, 206, 280, 283, 375 parágrafo 1 del Código General del Proceso y la sentencia SC4649-2020.

- Los elementos para la prosperidad de la acción dominical, según la jurisprudencia, son: 1. Derecho de dominio en el demandante. 2. Posesión singular en el demandado sobre una cosa singular reivindicable o cuota determinada de cosa singular

² Ver folio 19 del archivo “04Cuaderno2Folio55a71.pdf” de la carpeta “02CuadernoDemandaReconvención”, “CuadernoJuzgado” del expediente digital.

reivindicable; 3. identidad entre la cosa que pretende el demandante y la poseída por el demandado.

Respecto de la propiedad en cabeza del demandante, se abre camino con las pruebas documentales, específicamente, con la copia de la escritura pública No. 6029 de 9 de octubre de 1972, otorgada en la Notaría 1ª de Bogotá y el certificado de tradición 50S-120304, anotación 1.

Respecto a la posesión en cabeza del demandado, se tienen como pruebas: los hechos de la demanda, como texto contentivo de confesión ficta o presunta, la contestación, los interrogatorios como confesiones expresas de las partes de la posesión; la decisión adoptada en trámite de oposición a medida cautelar por el Juzgado 10 de Familia, la prueba testimonial, las documentales alusivas a servicios públicos, un recurso de reconsideración en sede administrativa, la escritura pública de 24 de enero de 2007, no inscrita en el folio de matrícula, pero sólo sobre su propio contenido, el documento emanado de Carlos Fernández, sobre reparaciones efectuadas en el predio y la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá dentro del proceso de pertenencia 2003 5754, donde actuó como demandante Flavia Esvetlana Castaño, por medio de la que se revocó la decisión de primer grado porque no quedó claro el momento de la interversión del título.

En cuanto a la identidad de la cosa reclamada y la poseída, la jurisprudencia indica que el demandante queda relavado de probar este elemento en virtud de la confesión. En este caso, se propuso la excepción de prescripción adquisitiva y se impetró demanda de reconvención; además, así lo prueban la escritura pública No. 6029 y el certificado inmobiliario No. 50S-120304, el certificado catastral, las piezas del proceso de pertenencia 2003 5754, la actuación en el proceso 2006 632, el trámite de levantamiento de medida cautelar,

las copias de recibos de servicios públicos, las copias de pagos de impuesto predial, la copia del documento escritura 16324, la comunicación remitida al Instituto de Desarrollo Urbano, el documento privado de Carlos Fernández, la demanda y contestación, los interrogatorios y los testimonios.

De cara a la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, la demandada la propuso como acción y como excepción, al amparo de los artículos 2513 del Código Civil y el 375 Estatuto Procesal, y se dispuso que cumpliera con las cargas aludidas en el citado artículo, pero ante su inactividad, se aplicó el artículo 317 del del mismo compendio. El parágrafo 1 del citado artículo 375, establece que cuando la prescripción adquisitiva se alegue por vía de hecho el demandado debe dar cumplimiento a lo dispuesto en los numerales 5, 6 y 7. Si no aporta con la contestación de la demanda el certificado del registrador o pasados 30 días desde el vencimiento del traslado de la demanda no ha cumplido con lo dispuesto en los numerales 6 y 7, el proceso seguirá su curso, pero en la sentencia no podrá declararse la pertenencia.

Ante el incumplimiento de Flavia Esvetlana Castaño, la consecuencia es que no se declara la pertenencia, por ende, se despacha desfavorablemente. Además, en auto de 27 de febrero de 2020, se dejó constancia que no se aportaron los documentos mencionados y la consecuencia procesal del mismo (desistimiento tácito), sin que se presentara recurso contra lo así dispuesto.

A continuación, se ocupó de analizar el reconocimiento de frutos y mejoras, conforme a las normas que los regulan.

5. El recurso de apelación

La demandada como reparo concreto alegó la extinción de derechos en cabeza del demandante José Finot Castaño Ramírez, respecto del predio objeto de reivindicación, el cual sustentó así:

- En la contestación de la demanda se interpuso como excepción la denominada *“prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio y/o usucapión”*, y para soportarla se allegaron pruebas documentales y solicitudes probatorias tendientes de acreditar la posesión alegada. Si bien es cierto, que no se indicó literalmente que con la defensa propuesta se buscó la extinción de cualquier derecho a favor del demandante, también lo es, que *“de la misma naturaleza de dichas proposiciones y argumentos expuestos, se puede inferir sin lugar a equívoco que no solo se buscaba probar y acreditar la prescripción adquisitiva a favor de mi mandante, sino en el mismo sentido, la extintiva de derechos que pudiere detentar el extremo actor”*.

- Con las documentales que reflejan el pago de facturas por el servicio de gas natural, de impuesto predial, la declaración de mejoras y posesión de la pasiva, el recurso de reconsideración presentado ante el IDU el 14 de enero de 2008, el documento expedido por Carlos Alfonso Fernández Fonseca, las sentencias de primer y segundo grado en el proceso de pertenencia que inicialmente adelantó Castaño Valderrama contra su progenitor, las copias del proceso ejecutivo de alimentos en que fungió como ejecutado José Finot Castaño, los testimonios de Carlos López Zamudio, Elsy Llanos delgado y Yolanda Velásquez, los interrogatorios de parte absueltos, se demostró que la accionada ha sido poseedora durante el tiempo que exige la norma para obtener el dominio, y, a su vez, el requerido para que decaigan los derechos del propietario inscrito. Lo anterior, dado que el 2 de diciembre de 2003 se radicó demanda de pertenencia por Flavia Esvetlana Castaño Valderrama, acto que permite determinar el momento en que se modificó el título, y que, desde entonces y hasta cuando se

promovió la acción dominical (marzo de 2017), transcurrieron 14 años, aproximadamente, sin que se perdiera o interrumpiera el señorío de Flavia Esvetlana, por ende, el reclamo del actor no tiene sustento, *“pues, su derecho se encuentra totalmente extinto”*.

II.- CONSIDERACIONES

1.- Concurren en este asunto los presupuestos procesales traducidos en competencia del juez, demanda en forma, capacidad procesal y para ser parte, sin que se advierta causal de nulidad que pueda comprometer la validez de lo actuado, por manera que se procede a resolver el asunto en referencia, en orden a lo cual se precisa que, por mandato del artículo 328 del Código General del Proceso, la actividad del Tribunal se concretará a los precisos reparos debidamente sustentados por la impugnante, de manera que quedan por fuera de análisis los referentes al *“no cumplimiento de los requisitos y/o presupuestos para declarar por vía de excepción, la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio”* y *“falta de defensa técnica no puede ser imputable a la demandada”*, mencionados en esta instancia por fuera de los aducidos ante el *a quo*.

Sin dificultad se advierte que la apelación versa sobre el alcance de la excepción de prescripción adquisitiva de dominio que, conforme a la censura, tiene la capacidad de referirse, implícitamente, a la prescripción extintiva de los derechos del propietario, sobre lo que el Juzgado no se pronunció. En ese orden, es necesario auscultar si concurriendo los presupuestos para el éxito de la acción de dominio, la excepción referida podía o no frustrarla.

2. La acción reivindicatoria.

El artículo 946 del Código Civil expresamente dispone: *“La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea*

condenado a restituirla”. De modo que los elementos estructurales de la pretensión reivindicatoria son: *i)* Que el actor sea el titular del derecho de dominio sobre la cosa objeto de reivindicación; *ii)* Que el demandado tenga la condición de poseedor actual de esa misma; *iii)* Que la cosa sea singular, o cuota determinada de ella; y *iv)* Que haya identidad entre el bien poseído por el demandado y el pretendido en reivindicación. En ausencia de cualquiera de estos elementos, forzosamente fracasa la pretensión.

De otra parte, al tenor del artículo 952 del Código Civil, la acción de dominio se dirige contra el actual poseedor, es decir, contra quien demuestre que ostenta esa calidad al momento de presentar la correspondiente demanda. Tal norma consagra la legitimación en la causa por pasiva y prevé regulación precisa sobre uno de los elementos esenciales y necesarios de la acción de dominio.

Por lo que atañe a la figura de la prescripción, dispone el artículo 2512 del Código Civil, que es un *“modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales”* y añade que *“se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción”*. A su turno, el artículo 2513 *ejusdem*, en su inciso segundo, dispone que tanto la prescripción adquisitiva como la extintiva, *“podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella”*.

Ya desde el punto de vista procesal, el artículo 375 del Código General del Proceso que regula el proceso de declaración de pertenencia, en su primer párrafo dispone:

Cuando la prescripción adquisitiva se alegue por vía de excepción, el demandado deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en los numerales 5, 6 y 7. Si el demandado no aporta con la contestación de la demanda el certificado del registrador o si pasados treinta (30) días desde el vencimiento del término de traslado de la demanda no ha cumplido con lo dispuesto en los numerales 6 y 7, el proceso seguirá su curso, pero en la sentencia no podrá declararse la pertenencia. (Subraya intencional).

3. Análisis del caso concreto

Pese a que en el *sub judice* se tuvo a la demandada como poseedora del inmueble objeto de debate, la excepción de prescripción adquisitiva fue negada en primera instancia por cuanto como demandada se sustrajo de cumplir los mandatos del parágrafo primero del artículo 375 del Código General del Proceso, y el *iudex a quo* aplicó la consecuencia que allí se consigna, es decir, el proceso continúa, “*pero en la sentencia no podrá declararse la pertenencia*”. Igualmente, y ello es importante, la pretensión de pertenencia sustentada en la alegación de la prescripción adquisitiva por vía de acción, decayó previo a la sentencia, en tanto se decretó el desistimiento tácito, ante la omisión procesal de la reconviniente, por lo que nada puede dilucidarse a este tenor en esta instancia.

En el escrito de réplica a la demanda principal, la convocada alegó a manera de excepción “**prescripción adquisitiva de dominio y/o usucapión**”; en sustento, adujo que durante un lapso superior a los diez (10) años ha ejercido posesión sobre el inmueble objeto de controversia de manera pública, pacífica, sin violencia ni clandestinidad, con verdadero ánimo de señora y dueña. Como puede apreciarse, en este caso, la demandada optó por alegar la prescripción adquisitiva por vía de excepción, tal y como lo autoriza el inciso segundo del artículo 2513 del Código Civil.

Por lo que respecta a la inter relación que existe entre la prescripción adquisitiva y la extintiva, la Corte Suprema de Justicia en SC5065 de 2020, expuso:

Lo importante es que, relacionado con el derecho de dominio, la prescripción extintiva y adquisitiva, se encadenan. En sentir de la Corte, “en forma simultánea corre tanto el término para que se produzca la usucapión, de un lado y del otro, la extinción del derecho de dominio sobre el mismo bien, en el entendido de que en forma consecencial, al propio tiempo, se extingue también la acción reivindicatoria de que era titular el antiguo propietario de aquel”³.

El escenario donde haya lugar al estudio es indiferente. Así lo ha entendido la jurisprudencia; y el legislador, viendo la senda perfilada por la doctrina de la Sala, al adicionar el artículo 2513 del Código Civil, en el inciso segundo con el artículo 2 de la Ley 791 de 2002, consignó: “La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquél renunciado a ella” (subrayas ex texto).

(...)

“Evidentemente, no puede negarse, como lo ha pregonado la doctrina jurisprudencial, que “si el demandado expresamente opone a la pretensión del demandante el hecho de haber poseído quieta y pacíficamente por veinte años o más el bien que aquél pretende reivindicar, obviamente está alegando en su defensa que el derecho alegado por el demandante se extinguió, como consecuencia evidente de haberlo ganado él” (G.J. t. CLXXXVIII, pag. 95). (Negrilla intencional).

Es claro, entonces, que la defensa con la que se opone al *petitum* demandatorio la prescripción, tiene una doble connotación, o sea, tanto adquisitiva, como extintiva, aun cuando la nominación haya sido exclusivamente una u otra. En ese orden, si bien en ese sentido le asiste razón a la recurrente, en todo caso la suerte del litigio no podía ser distinta, comoquiera que, dados los sucesos procesales registrados en este asunto, esto es, no haberse acatado lo reglado por los numerales 5, 6 y 7 del artículo 375 del Código General del Proceso, por parte de la demandada y demandante en

³ CSJ. Civil. Sentencia 085 de 11 de noviembre de 1999, radicado 18822.

reconvención, por expreso mandato legal (parágrafo art. 375 *idem*), no era posible acceder a la pretensión de declaración de pertenencia.

Frente a las modalidades de la prescripción tratándose de la acción reivindicatoria, el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, en sentencia SC 22 Jul. 2010, exp. 2000-00855-01, realizó un recuento de su propia jurisprudencia, enfatizando que la mera pasividad del titular del derecho de dominio, no acarrea, *per se*, la pérdida de la potestad dominical, pues tal circunstancia sólo puede tener ocurrencia si una persona distinta al dueño ha ganado el respectivo bien por usucapión, al haberlo poseído por el tiempo y en las condiciones previstas en la ley, al efecto, específicamente, memoró:

En tiempo más reciente, la Corporación insistió en que “si conforme a lo dispuesto por el artículo 2512 del Código Civil, la prescripción extintiva de las acciones o derechos ajenos tiene ocurrencia cuando aquellas o éstos no se han ejercido ‘durante cierto lapso de tiempo’, y si, conforme a lo dispuesto por el artículo 2532 del Código Civil, con la modificación a él introducida por el artículo 1o. de la Ley 50 de 1936, la prescripción adquisitiva extraordinaria opera por haberse poseído un bien por el término de 20 años, en forma simultánea corren tanto el término para que se produzcan la usucapión, de un lado y, del otro, la extinción del derecho de dominio sobre el mismo bien, en el entendido de que en forma consecucional, al propio tiempo, se extingue también la acción reivindicatoria de que era titular el antiguo propietario de aquel” (Cas. Civ., sentencia del 11 de noviembre de 1999, expediente No. 5281).

Por último, afirmó lo siguiente: “[r]ecuérdese, además, que conforme al artículo 2538 Ib., la acción por la cual se reclama mejor derecho en este caso se extinguiría solamente por la prescripción adquisitiva del mismo derecho por parte del demandado, pues como lo tiene precisado la Corte, ‘es el poseedor quien primeramente, en un orden lógico, adquiere el dominio mediante usucapión, y es el propietario quien sufre la extinción, en consecuencia’. Si el uno no gana la propiedad, el otro no la pierde. De modo que si se alega que la acción reivindicatoria ha expirado por la prescripción, es tanto como decir que el poseedor ha usucapido el dominio, hasta entonces amparado por ella: el derecho –se repite– no desaparece para el titular sino por adquirirlo el poseedor mediante la mencionada forma adquisitiva” (Cas. Civ. de 9 de octubre de 1963).

“Criterio reiterado en decisiones más recientes, como en aquella en la cual se indica que ‘lo anterior traduce que en un sentido lato es muy

de notar la interdependencia que existe entre ambas prescripciones de cara al derecho de dominio, al punto que hablándose de una, por contrapartida se cita a la otra. Así, quien resiste la reivindicación sobre la base de estimar que al demandante se le extinguió el derecho sobre la cosa por el transcurso del tiempo, está aludiendo, necesariamente, que tal extinción se produjo porque de su parte adquirió el derecho sobre ella, por supuesto que, quepa repetirlo una vez más, el dominio no se extingue por el simple hecho de dejar de ejercitarse' (Cas. Civ. de 9 de marzo de 1995, Sent. 35)" (Cas. Civ., sentencia del 14 de diciembre de 2000, expediente No. 5388).

En el mismo sentido, recientemente en SC2122-2021, citando su propia jurisprudencia al respecto, puntualizó:

Sea lo primero advertir, que la acción reivindicatoria no es susceptible de extinguirse como consecuencia del mero paso del tiempo, ya sea por caducidad, ora por prescripción, toda vez que por ser inmanente al dominio, ella pervive mientras subsista el derecho, habida cuenta que ***"la mera pasividad del titular (...), no acarrea, per se, la pérdida de la potestad dominical, pues tal circunstancia sólo puede tener ocurrencia si una persona distinta al dueño ha ganado el respectivo bien por usucapión, al haberlo poseído por el tiempo y en las condiciones previstas en la ley. (...). Es decir, mientras el propietario mantenga su condición de tal, lo que depende, se reitera, de que otra persona no se haya hecho al dominio en la forma indicada, aquel está asistido de la facultad de perseguir el bien del que es dueño y de recuperarlo en manos de quien lo tenga, para lo cual cuenta siempre con la acción reivindicatoria, prerrogativa que, por ende, no se extingue por el simple hecho de no haberse ejercitado tal potestad en cierto período de tiempo, sino solamente como consecuencia de la pérdida del derecho de propiedad, porque otro lo haya ganado por virtud de la usucapión"*** (CSJ, SC del 22 de julio de 2010, Rad. n.º 2000-00855-01; se subraya).

Propio es ver, entonces, que la excepción alegada, pese a referirse a la prescripción de la acción intentada, en verdad alude es a la extinción del derecho de dominio de la actora, por haber estado el bien disputado en posesión de los accionados, durante el tiempo y en las condiciones exigidas por la ley, para que se haya radicado en su cabeza la propiedad del mismo. (Negrilla intencional).

Se colige de los pronunciamientos de la alta Corporación, que únicamente tiene lugar la extinción del derecho del dueño cuando lo perdió, o lo que es igual, cuando un tercero ganó el derecho real de propiedad conforme a los requisitos que establece el legislador,

en los demás casos, el paso del tiempo acompañado de la inacción del reivindicante no apareja el fenecimiento de la posibilidad de éste de recuperar la posesión que echa de menos.

En el *sub judice*, a pesar de que las pruebas permiten ubicar el comienzo de la posesión de la demandada desde un interregno superior a los 10 años, es improcedente la excepción de fondo que apareja la prescripción extintiva del derecho de acción en el actor, debido a que aquella no ganó el dominio, pues si se mira bien, por vía de acción, con la desistida demanda en reconvención no se alcanzó tal logro; y por vía de excepción se frustra cualquier posibilidad en ese sentido, al darse el supuesto de hecho que consagra el mencionado parágrafo 1º del artículo 375 del compendio procesal.

Se resalta, que más allá de la apariencia de prosperidad que pudiese tener la reclamación de pertenencia que invocó la encausada a través de la reconvención o mediante oposición a las pretensiones reivindicatorias, lo cierto es que ninguna de tales herramientas culminó con éxito, por lo que la titularidad del propietario demandante no se alteró, lo que, a la luz de la jurisprudencia citada, lleva al fracaso la censura.

4.- En conclusión, la parte demandada no probó los requisitos para la prosperidad de la prescripción extintiva de la acción de dominio, que lleva implícita su defensa de “*prescripción adquisitiva de dominio y/o usucapión*”, por lo que habrá de refrendarse lo decidido en primer grado.

5.- Por las results del recurso, con fundamento en lo dispuesto en el canon 365, numeral 3, se condenará en costas a la impugnante a favor del accionante.

III.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: Confirmar la sentencia de contenido, fecha y origen descritos en el asunto referenciado.

Segundo: Condenar en costas por el trámite de la segunda instancia a la recurrente a favor del demandante. Como agencias en derecho, la magistrada sustanciadora fija la suma de \$1.000.000. Líquidense en su debida oportunidad.

Notifíquese y devuélvase

Magistradas y Magistrado integrantes de la Sala

ADRIANA LARGO TABORDA
ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
(Ausencia justificada)

Firmado Por:

Adriana Del Socorro Largo Taborda
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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

Código de verificación: **4b0cfc93ba09d129540d2b31899af5db6c44b61f3932c216390f69f96b961b86**

Documento generado en 27/07/2022 04:22:33 PM

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



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

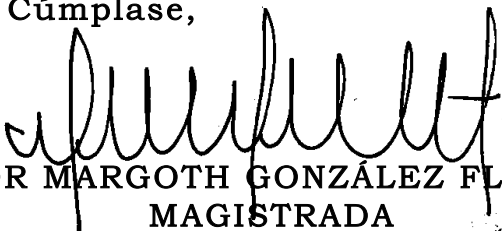
Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-038-2019-00433-02
Demandante: JOHN FREDDY PABÓN FUYO
Demandado: IRLINA GARIBELLO y otros.

La documental adosada por la parte demandante, se agrega a los autos y se pone en conocimiento del extremo pasivo, por el término de tres días, para que se pronuncie en lo que estime pertinente.

Cumplido el término, la Secretaría **REINGRESE** el expediente al Despacho, con el fin de impartir el trámite que legalmente siga.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022).

Proceso N.º 110013103017201700010 02
Clase: VERBAL – RCE
Demandante: MANUEL SANTIAGO BELTRÁN ESPITIA,
representado por su padre MANUEL ALBERTO
BELTRÁN RICO
Demandados: DANIEL ALEJANDRO POLANCO DEVIA y
OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH
S.A.S., actuación a la que fue llamada en garantía
SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR S.A.

En atención a la solicitud presentada por el apoderado de la parte demandante, coadyuvada por el representante judicial de la llamada en garantía, quienes tienen facultad para transigir, conciliar y desistir, se dispone, de conformidad con lo previsto en los artículos 314 y 315 del Código General del Proceso, **ACEPTAR EL DESISTIMIENTO** incondicional de la totalidad de las pretensiones de la demanda, así como del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia escrita de 28 de enero de 2022 proferida por el Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá; en consecuencia, se declara terminado el presente proceso y, por sustracción de materia, el Tribunal se abstiene de resolver los recursos interpuestos por el extremo demandado y la llamada en garantía.

Sin condena en costas, por cuanto las partes así lo convinieron (num. 1º, art. 316, CGP).

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez quede ejecutoriado este proveído.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:
Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **9d173ddc0b7c0d39d9601afc71e0a9cb2f9b5d3ddbd357b74b264f285a8ebf7b**

Documento generado en 27/07/2022 11:43:58 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Proceso N.º 110013103027201900258 01
Clase: VERBAL – RC
Demandante: LEGAL SAFE S.A.S.
Demandada: ASOPAGOS S.A.

Con fundamento en los artículos 322 (incisos 2º y 3º del numeral tercero), 323 y 327 (último inciso) del Código General del Proceso, se ADMITE, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que el 30 de junio de 2022 profirió el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual le negó sus pretensiones y accedió con alcance parcial a las de la demanda de reconvención.

En oportunidad, secretaría controlará los traslados de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, luego de lo cual el asunto ingresará al despacho para resolver lo pertinente.

So pena de los efectos procesales correspondientes, la **sustentación** de la alzada admitida versará, únicamente, sobre los reparos concretos que se presentaron contra el fallo de primer grado, conforme lo regula el inciso final del artículo 327 del CGP y la jurisprudencia (CSJ. SC3148-2021). Las partes harán llegar sus respectivos escritos al correo electrónico de la secretaría: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

¹ 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: **1c96cad7e2779577ff2fb148c40c19368bdb61c400093e8f2bc4d620bd1135bc**

Documento generado en 27/07/2022 12:39:35 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022).

Proceso N.º 110013103029201800285 02
Clase: EJECUTIVO SINGULAR
Ejecutante: PROTEKTO CRA S.A.S., absorbente de
CENTRO DE RECUPERACIÓN Y
ADMINISTRACIÓN DE ACTIVOS S.A.S.
Ejecutada: COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES
LA NACIONAL LTDA. y otras.

Al efectuar el control de legalidad a que alude el artículo 132 del CGP, avizora el suscrito magistrado que no había lugar a admitir la apelación interpuesta con fundamento en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, pues para cuando se profirió el fallo de primera instancia y se formuló la alzada, no se hallaba vigente, por lo que, ciertamente, dicha disposición no estaba llamada a gobernar el medio de impugnación propuesto, en atención a lo previsto en el artículo 624 del CGP, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

Para ese momento tampoco imperaba el Decreto 806 de 2020, cuya vigencia culminó el 4 de junio de 2022².

Así las cosas, no hay duda que el trámite de la apelación debió regirse por las disposiciones vigorosas para la época de interposición de la alzada, vale decir, con fundamento en la Ley 1564 de 2012. Al respecto, es útil recordar que, según el inciso 2º del artículo 624 *idem*, “... **los recursos interpuestos**, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, **se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos**, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones”.

En ese orden de exposición, corresponde, en primer lugar, dejar sin valor y efecto el proveído de 28 de junio de 2022, aunque tan solo en aquello relativo al traslado que se corrió al extremo apelante para que

¹ Que empezó a regir el 13 de junio de 2022.

² De acuerdo con el artículo 16 de esa normatividad, “[e]l presente decreto legislativo rige a partir de su publicación y estará vigente durante los dos (2) años siguientes a partir de su expedición”.

allegara la fundamentación de la alzada por escrito, para, en su lugar, programar la audiencia de sustentación y fallo que regula el artículo 327 del CGP, la cual se realizará en forma virtual a través de la plataforma *Microsoft Teams*, conforme se precisará en la parte resolutive de este proveído.

En mérito de lo expuesto el suscrito magistrado

RESUELVE

Primero. Dejar sin valor y efecto el auto de 28 de junio de 2022, tan solo en lo relativo al traslado que se efectuó al extremo apelante para presentar la sustentación por escrito.

Segundo. De acuerdo con lo expuesto en la parte motiva, programar la audiencia de sustentación y fallo que regula el artículo 327 del CGP, la cual se realizará en forma virtual a través de la plataforma *Microsoft Teams*, para la hora de las **8:30 a.m.** del día **jueves 11 de agosto de 2022.**

Con ese propósito, a los apoderados de las partes se les remitirá al correo electrónico registrado en la actuación, o al que comuniquen con no menos de ocho (8) días hábiles de antelación a la precitada calenda, la información de la ruta de acceso que servirá para establecer la conexión digital, así como las indicaciones respectivas.

Para el efecto, los trámites relacionados con memoriales y escritos se deberán dirigir al correo electrónico de la secretaría de la Sala Civil de este Tribunal: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado

Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **a230840e45aab5ba0d2095d6a45fc3be233d4951f2e8a3d51502b11f3dbcd483**

Documento generado en 27/07/2022 02:56:30 PM

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

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

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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022).

Radicación 110013103025 2017 00848 01

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

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

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

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

NOTIFÍQUESE.

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

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

Código de verificación: **41ec8375cdf5ec8073f40a6eefa9991792aede7c0e55bfc3cecf8e52c3a9b490**

Documento generado en 27/07/2022 09:35:14 AM

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

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

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022).

Radicación 110013103027 2018 00094 03

El artículo 14 del Decreto 806 de 2020¹, estipuló que “...Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto...**”. -negrilla fuera del texto-.

En el *sub-examine*, el 13 de julio de 2022, se profirió el auto en virtud del cual se otorgó la oportunidad al apelante para que sustentara la alzada ante esta instancia, así como a su contradictor, con miras a replicar. **El pronunciamiento quedó en firme sin objeción de ninguna naturaleza.**

El proveído fue incluido en el registro de actuaciones del sistema de Gestión Judicial Siglo XXI y se notificó en el portal Web de la Rama Judicial de la Corporación, según Estado Electrónico del día siguiente.

En estas circunstancias, aunque la demandada Blanca Viviana Trujillo Toledo presentó recurso de apelación contra la sentencia emitida el 18 de mayo de 2022, por el Juzgado 27 Civil del Circuito de esta ciudad, es notorio que, atendiendo el informe secretarial precedente, el término de traslado venció en silencio para la inconforme. De esta forma, **no se cumplió la carga que impone la codificación adjetiva,**

¹ Vigente para cuando se admitió el recurso de apelación.

atañedera a sustentar, ante esta instancia, la alzada, por lo cual es pertinente declararla desierta.

En mérito de lo expuesto, el despacho **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR desierto el recurso de apelación interpuesto por la demandada Blanca Viviana Trujillo Toledo contra la sentencia emitida el 18 de mayo de 2022, por el Juzgado 27 Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: ORDENAR que en firme esta determinación vuelva el expediente al Estrado de origen.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:

Clara Ines Marquez Bulla

Magistrada

Sala 003 Civil

Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **9bcddc2ec8aac9316b0ca4a26d9409a5d249a2fdb55a9e9937209d4ac0970e19**

Documento generado en 27/07/2022 09:35:16 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. 110013103033201900316 01**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Ingresadas las diligencias, a fin de dar cumplimiento a lo ordenado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 19 de julio de la presente anualidad¹, se dispone:

PRIMERO: Oficiar al juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de esta ciudad a fin que remita el expediente de la referencia.

SEGUNDO: Una vez remitido el expediente, por secretaría ingrésese el expediente al despacho para proferir la decisión 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: e458fe22c2df328eca2bd23d592c392819f719f0fbb4cf142ffd9658b7c764e1

Documento generado en 27/07/2022 09:12:15 AM

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

¹ STC9197-2022; Rad. 11001-02-03-000-2022-02165-00 M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C Sala Civil

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Ref. Recurso de revisión No. 000202201580 00

Se inadmite la demanda para que se subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo (CGP, arts. 357 y 358), así:

1. Indíquese el día en que quedó ejecutoriada la sentencia de 11 de diciembre de 2019 y la oficina judicial específica en la que se encuentra el expediente No. 2012-328.
2. Precísese el domicilio del recurrente y el nombre y domicilio de las personas que fueron parte en el referido proceso. También deberá señalarse el lugar de notificaciones y el canal digital de todos ellos.
3. Refiérase la fecha en que el demandante se enteró de la sentencia proferida en el proceso de pertenencia.
4. Acredítese el traslado anticipado de la demanda de revisión, como lo exige la Ley 2213 de 2022.

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: **d020c5383f92e07b527b0bd45b0923ae98193945c2b39318edbb5e2929b2bdf0**

Documento generado en 27/07/2022 08:22:06 AM

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

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

Exp.: 000202201580 00

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103001201900300 01**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Como quiera que la parte apelante no sustentó el Recurso de apelación dentro del término ordenado en auto del 12 de julio 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 párrafo 2° 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: **f74ba1fc159d899fc7ae247a22b29158f4b392609e25852945c36eb35716be05**

Documento generado en 27/07/2022 09:12:16 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Rdo. 021201100377 01

Se admite el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia de 1º de diciembre de 2021, proferida por el Juzgado 49 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

En atención a la demora presentada por el juzgado de primera instancia en remitir el expediente a esta Corporación, por secretaría ofíciase a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial para que adelante las actuaciones que considere pertinentes, adjuntándole el expediente, en formato escaneado.

Oportunamente, retorne el proceso al Despacho.

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: **c78cf4385faddbfa36a8d139fee047d00d00ffd377ea63cb618970980ef9f94b**

Documento generado en 27/07/2022 08:30:08 AM

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

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

Exp.: 021201100377 01

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103036201700821 02**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Como quiera que la parte apelante no sustentó el Recurso de apelación dentro del término ordenado en auto del 12 de julio 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 párrafo 2° 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: **ae56ff514cb2300de09f862abdbdd00546759d569d95ca8778e5835156770747**

Documento generado en 27/07/2022 09:12:16 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-03-010-2019-00139-01**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTE : **MARÍA ROSA L RUBIANO PÉREZ**
DEMANDADO : **MARÍA CARMENZA MORA**
ASUNTO : **DESERTUD APELACIÓN**

En atención al informe secretarial adiado el 26 de julio de los corrientes, mediante el cual se hace constar que el extremo demandante no sustentó la alzada interpuesta contra la sentencia emitida el día 15 de junio del año en curso, en los términos de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se dispone:

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, frente a la sentencia dictada el día 15 de junio del año en curso, por el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá D.C al interior del proceso de la referencia.

SEGUNDO: En firme la presente providencia, ofíciase a la oficina judicial de origen informándole sobre la decisión aquí adoptada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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: **73ead07d3aea7c4445937192407406e6d8799dd76c66b736c9395f051061f66d**

Documento generado en 27/07/2022 10:35:12 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**

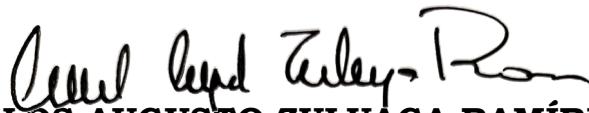
Rad. 110013103021202000286 01

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Como quiera que la parte apelante no sustentó el Recurso de apelación dentro del término ordenado en auto del 12 de julio 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 párrafo 2° 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: **3f2a242dc82d752e5f091e71ec24f9112c856a0ed5fdf0b390b8b2944e978174**

Documento generado en 27/07/2022 09:12:17 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

11001-31-03-023-2011-00513-01

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en providencia de fecha veintinueve (29) de junio de dos mil veintidós (2022).

En firme el presente proveído, devuélvase el expediente a la sede judicial de origen, para lo de su cargo.

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: **513696c92473da60dd5926b000a37ca02b0f036331e1e460eaa5412bca7dc002**

Documento generado en 27/07/2022 01:12:19 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 DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103025201800128 03**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Como quiera que la parte apelante no sustentó el Recurso de apelación dentro del término ordenado en auto del 12 de julio 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 párrafo 2° 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: **e9a32e3bf9d88e05c8783657ff3399ee5115d94728e6f889fcbe12d937535f70**

Documento generado en 27/07/2022 09:12:18 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.
SALA PRIMERA CIVIL DE DECISIÓN**

AUDIENCIA PÚBLICA DE PRUEBAS, SUSTENTACIÓN Y FALLO

Referencia: Pertenencia
No. 1100131030002420130005402

En Bogotá D.C., a las nueve y diez de la mañana (9:10 a.m.) del veintiséis (26) de julio de dos mil veintidós (2022), se constituyeron en audiencia pública los Magistrados que conforman la Sala Primera Civil de Decisión, de manera presencial en la sala de audiencias No. 5 de este Tribunal, dentro del proceso de pertenencia de Gustavo Alberto Rosado Vásquez en contra de Alix Adriana Patiño Triana, Isabela Prada Patiño y Valentina Prada Patiño en calidad de sucesoras procesales de Hernando Prada Peña, con el fin de adelantar la audiencia de pruebas, sustentación y fallo. Obra como secretaria ad hoc la auxiliar judicial, Adriana Paola Peña Marín.

Comparecientes:

Nombre	Calidad
Gustavo Alberto Rosado Vásquez	Demandante
David Orlando Valderrama Ramírez	Abogado parte demandante
Isabella Prada Patiño	Sucesora procesal del demandado
Alix Adriana Patiño	Sucesora procesal del demandado
Francia Elena Cerquera	Abogada parte demandada (en forma virtual)
Yefrin Alexis Garavito Navarro	Perito (en forma virtual)

Actuaciones:

Instalada la audiencia se procedió con la contradicción de la parte del dictamen, sobre la cual se corrió traslado en la audiencia del pasado 12 del mismo mes y año, que realizó el ingeniero Garavito. Se le otorgó el uso de la palabra a la abogada de la parte demandada para que interrogara al experto y acto seguido a su contraparte.

El magistrado realizó preguntas al perito e indagó a las partes si deseaban formular algún nuevo interrogante al perito, quienes manifestaron no tener ninguno para formular.

AUTO DEL MAGISTRADO SUSTANCIADOR

Se fijan como honorarios finales al perito la suma de \$ 500 000 adicionales a los ya consignados, los cuales deberán asumir las partes en igual proporción y se autorizó su retiro de la sala.

Se notifica en estrados.

A continuación, se escuchó la sustentación del recurso de la parte demandada y la actora hizo uso de su derecho a la réplica.

Concluida la intervención de los abogados se realizó un receso para deliberar.

Reanudada la audiencia se procedió a informar que la sentencia se proferirá por escrito como autoriza el código y se anunció el sentido del fallo que será revocando la de primera instancia, partiendo de las manifestaciones del propio demandante, que dijo haber recibido el inmueble de manos de otra persona que era propietaria del inmueble y que el propósito de esa entrega fue la explotación económica del predio. Desde esa perspectiva los contratos de arrendamiento que presentó podrían revelar la ejecución de ese propósito, más que actos propios de poseedor, si comenzó como tenedor la ley lo obligaba a demostrar la intervención del título. También se hará mención al hecho que, si bien el Tribunal – Sala de Familia lo reconoció como poseedor, lo fue para el momento en que se hizo la diligencia de secuestro del bien, reconocimiento en una fecha muy posterior que no le da tiempo suficiente para prescribir al momento en el que presentó la demanda de pertenencia. Analizará las consecuencias que puedan tener las ventas que se realizaron hasta el momento que el señor Prada compró el inmueble y otros argumentos de la apelante.

Agotado el objeto de la audiencia, se da por terminada.

Los Magistrados,

Firmado Por:

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

Marco Antonio Alvarez Gomez
Magistrado
Sala 006 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.,

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: **712046a021f3dd91455693396843653943d32d7634bd1157bb9ff49773c6d036**

Documento generado en 27/07/2022 12:22:04 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. 110013103005201900455 06**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Como quiera que la parte apelante no sustentó el Recurso de apelación dentro del término ordenado en auto del 12 de julio 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 párrafo 2° 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: 213f6e78e80ac87c329ac204857b766ead5ea23cdc6932aa3ca2d8213fc96ccf

Documento generado en 27/07/2022 09:12:18 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022).

Ref. Proceso divisorio de **DENNIS ODIE DAVIS** contra **HEREDEROS DE GLORIA QUINTERO DUARTE**. (Apelación de Auto). **Rad.** 11001-3103-038-2019-00009-01.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada Yenifer Kristy Davis Quintero, contra el auto proferido el 14 de enero de 2022¹, por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá.

II. ANTECEDENTES

1. Por intermedio de apoderado judicial Dennis Odie Davis demandó a Gloria Quintero Duarte (Q.E.P.D.), con miras a lograr que se decrete la venta en pública subasta del inmueble ubicado en la transversal 14 No. 116-42, Edificio Bifamiliar Julita de esta ciudad, registrado con matrícula 50N-541171², cuyo conocimiento se asignó al Despacho ya referido, admitiendo el libelo el 5 de febrero de 2019³.

2. Ante el deceso de la convocada, ocurrido el 27 de mayo de 2010, en proveído del 7 de noviembre de 2019⁴ se declaró la nulidad de lo actuado y, en decisión del 25 de febrero de 2020, se admitió el libelo en contra de Yenifer Kristy Davis Quintero, como heredera determinada de Gloria Quintero Duarte y de los indeterminados⁵.

¹ Archivo "40AutoDecretaVentaDivisorio.pdf" del "01CuadernoPrincipal".

² Folios 17 a 20, Archivo "01 DEMANDA-ANEXOS-INFORME".

³ Archivo "02. INADMISORIO-ADMISORIO-AUTOCORRIGEADMISORIO.pdf", del "01CuadernoPrincipal".

⁴ Archivo "04. NULIDAD-ADMISORIO-NOTIFICACIÓN DEMANDADOS.pdf", del "01CuadernoPrincipal".

⁵ Folio 12, Archivo "04. NULIDAD-ADMISORIO-NOTIFICACIÓN DEMANDADOS.pdf", del "01CuadernoPrincipal".

3. La citada convocada, por intermedio de apoderado judicial, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones que denominó: “compensación”, “protección especial de los menores”, “posesión del comunero apta para prescribir”, “ausencia de legitimación en la causa por pérdida del derecho”, “acciones posesorias”, “acción de indignidad contra el padre”, “enriquecimiento sin causa”, “retención de la cosa”, “protección constitucional de la familia” y temeridad y mala fe”.

Medios defensivos que sustentó en que ha ejercido actos posesorios por más de 35 años, en forma quieta pacífica e ininterrumpida, asumiendo todos los gastos del predio; además, los ingresos económicos que obtiene por la explotación del inmueble, los destina, en algunas ocasiones para solventar los gastos de la nieta de Gloria Quintero Duarte (Q.E.P.D.).

Entre los comuneros existió una relación sentimental que terminó por ocasión del abandono del hoy demandante; sin embargo, los citados de común acuerdo convinieron en que la señora Duarte se quedaría con el predio materia de la controversia; además, el actor es indigno de heredar a Yenifer Kristy Davis Quintero, pues durante su niñez la abandonó.

El demandante se enriquece, sin justa causa, con el producto obtenido de la venta, a pesar de que durante muchos años, no asumió los gastos de mantenimiento de la casa; acotó que, en caso de accederse a la división de la cosa, le asiste el derecho de retenerla, hasta tanto se le paguen aquellos y las mejoras que plantó en el terreno.

El extremo activo pretende apropiarse del 50% de la heredad, sin haberse hecho cargo de la misma; adicionalmente, si se accede a las pretensiones, se atenta contra el núcleo familiar de la accionada, a quien de manera “premeditada” no citó al juicio de la referencia, para que no pueda ejercer su derecho de defensa y ocultó el deceso de Gloria Quintero Duarte⁶.

4. En auto del 14 de enero de 2022, se decretó la venta en pública subasta del terreno en discordia, ordenando su secuestro, diligencia para cuya materialización comisionó a los Jueces Civiles Municipales de esta urbe,

⁶ Archivo “06 CONTESTACIÓN DE DEMANDA 2019-00009”.

disponiendo librar el correspondiente despacho comisorio; en sustento consideró que, no se demostró la existencia de un pacto de indivisión, circunstancia que ni siquiera se alegó⁷.

5. En su contra, la demandada determinada interpuso apelación, argumentando que se quebrantó el principio de congruencia, pues se descartó el material probatorio recaudado y se omitió el trámite previsto en el artículo 370 del C.G.P., para las excepciones de mérito, respecto de las cuales ningún pronunciamiento se hizo, como también ocurrió con la demanda de reconvencción⁸.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la alzada de la referencia, a tono con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 31⁹ y 35¹⁰ del C.G.P.; en complemento, al tenor del inciso final de la regla 409 de esa Codificación¹¹, la providencia cuestionada es pasible de ser controvertida a través de ese medio de impugnación.

Los procesos divisorios tienen como objetivo ponerle fin a la comunidad existente en relación con un bien o un conjunto de bienes determinados, la cual puede ser material o jurídica, pues entre los derechos reconocidos a los comuneros se encuentra el de no estar obligado a permanecer en la indivisión, como lo establecen los artículos 2334 C.C.¹² y 406 C.G.P.¹³.

Descendiendo al asunto *sub-examine*, no cabe duda de que el demandante es condueño del inmueble distinguido con el folio 50N-541171, el que adquirió junto con Gloria Quintero Duarte (Q.E.P.D.), según consta en la escritura pública 30 del 23 de enero de 1981 de la Notaría Diecinueve del Círculo de esta ciudad, el señor Carlos Alberto Pardo Rodríguez vendió a

⁷ Archivo “2019-00009 Auto Decreta venta Divisoriopdf”, expediente “01CuadernoPrincipal”.

⁸ Archivo “41.RecursoApelación.pdf”, expediente “01CuadernoPrincipal”.

⁹ “Los tribunales superiores de distrito judicial conocen, en sala civil: 1. De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera los jueces civiles de circuito”.

¹⁰ “El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión”.

¹¹ “El auto que decreta o deniegue la división o la venta es apelable”.

¹² Artículo 2334: “En todo caso puede pedirse por cualquiera o cualesquiera de los comuneros que la cosa común se divida o se venda para repartir su producto.

La división tendrá preferencia siempre que se trate de un terreno, y la venta cuando se trate de una habitación, un bosque u otra cosa que no pueda dividirse o deslindarse fácilmente en porciones”.

¹³ Artículo 406: “Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto”.

los citados el predio ubicado en la transversal 14 No. 116-42 Edificio Bifamiliar Julita¹⁴, quedando debidamente registrado dicho acto en la anotación 2 del folio de matrícula ya referido¹⁵.

Ahora, debido al deceso de la señora Duarte, en aplicación del canon 87 del C.G.P., procedía promover la demanda en contra de sus herederos, como en efecto acaeció.

Con fundamento en las normas transcritas, pronto se colige que el demandante al no estar obligado a permanecer en indivisión puede pedir la venta del inmueble en pública subasta, sin que ello suponga afectación de los derechos de los demás comuneros, como lo aduce la impugnante, máxime cuando en esta etapa del juicio, destinada a definir si procede o no la división *ad valorem*, no es dable entrar al análisis de los argumentos en los que se fincaron las excepciones de mérito formuladas, pues no alegó que exista indivisión.

En efecto, las defensas planteadas se cimentaron en que es poseedora del predio desde hace más de 35 años; parte de los ingresos económicos que obtiene con su explotación los destina a cubrir los gastos de sostenimiento de su hija menor de edad; el demandante es indigno de sucederla hereditariamente y de accederse a las pretensiones, se enriquecería sin justa causa, habida cuenta de que aquel no ha contribuido con la manutención del predio.

Alegatos que, en modo alguno estructuran un motivo para negar la división jurídica reclamada, pues además de las excepciones previas que se pueden proponer, la oposición a las pretensiones está limitada a unas pocas hipótesis, como la exigibilidad antes del plazo, en el caso de pacto de indivisión, cosa juzgada, división material anterior o transacción, las cuales no fueron invocadas por el extremo pasivo.

Así se desprende del inciso primero de la regla 409 del C.G.P. al prescribir que “*si el demandado no alega pacto de indivisión en la contestación de la*

¹⁴ Folios 3 a 15, Archivo “01 DEMANDA-ANEXOS-INFORME”.

¹⁵ Folios 17 A 20, *ibídem*.

demanda, el juez decretará, por medio de auto, la división o la venta solicitada, según corresponda (...)”.

Sobre el tema, el Órgano de cierre en la jurisdicción civil, en Auto AC6998-2017, con ponencia del Magistrado Luis Alonso Rico Puerta, explicó lo siguiente:

“4.1. Al igual que en la anterior reglamentación, la actual le permite a cualquiera de los comuneros solicitar la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto. La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños. Tratándose de bienes sujetos a registro también debe presentarse el certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición, debiendo comprender un período de diez (10) años si fuere posible. Este lapso fue reducido, pues el C. de P. C. exigía 20 años.

(...)

Al admitirse la demanda, el juez debe ordenar correr traslado al accionado por diez (10) días, y si se trata de bienes sujetos a registro dispondrá su inscripción.

*Si el demandado no está de acuerdo con el dictamen allegado por su contraparte, podrá aportar otro o solicitar que el perito sea convocado a audiencia para interrogarlo. **Si aquel no alega pacto de indivisión en la contestación de la demanda, «el juez decretará, por medio de auto, la división o la venta solicitada, según corresponda»¹⁶*** (Destacado para resaltar).

Además, tampoco se acreditó la existencia del supuesto pacto celebrado entre el demandante y Gloria Quintero Duarte (Q.E.P.D.), en virtud del cual esta última se quedaría con la totalidad del inmueble, pues como ya se advirtió los citados, aparecen inscritos como sus copropietarios.

De otro lado, con relación a que no fue inicialmente citada al juicio y que el demandante buscó ocultar el deceso de la citada, lo cierto es que finalmente, por cuenta de ese suceso se llamó como demandada a Yenifer Kristy Davis Quintero, quien ejerció su derecho de defensa, contestando la demanda y proponiendo excepciones; luego, sobre ese particular, ninguna irregularidad se advierte.

Con relación a los gastos y mejoras, la convocada pudo proceder en la forma dispuesta en el canon 412 del C.G.P., según el cual *“El comunero que tenga mejoras en la cosa común deberá reclamar su derecho en la demanda o en la contestación, especificándolas debidamente y estimándolas bajo juramento de conformidad con el artículo 206, y acompañará dictamen pericial sobre su valor (...)*”; empero, al no hacerlo,

¹⁶ La subraya no hace parte del texto original.

relevó de ese análisis al juzgador de primer grado y, por ende, a esta Corporación.

Finalmente, sobre la demanda de reconvención respecto de la cual aduce la impugnante, tampoco se pronunció el *a quo*, basta con señalar que el Tribunal carece de competencia para dirimir sobre ese particular, pues la misma se circunscribe al análisis del auto que decretó la venta en pública subasta, correspondiéndole al demandante reclamar del administrador de justicia de primer nivel la decisión que corresponda, a través del mecanismo procesal pertinente.

En consecuencia, se confirmará la decisión cuestionada, sin que haya lugar a condena en costas, al no aparecer causadas.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el auto del 14 de enero de 2022, proferido por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de esta ciudad.

Segundo. Sin lugar a imponer condena en costas.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen. Por la Secretaría ofíciase y déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

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

Código de verificación: **de14d61dc245715311b92732c47ed26ec2edd64e18d2b1bf5f3c8eab66037ab4**

Documento generado en 27/07/2022 04:19:18 PM

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

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

Bogotá, D. C., veintisiete de julio de dos mil veintidós

11001 3103 031 2018 00579 01

Ref. proceso verbal de María Stella Lemus Aldana (y otros) frente a Wilson de Jesús
Rodríguez Prada (y otros)

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en auto de 23 de junio de 2022 (AC2660-2022), mediante el cual se declaró bien denegado el recurso extraordinario de casación que la Cooperativa de Transportadores Unidos de Boyacá - Cotrauniboy formuló contra la sentencia que este Tribunal profirió el 10 de febrero de 2022.

En firme este proveído, y en cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de segunda instancia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifiquese

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: **a2ca635fb5fb691a92cb9667cd3536122afc5f92387914165e600fac61ec766d**

Documento generado en 27/07/2022 02:44:54 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013199003202100228 01**

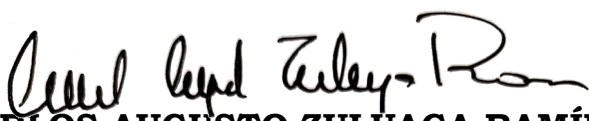
Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Ingresadas las diligencias al Despacho, de conformidad con lo normado en el inciso 2º 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.

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: 6dff72c60dff7d78ad9e4d720336d221e3ee40bab53ec77b7bb03d682ce0643
Documento generado en 27/07/2022 09:12:19 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022).

Ref. Proceso ejecutivo singular de **NORY ESTHER BUSTILLO GALLO** contra **ALEJANDRO DE JESÚS HERRERA BUSTILLO**. (Apelación de Auto). **Rad.** 11001-3103-015-2019-00185-02.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto a través de apoderado judicial, por Graciela María Marrugo Gómez, contra el auto proferido el 21 de enero de 2020¹, por el Juzgado Quince Civil del Circuito de esta urbe, a través del cual negó la solicitud de llamamiento de oficio presentada por la citada y se rechazó de plano la nulidad procesal por ella invocada.

II. ANTECEDENTES

1. Nory Esther Bustillo Gallo demandó a Alejandro de Jesús Herrera Bustillo, con miras a lograr la satisfacción de la obligación dineraria incorporada en un pagaré, por la suma de \$550.000.000, más los intereses de plazo y moratorios²; luego, en providencia del 17 de junio de 2019, se libró mandamiento ejecutivo³.

2. El 17 de julio posterior⁴, la impugnante presentó ante el administrador de justicia, copia de la denuncia penal por presunto fraude procesal de los extremos en contienda, para que se adoptaran las medidas correctivas

¹ Archivo "01Cuaderno3IncidenteNulidad.pdf".

² Archivo "01Cuaderno1Principal.pdf".

³ Folio 11, Archivo "01Cuaderno1Principal.pdf".

⁴ Folios 14 a 16, Archivo "01Cuaderno1Principal" del "01CuadernoPrincipal".

pertinentes, pedimento que se le negó en providencia del 14 de ese mes y año⁵, por ausencia del derecho de postulación.

3. Notificado personalmente el demandado del auto de apremio, conforme se constata en acta del 30 de julio de 2019⁶, se pronunció allanándose a las pretensiones del libelo, ante lo cual en proveído del 9 de septiembre siguiente⁷, se ordenó seguir adelante con la ejecución.

4. El 20 de ese mes y año⁸, Graciela María Marrugo Gómez solicita su intervención dentro del proceso ejecutivo como tercera interesada; acto seguido, el 16 de octubre siguiente⁹, promovió incidente de nulidad con fundamento en la causal 8 del artículo 133 del CGP, para que se invalide todo lo actuado, desde el 17 de julio de 2019, inclusive, con fundamento en que debió aceptarse su participación en el juicio, en razón a la denuncia penal por ella instaurada, motivo por el cual tuvo que notificársele el mandamiento de pago y ante esa omisión se estructura el aludido motivo de invalidez.

5. En providencia del 21 de enero de 2020¹⁰, se negó la intervención de la señora Marrugo Gómez y se rechazó de plano la nulidad presentada, al considerar que, según las pruebas allegadas al expediente, no se advertía colusión o fraude en la actuación o, que con la decisión a través de la cual se ordenó seguir adelante con la ejecución se causara afectación a un tercero, pues la sola noticia criminal, no da cuenta de una falsedad material o ideológica en el título base del recaudo.

Con respecto a la nulidad, indicó que la mencionada no debía ser citada al juicio como parte o sucesora de alguna de ellas, por lo que no se estructura la irregularidad invocada, debiendo rechazarse de plano.

6. Inconforme con esa determinación, la citada señora Marrugo Gómez interpuso recurso de reposición y, en subsidio de apelación,

⁵ Folio 26, Archivo "01Cuaderno1Principal.pdf" del "01CuadernoPrincipal".

⁶ Folio 21, Archivo "01Cuaderno1Principal.pdf" del "01CuadernoPrincipal".

⁷ Folio 29, Archivo "01Cuaderno1Principal.pdf" del "01CuadernoPrincipal".

⁸ Folios 4 y 5, Archivo "01Cuaderno3IncidenteNulidad.pdf" del "03CuadernoIncidenteNulidad".

⁹ Folios 7 a 9, Archivo "01Cuaderno3IncidenteNulidad.pdf" del "03CarpetaIncidenteNulidad".

¹⁰ Folios 11 a 14, Archivo "01Cuaderno3IncidenteNulidad" del "03CuadernoIncidenteNulidad".

argumentando que la memorada querella penal era suficiente para que de oficio el administrador de justicia convocara al tercero que podría verse afectado, en aplicación de lo previsto en el artículo 72 del C.G.P., máxime, cuando se le informó sobre el trámite de la liquidación de la sociedad patrimonial entre Alejandro de Jesús Herrera Bustillo (Q.E.P.D.) y la citada; reiteró que se estructura la nulidad procesal, por cuanto como interesada debió ser citada a la contienda, notificándole la orden de apremio¹¹.

7. En providencia del 10 de diciembre de 2020¹², se mantuvo la decisión cuestionada, concediendo en el efecto devolutivo la alzada subsidiariamente interpuesta, a cuya resolución se procede previas las siguientes:

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver el recurso de apelación de la referencia, a tono con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 31¹³ y 35¹⁴ del C.G.P.; adicionalmente, las decisiones objeto de reproche son susceptibles de ese medio de impugnación, a tono con lo previsto en los numerales 2 y 6 del canon 321 de ese Estatuto.

En orden a decidir, se analizará inicialmente la determinación que negó la intervención de Graciela Marrugo Gómez, quien pidió su vinculación al juicio con apoyo en la regla 72 del C.G.P., a cuyo tenor:

“En cualquiera de las instancias, siempre que el juez advierta colusión, fraude o cualquier otra situación similar en el proceso, ordenará la citación de las personas que puedan resultar perjudicadas, para que hagan valer sus derechos (...)”.

Sobre la institución jurídica en comento, la doctrina puntualizó:

“El llamamiento ex officio, o de oficio, consiste en que el funcionario judicial, ante el fraude o la colusión de las partes, demandante y demandado, para afectar o

¹¹ Folios 15 a 19, Archivo “01Cuaderno3IncidenteNulidad” del “03CuadernoIncidenteNulidad”.

¹² Folios 25 y 26, Archivo “01Cuaderno3IncidenteNulidad.pdf” del “03CuadernoIncidenteNulidad”.

¹³ “Los tribunales superiores de distrito judicial conocen, en sala civil: 1. De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera los jueces civiles de circuito”.

¹⁴ “El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión”.

perjudicar a un tercero, dispone la citación de este para que haga valer sus derechos, quien queda, sin embargo, en libertad de concurrir o no (C.G.P., art. 72).

(...)

C) Presupuestos. Los presupuestos o requisitos necesarios para que esta intervención se presente, son los siguientes:

a) Que se trate de un proceso declarativo. Esta circunstancia no se encuentra expresamente consagrada en el Código General del Proceso, pero sí implícitamente al regular la intervención y referirla a la audiencia de instrucción y juzgamiento, que es característica del proceso declarativo. Además, por la propia de la naturaleza del fenómeno, que implica controversia acerca de un derecho.

b) Que entre las partes, demandante y demandado, exista colusión o fraude para afectar o perjudicar al tercero. Creemos que dicha circunstancia debe estar demostrada con las pruebas allegadas al proceso y la actitud procesal de las partes en este.

c) Que el tercero sea citado de oficio por el juez. Ante el fraude o colusión de las partes, el funcionario judicial, sin que medie petición de parte, dispone la citación del tercero (...)”¹⁵.

En el asunto sometido a escrutinio, se advierte que no concurren los aludidos presupuestos, por cuanto no se trata de un juicio declarativo, sino compulsivo; tampoco se demostró con los medios suasorios allegados la colusión o el fraude que alega Graciela Marrugo Gómez, pues para respaldar sus aserciones sólo aportó la copia de la denuncia penal que en contra de las partes formuló el 16 de julio de 2019¹⁶, ante lo cual no procedía su citación oficiosa.

Adicionalmente, si el abogado de la señora Marrugo Gómez estima que le asiste interés legítimo en las resultas del proceso o, que su excompañero permanente, pretendió defraudar la sociedad patrimonial que dice conformó con él, tiene a su alcance otros mecanismos legales a fin de procurar la reparación del supuesto detrimento patrimonial causado.

De otro lado, las nulidades procesales tienen su fundamento en el canon 29 de la Carta Política, pues con ellas, se busca garantizar el debido proceso y el derecho de defensa de quienes son partícipes en un litigio, en tanto que el trámite debe plegarse a las ritualidades previstas en las disposiciones legales pertinentes, debiendo sujetarse a ellas, el funcionario judicial, las partes y demás intervinientes.

¹⁵ Azula Camacho Jaime, Manual de Derecho Procesal, Tomo II, Parte general, Reimpresión de la novena edición, Editorial Temis S.A., Bogotá, Colombia, 2018, páginas 97 y 98.

¹⁶ Folios 14 a 16, Archivo “01 Cuaderno 1 Principal”.

En sentido complementario, la regla 13 del C.G.P., dispone que las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento.

Ellas obedecen a la necesidad de proteger a la parte o a terceros, cuyo interés puede ser vulnerado o conculcado por causa de un vicio procesal, para hacer efectivo su derecho de defensa.

El numeral 8 del artículo 133 del C.G.P., establece:

“El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...) 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citada”.

Más adelante, el inciso final de la disposición 135 de la referida Codificación previene que *“El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este Capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada **o por quien carezca de legitimación**”* (destacado para resaltar).

Ahora, como la promotora del recurso vertical no ha sido reconocida, ni citada de oficio como parte o tercera con interés en el juicio, mal puede alegar el motivo de invalidez en comento, pues carece de legitimación, la cual queda *“circunscrita a la parte afectada con esa actuación, esto es, a quien debe concurrir como demandado o tercero forzoso en intervenir”*¹⁷, calidades que no tiene la mencionada, pues se itera no ha sido citada como extremo de la *litis*, sucesora procesal de alguno de ellos, ni debe ser vinculada de acuerdo con la ley, ante lo cual resultaba procedente el rechazo de la nulidad planteada.

¹⁷ Azula Camacho Jaime, Manual de Derecho Procesal, Tomo II, Parte general, Reimpresión de la novena edición, Editorial Temis S.A., Bogotá, Colombia, 2018, página 274.

En consecuencia, se confirmará la providencia cuestionada, sin lugar a imponer condena en costas, al no aparecer causadas (numeral 8, artículo 365 del C.G.P.).

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el auto proferido el 21 de enero de 2020, por el Juzgado Quince Civil del Circuito de esta urbe.

Segundo. Sin lugar a imponer condena en costas, por lo señalado en la parte motiva.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digital al juzgado de origen. Por la Secretaría oficiese y déjense las constancias a que haya lugar.

Cuarto. Comuníquese en forma inmediata esta decisión a esa autoridad judicial, (últimos incisos de los cánones 313 y 326 del C.G.P.), so pena de imponer las sanciones allí establecidas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

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

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

Código de verificación: 6e9604f5e4d50f6fb27eb7a9e256ea9423659dbbdb45f0da01a97b3e06ece8cc

Documento generado en 27/07/2022 03:57:57 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., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Expediente No. 003202102710 01

Por secretaría córrase traslado –por el término de cinco (5) días– a la parte contraria, de la sustentación que la parte demandante hizo ante la Superintendencia Financiera (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: **a6c4192fba172e93518e6a7423f969d57a85a141da5d5571c1da17d1e6754891**

Documento generado en 27/07/2022 02:46:47 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. 110013199001202140221 02

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

Revisadas en el expediente digital aportado, previamente a disponer sobre la admisibilidad del recurso, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: OFICIAR a la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales Grupo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio, que en forma expedita remitan los archivos completos del proceso de la referencia, habida cuenta, que revisado el índice del expediente digital, solo se aportaron los archivos hasta la carpeta 29, cuando en ese documento se menciona la existencia de 42 carpetas, dentro las faltantes esta la sentencia proferida objeto de apelación.

Para lo pertinente el Juzgado deberá remitir las piezas procesales en los formatos autorizados en el Protocolo para la Gestión de documentos electrónicos, digitalización y conformación de expedientes emanado por el Consejo Superior de la Judicatura concordante con el Acuerdo PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020¹.

Infórmese a esa Sede Judicial, que podrá remitir las piezas procesales a los correos electrónicos *des14ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co* y *secsctribsuphta@cendoj.ramajudicial.gov.co*.

SEGUNDO: Secretaría deberá realizar la revisión minuciosa de la remisión completa del expediente por parte del *aquo* en futuras oportunidades.

Notifíquese y Cúmplase,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
Magistrado

¹ Los Archivos de Audio y video deben crearse en los formatos, MP3, .wav, mpg, mp1, .mp2, .mp3, .m1v, .m1a, .m2a, .mpa, .mpv, .mp4, .mpeg, .m4v

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: **c223a6eadc59d13599dd7b5c37d7fa36f895259773c69266b8bb8d5f542db977**

Documento generado en 27/07/2022 09:12:19 AM

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

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

Bogotá, D. C., veintisiete de julio de dos mil veintidós

11001 3103 012 2021 00128 01

Ref. proceso ejecutivo de Ginna Marcela Prieto Castillo frente a John Alexander
Pérez Bello

Se admite el recurso de apelación que interpuso la parte ejecutada contra la sentencia que, el 6 de julio de 2022 profirió el Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso de la referencia.

En su momento, **la secretaría controlará el surtimiento de los traslados de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.**

Las partes tendrán en cuenta que los memoriales con destino a este proceso serán remitidos al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, el expediente reingresará al despacho del suscrito Magistrado, para lo que haya lugar.

Notifíquese

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: **7f8c2ea977dc3a192f386e9abff19ce5435a5cb5c66fb7c52538271855c3d6f0**

Documento generado en 27/07/2022 02:50:46 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós
(2022).

Magistrado Ponente: JORGE EDUARDO FERREIRA
VARGAS.

REF: RECURSO DE SÚPLICA. ORDINARIO de JUAN
CARLOS LÓPEZ GIRALDO contra la CORPORACIÓN ESCUELA DE ARTES
Y LETRAS. Exp. 039-2013-00631-02

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 27 de julio
de 2022.

Se decide en Sala Dual el recurso de súplica interpuesto
por la parte demandante contra el auto de fecha 2 de junio de 2022, pronunciado
por la H. Magistrada Dra. MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA.

I.- ANTECEDENTES

1.- Procedente del Juzgado Cuarenta y Seis Civil del
Circuito de Bogotá le fue asignado el expediente de la referencia al Despacho de la
H. Magistrada Ponente Dra. MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA, a efecto de
surtirse el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por ese
estrado judicial el 2 de febrero del año en curso.

2.- Mediante decisión de 24 de marzo siguiente se admitió
el recurso de alzada, entre otras determinaciones. Más adelante, concretamente, el
30 de marzo del año en curso, el apoderado de la parte actora elevó una solicitud
probatoria, a efectos de que se accediera a citar a los testigos Fabio Hernando
Giraldo García y Martha Liliana Báez Triana, comoquiera que; **i).** Su petición fue
oportuna y resultó admisible, “y es trascendente al dejar huérfana de prueba la
funcionaria judicial a la parte demandante, oportunidad que tuvo la parte contraria
en este ámbito en forma amplia, lo que desequilibra la carga probatoria que le

incumbe a la parte que represento, y que se debe dirigir al fin de la prueba que es hallar o perseguir la verdad material investigada en el litigio (...); **ii).** La prueba no se dejó de practicar por culpa o responsabilidad del interesado; **iii).** Los testigos están prestos a rendir su declaración; **iv).** En los reparos al fallo, “se deslindó los efectos de la responsabilidad civil en pedimento al apartarse de la causa real que originó el daño o lesión al implicado (maltrato y persecución constante al educando por parte del profesorado, nivel administrativo y Rector de la Corporación Universitaria demandada), atendiendo, entre otras, el fardo probatorio del extremo demandado y sin oír testimonios de cargo ofrecidos por el demandante”; **v).** Los daños causados al alumno a propósito de las conductas castigables son continuas, persistentes y sistémicas, “tal como se demostrará con la prueba sobreviniente aceptada por la jurisdicción y desplegada por la entidad demandada, pueden ser corroboradas por los testigos no escuchados y que son ajenos a la institución educativa”; y, finalmente, **vi).** La prueba cumple a cabalidad con los presupuestos establecidos en los artículos 164, 165 y 167 del Código General del Proceso.

3.- El pasado 2 de junio, la H. Magistrada Ponente negó la petición en cuestión. Para arribar a tal conclusión, básicamente, reseñó que ninguna de las hipótesis contempladas en el artículo 327 del Código General del Proceso concurrió en el sub examine, habida cuenta que, “(...) aun cuando la prueba testimonial de Fabio Hernando Giraldo García y Martha Liliana Báez Triana fue decretada en primera instancia por solicitud de la parte acá peticionaria, se tiene que al finalizar la audiencia del 20 de octubre de 2017 el juzgador de conocimiento dispuso, en aplicación de lo establecido en el canon 212 del Código General del Proceso, limitar la recepción de los testimonios a los recaudados, tras considerar que eran suficientes para esclarecer los hechos materia de ese medio de prueba, precisando que esa determinación, según dicha norma, no es susceptible de recurso alguno¹, lo que descarta la configuración del supuesto bajo el cual se solicita su recaudo en esta sede e instancia, al obedecer esa decisión a una facultad legal de la que hizo uso el funcionario de primer instancia; no versa sobre hechos ocurridos con posterioridad a la oportunidad para solicitar pruebas en primera instancia, para demostrarlos o desvirtuarlos; no se trata de documentos que no pudieron aducirse en primer grado por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria; ni con ellas se persigue desvirtuar tales documentos”.

4. Inconforme con dicha determinación, el interesado propuso recurso de súplica.

Bajo esa tesitura, sustentó su inconformidad en los siguientes argumentos: **i).** Es cierto lo dicho frente al cierre del debate probatorio, amén de la facultad conferida en el artículo 212 del Código General del Proceso, “por considerar (...) suficiente el acervo probatorio con que contaba hasta ese

¹ Cfr. Hora 4:05:25 archivo CP_1020141959684.wnm, que hace parte de la carpeta CdFolio416, que hace parte de la nominada 01CdUnoDigitalizado, a su turno contenida en la rotulada 01CuadernoUno de la denominada Primera Instancia del expediente digital.

momento, para de allí, proceder a clausurar tal etapa procesal y emitir decisión de mérito como en efecto lo hizo”; **ii).** No se insistió en escuchar a los testigos por resultar improcedente; “no obstante ello, se puede hacer para ante el Juez de segunda instancia conforme a la causal segunda del artículo 327 de la obra atrás aludida, como se hiciera con la exposición debida, la que no encontró aceptación jurídica por dejarse de lado el contenido explicado en el escrito correspondiente”, de suerte que, las declaraciones dejaron de practicarse sin culpa atribuible a la parte que la solicitó; **iii).** Los medios de convicción puede pedirse en segunda instancia, “dejando claro que los testigos siempre han estado prestos a declarar; es más, por la dinámica y el equilibrio de la carga probatoria sí se escucharon más testimonios de descargo ofrecidos por la parte demandada, sin admitir que no se cumple el presupuesto normativo que se implora y desestimado por la Corporación (...)”; **iv).** (...)la prueba cumple presupuestos normativos y su finalidad es demostrar la realidad cercana de lo acontecido entre los litigantes, respecto al incumplimiento al pacto educativo y los pormenores que rodearon la situación fáctica que origina el daño en súplica, advertido ya, en otras pruebas recaudadas, siendo el medio probatorio conducente, pertinente y útil, el cual se solicitó en oportunidad legal y deviene de la carga impuesta por el legislador para el fin que se peticiona “demostrar lo anunciado”.

II.- CONSIDERACIONES

1.- Dispone el artículo 331 del C.G. del P¹., que “El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja”.

2.- De la hermenéutica de la norma se infieren los requisitos que deben concurrir para que el recurso proceda, a saber: **a) Que si la decisión hubiere sido proferido en primera instancia, sea apto de apelación, o que por su naturaleza admita la alzada; b) que la providencia la dicte el Magistrado Ponente o Sustanciador en sala unitaria, es decir, que no procede contra determinaciones que dicte la Sala o el juez colegiado; y, c) que se interponga dentro de la oportunidad debida;** significa que si el auto censurado no ha sido dictado al amparo de ese parámetro sino en sala de decisión o por su naturaleza no es objeto de apelación en primera instancia, la providencia atacada no admite la súplica.

3.- En el sub-lite, no cabe duda que la decisión censurada es susceptible de súplica, como quiera que fue pronunciada por la Magistrada Ponente y se ocupó de decidir sobre una solicitud de pruebas en esta instancia.

4.- Desde esta perspectiva, delantadamente advierte la Sala Dual que la decisión impugnada será confirmada, pues ciertamente, el auto proferido por la H. Magistrada María Patricia Cruz Miranda, si es apelable.

Así las cosas, y en aras de resolver el asunto puesto a discusión, de forma liminar, debe traerse a colación el contenido del artículo 212 del Código General del Proceso, según el cual:

“Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba.

El juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, mediante auto que no admite recurso” (El subrayado no es original).

A su vez, el numeral segundo del canon 327 de la misma codificación, causal que invocó el recurrente para sostener su rogativa, establece que dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los siguientes casos: ***“(...) Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió”*** (Subrayado ajeno al texto original).

En esa línea la doctrina patria establece, *“(...) Cuando dejó de practicarse una prueba sin culpa de la parte que la pidió. Este caso puede ser frecuente, pues en ocasiones no es posible practicar todos los medios probatorios en la primera instancia, máxime cuando el término para practicarlas es perentorio. La única prueba que procede pedir es la dejada de practicar, de modo que el término respectivo tiene esa finalidad. La calificación de la culpa incumbe al superior, teniendo en cuenta que equivale a negligencia o descuido”*².

Bajo esos derroteros, se concluye que si bien las declaraciones de Fabio Hernando Giraldo García y Martha Liliana Báez Triana se dejaron de practicar por una situación no imputable a la parte que las pidió, no puede pasarse por alto la razón, esto es, que el juzgador de primer grado limitó su recepción al tenor de lo descrito en el artículo 212 citado³, tras considerar suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba,; en otras palabras,

² MORALES MOLINA, Hernando. “Curso de Derecho Procesal Civil”. Parte General. Editorial ABC Bogotá. 1978. Pág. 553.

³ Cuestión que valga la pena referir, no discute la parte interesada.

fue a propósito de la determinación del funcionario cognoscente que aquéllos no se escucharon; temática frente a la cual no era susceptible de impugnar. Así las cosas, considera esta Sala Dual de Decisión que tal escenario no admite que con posterioridad y ante las resultas del litigio, en esta instancia, pueda abrirse paso a la posibilidad de materializarlas, comoquiera que fue el juzgador el que restringió en primera instancia y ante las particularidades del caso, el número de declaraciones a recaudar.

5.- Colofón de lo anterior y toda vez que la decisión confutada se encuentra ajustada a los parámetros legales que rigen la materia, se impone declarar impróspera la súplica promovida.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

*1.- **CONFIRMAR** por lo consignado en la parte considerativa, el auto materia de súplica adiado 2 de junio de 2022, proferido por la H. Magistrada Dra. MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA, en el asunto de la referencia.*

2.- En firme este proveído, retornen las presentes diligencias al despacho de la Magistrada Sustanciadora para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
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.,

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: **5194cdc8f0c0b61f31b81a998626af41594347efd57f398eb2e682ec95f142d7**

Documento generado en 27/07/2022 01:12:38 PM

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

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

Bogotá D. C., veintisiete de julio de dos mil veintidós

11001 3199 003 2021 03049 01

Ref. proceso verbal de Edgar Andrés Sinisterra Restrepo frente a La Previsora S.A.,
Compañía de Seguros

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 demandada contra la sentencia que la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia profirió en esta actuación el 1° de marzo de 2022. La alzada le correspondió por reparto a este despacho el 26 de julio del año que avanza.

Prevé expresamente el párrafo 3° del artículo 390 del C. G. del P., que “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 predicen 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**”¹.

Entonces, teniendo en cuenta que en el auto admisorio de la demanda de 26 de julio de 2021 se definió que este asunto es de **menor cuantía** (además, en la demanda se dijo que las **pretensiones alcanzaban la suma de \$80'000.000**) y se dispuso tramitarlo por la vía del proceso verbal, ha de concluirse que, en este caso en particular, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio 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. Así lo impone el tercer inciso del artículo 24 del mismo estatuto procesal, al establecer que “**las apelaciones de**

¹ Informe de ponencia publicado en la Gaceta del Congreso No. 261 de 23 de mayo de 2012.

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”.

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.

Háganse las anotaciones de rigor.

Notifiquese 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: **423fe71dfc271d10f348e91609b0231ca88cd4804285f5c504f54647b60b4a0c**

Documento generado en 27/07/2022 03:02:32 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., veintisiete (27) de julio de dos mil
veintidós (2022).

REF: EJECUTIVO SINGULAR DE REBECA
PÉREZ DE BIBAS contra INVERSIONES MUSY S.A.S. y OTROS Exp. No.
035-2017-00175-02.

Atendiendo al contenido del artículo 12 de Ley 2213
de 2022, se dispone, se dispone:

1.- **ADMITIR** en el efecto **DEVOLUTIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada el 16 de junio de 2022 en el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

2.- Conforme lo establecido en el inciso 3º de la citada norma, a cuyo tenor: “Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes”, vencido aquél, la contraparte deberá descorrer, si así lo considera, el traslado; términos que comenzaran a contabilizarse desde la ejecutoria de esta determinación.

3.-Por Secretaría **comuníquese a los apoderados de los intervinientes** las determinaciones que se adopten en el marco de la norma reseñada vía correo electrónico¹, empero en caso de no llegar a obrar la misma en el expediente, pese a ser una obligación de los togados, remítanse las comunicaciones correspondientes a la dirección física que hayan informado en el expediente o en el Registro Nacional de Abogados.

A su turno, las partes contendientes deberán dirigir sus escritos o memoriales con destino a este asunto al correo electrónico del Secretario Judicial de esta Corporación secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co con copia del mismo a la escribiente encargada de los procesos del suscrito Magistrado mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co

4.- Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14

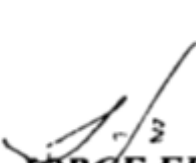
¹ Esta comunicación no reemplaza la notificación por estado electrónico y se hace para dar mayor garantía a las partes.

del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

5.- De otra parte, Secretaría proceda a **ABONAR Y COMPENSAR** el recurso de apelación interpuesto por la demandada Inversiones Musy S.A.S. contra el auto que se pronunció frente a la solicitud de nulidad, en la audiencia de fecha 16 de junio de 2022, en razón a que solo se asignó el recurso vertical del fallo proferido, a pesar de que el Juez a quo en auto de dicha fecha concedió la alzada (ver archivo 126, Cuaderno Principal, Exp. Digitalizado).

6.- Cumplido lo anterior, ingresen las diligencias al despacho.

NOTIFÍQUESE.



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

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

Bogotá D. C., veintisiete de julio de dos mil veintidós

11001 3103 029 2010 00177 01

En atención al memorial que radicó Cecilia Pardo Bohórquez, se dispone:

1. Téngase en cuenta la revocación del poder que dicha litigante otorgó al abogado Rafael Parra Pucceti. De conformidad con el artículo 76 del C. G. del P., se precisa que los efectos de la revocatoria se produjeron desde la fecha en que se radicó ese memorial (1° de julio de 2022).

2. Por concurrir los presupuestos que contemplan los artículos 151 y 152, *ibidem*, SE CONCEDE el amparo de pobreza que solicitó la demandada Cecilia Pardo Bohórquez, cuyos efectos se surtirán “desde la presentación de la solicitud”, según lo contempla el inciso final del artículo 154 del mencionado estatuto procesal (esto es, a partir del **1° de julio de 2022**).

Se designa como apoderado de la señora Pardo Bohórquez, al abogado **Rafael Darío Ortiz Páez** identificado con cédula de ciudadanía No. 79'150.515 de Bogotá y T.P. 41.528. Comuníquesele esta decisión por el medio más expedito al abogado en mención¹, a quien se le hará saber que dicho nombramiento es de forzosa aceptación (art. 154, *ib.*).

3. Cumplido lo anterior, se resolverá sobre la solicitud de aclaración complementación o adición que radicó la señora Pardo Bohórquez y respecto del recurso de reposición que formuló el codemandado Jaime Orlando Ovalle Gaitán contra la providencia que el suscrito Magistrado profirió el 24 de junio de 2022.

Notifíquese **y cúmplase**

¹ Datos de notificación: celular 3124908081; correos electrónicos rafaeldarioortiz@gmail.com o rafaeldarioortiz@hotmail.com y dirección física Carrera 10 No 19-65, oficina 604, Bogotá.

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: **c65faf70da4e07ac257aea578a64d30c207cecaaaeeb47c48b3c319638d5a9cd**

Documento generado en 27/07/2022 03:09:55 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., veintisiete (27) de julio de dos mil
veintidós (2022).

REF: RECURSO EXTRAORDINARIO DE
ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL DE ALC THE ICON S.A.S. contra
CONSTRUCCIONES RUBAU S.A. Exp. 2022-01437-00.

1.- Por reunirse los requisitos formales, en aplicación de lo dispuesto por la Ley 1563 de 2012, artículos 40 a 42 y 46, se **ADMITE** el recurso de anulación interpuesto por el apoderado judicial de la convocada ALC THE ICON S.A.S contra el laudo arbitral calendado 6 de abril de 2022, y cuya aclaración y adición se resolvió en proveído del 22 de abril siguiente, proferido por el Tribunal de Arbitramento convocado por CONSTRUCCIONES RUBAU S.A. en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

2.- Téngase en cuenta para todos los efectos legales, el recurso se admite por la causal 7ª del artículo 41 ejusdem que establece:

“7. Haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo.”.

3.- En firme el presente proveído, ingrésese el expediente a despacho para proferir dentro de los tres meses siguientes, la correspondiente sentencia.

NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

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

Bogotá D.C., veintisiete de julio de dos mil veintidós

11001 3103 008 2018 00578 02

Ref. proceso verbal de Andalucía Diseño y Construcciones S.A.S. frente a C.S.
Industrias Metálicas S.A.S.

De acuerdo con solicitud elevada por la parte demandante con soporte en el numeral 2º del artículo 327 del C.G.P., se dispone:

Oficiar al **Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá** para que, en un término de diez días, remita copia del expediente digitalizado del proceso ejecutivo que adelanta C.S. Industrias Metálicas S.A.S. frente a Andalucía Diseño y Construcciones S.A.S., R. 014 2016 00441 00. Un oficio en el mismo sentido fue remitido por orden del juzgado de primera instancia el 21 de enero de 2021.

Cumplido lo ordenado, vuelva el expediente al Despacho.

Notifiquese

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: **7fae8157cb28a46822c3b7db8d28f9dcbfdaffcf67583198123c885b50d93630**

Documento generado en 27/07/2022 03:19:40 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**

*Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil
veintidós (2022)*

*REF: EXPROPIACIÓN de AGENCIA NACIONAL
DE INFRAESTRUCTURA –ANI- contra GONZALO RIAÑO VARGAS y
BANCO DAVIVIENDA S.A. Exp. 008-2019-00349-01.*

Aunque sería del caso entrar a emitir una decisión de fondo en el asunto en referencia, se observa que se hace necesaria la práctica de una prueba de oficio, indispensable para solucionar el problema jurídico planteado.

Lo anterior, habida cuenta que el avalúo presentado por la entidad pública demandante perdió su vigencia, sin contar la Sala con mayores elementos de juicio para analizar la viabilidad del dictamen presentado por el convocado, el cual, valga la pena anotarlo, arroja un valor abismalmente mayor al aportado con el libelo.

En consecuencia, de conformidad con lo normado en el artículo en el 170 del Código General del Proceso, se dispone:

DECRETAR la práctica de dictamen pericial a fin que el auxiliar de la justicia se traslade al predio “Santa Mónica” ubicado en la vía Planeta Rica - Montería identificado con matrícula inmobiliaria No. 140-91879 y cedula catastral No. 23001000200370076000, y determine lo siguiente:

1.1.- El valor comercial del área de afectación del inmueble, esto es, 14.110,31^{m2}, descrito en la Resolución No. 0647 del 20 de abril del 2018 incluyéndose en la tasación todos los aspectos regulados por el Decreto 1420 de 1998, en lo pertinente la Resolución No. 620 del 2008 y demás normas concordantes. En este acápite se deberá tener en cuenta las mejoras, construcciones y cultivos, reglamentación urbanística vigente, la destinación económica del bien y demás elementos que puedan influir en la valoración del terreno.

1.2.- El valor del daño emergente, si es procedente, siguiendo los parámetros de la Ley 1682 del 2013 y las Resoluciones 898 y 1044 de 2014 expedidas por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

1.3.- El valor del lucro cesante, de ser procedente, calculado a partir del 10 de octubre del 2013, fecha en la que fue entregado voluntariamente el terreno. Esta tasación, igualmente, deberá atender las directrices de la normatividad citada en el numeral anterior.

Igualmente, el dictamen deberá contener todos los requisitos del artículo 226 del Código General del Proceso.

Para tal fin, se designa como perito evaluador al INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI, el cual se podrá notificar en la Carrera 30 N° 48-51 de la ciudad de Bogotá, entidad que deberá designar al profesional calificado para esa labor, a voces de lo establecido en el numeral 2° del artículo 48 del C.G.P. en concordancia con el artículo 399 ibídem. Advirtiéndole que en su momento deberá en audiencia a surtirse ante esta corporación, la sustentación de su pericia.

2.- Comuníquesele al mismo su designación, indíquesele que cuenta con un término de treinta (30) días para cumplir con la labor encomendada, contados a partir del enteramiento de esta determinación, aportado el mismo, se observará lo prevenido en el artículo 231 ibídem.

En el momento en que se informen las tarifas de la entidad, las partes deberán consignar los valores correspondientes a órdenes de esta Corporación y Sala en la cuenta No. 110010907001 del Banco Agrario de Colombia S.A., los cuales serán asumidos por ambas partes en un 50% cada una (art. 169 ejúsdem).

Por secretaría OFÍCIESE a dicha entidad y anéxese copia de la presente providencia, indicándosele que para cualquier información o solicitud de piezas procesales deberá enviar su solicitud a los correos secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co y des04ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Se le requiere a las partes para que presten la colaboración necesaria al auxiliar de la justicia.

NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE

BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

RAD. 110013103 040 2020 000310 02

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Sala Dual en el auto de 15 de julio de 2022, mediante el cual se resolvió recurso de súplica interpuesto por uno de los recurrentes, confirmando el auto del 14 de febrero de 2022 en el que se negaron pruebas en el trámite de apelación del proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

J.E.M.V. RAD.110013103 040 2020 00310 02

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: **3be2c5f98b84e401d757946ba831ed9607d017cd5cead610c00403882cf33926**

Documento generado en 27/07/2022 04:03:06 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., veintisiete (27) de julio de dos mil
veintidós (2022).*

*REF: VERBAL DE RESPONSABILIDAD DE JOSÉ
DANIEL OCAMPO CAMACHO y otros contra TRANS INHERCOR X TIX S.A.
y OTROS. Exp. 2014-00618-02.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 22 de
junio y 27 de julio del 2022.*

*Decide el Tribunal el recurso de apelación
interpuesto por el extremo actor en contra de la sentencia dictada el 19 de abril
del 2022 por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá.*

I. ANTECEDENTES

*1.- JOSE DANIEL OCAMPO CAMACHO, DANIEL
ALEJANDRO OCAMPO CUERVO y GLADYS ESPERANZA OCAMPO
CAMACHO, a través de apoderado judicial, entablaron demanda contra
TRANS INHECOR X – TIX S.A, TRANS CARGA LA SERRANÍA LTDA,
EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A y HELM BANK S.A., para que previo el
trámite del proceso verbal se declare principalmente: “que los aquí
demandados son civil y solidariamente responsables” por los daños materiales
e inmateriales sufridos a causa del accidente de tránsito en el que se vio
involucrado José Daniel Ocampo Camacho como conductor del vehículo de
placas SYU-628 y el remolque R24126 el 1° de junio del 2011 y, en
consecuencia, se les condene al pago de:*

*-A favor de José Daniel Ocampo: \$39.000.000 por
daño emergente consolidado, más \$900.000 como renta mensual vitalicia desde
la fecha en que ocurrió el siniestro, así como el costo de las cirugías,
transportes, medicamentos, terapias físicas y psicológicas, tratamientos,
pañales, sillas de ruedas y demás elementos que necesitare por su condición,
por concepto de daño emergente no consolidado. Por lucro cesante la suma de
\$1.750.000 mensuales desde la ocurrencia del hecho hasta el término de vida
probable del demandante. Por daño moral, a la vida en relación y a la salud
100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada concepto.*

-A favor de Daniel Alejandro Ocampo, 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los conceptos de daño moral y daño a la vida en relación.

-A favor de Gladys Esperanza Ocampo Camacho, 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los conceptos de daño moral y daño a la vida en relación.

1.1.- Como pretensiones primeras subsidiarias pidieron que se declare a INHERCOR X, TIX S.A. civil y contractualmente responsable por los daños materiales e inmateriales ocasionados a los demandantes, los cuales tasaron de la misma forma ya descrita.

1.2.-Como pretensiones segundas subsidiarias solicitaron que se declare civil y extracontractualmente responsables a Transcarga la Serranía Ltda., Exxonmobil de Colombia S.A. y Helm Bank S.A. por los daños materiales e inmateriales ya reseñados (fls. 97 a 111 Archivo 01Cuaderno1Digitalizado).

2.- Las súplicas se apoyan en los hechos que, en síntesis, se citan (fls. 111 a 117, ib.):

2.1.- El 1º de junio del 2011, el demandante, quien fue contratado por Trans Inhercor X. TIX S.A. sufrió un accidente de tránsito cuando conducía el vehículo tipo tracto camión y el trailer de placas SYU 628 y R24126, de propiedad de Helm Leasing S.A. y Exxon respectivamente. El automotor iba cargado de 9.600 galones de combustible de propiedad de Exxonmobil de Colombia los cuales debían ser llevados desde Bogotá hasta campo rubiales, ubicado en Puerto Gaitán - Meta.

2.2.- El siniestro se produjo por las averías y precaria situación mecánica del vehículo, así como el exceso de peso de la carga transportada. El automotor fue acondicionado una semana antes del suceso modificándose los acoples del tracto camión para que funcionara para el transporte de combustible, y para que Exxonmobil no notara tal cambio al efectuar la revisión de rigor se le obligó al conductor cargar el A.C.P.M en horas de la noche.

2.3.- Da cuenta del sobrepeso del semirremolque el recibo de pesaje número 2178245 realizado en el pesaje alto de la cruz, donde se consignó “el vehículo excede el peso autorizado que es de 49.200 kg en 610 kg”, constatado además con la infracción No. 349389 impuesta el 31 de mayo del 2011 por el agente Mauricio Valenzuela.

2.4.- Pese a la imposición de la multa el señor Ocampo Camacho continuó el viaje a una velocidad de 10 a 15 km, pero los frenos no respondieron de manera adecuada, lo que ocasionó que perdiera el control del vehículo.

2.5.- El tracto camión se encontraba afiliado a la empresa de transporte TRANSCARGA LA SERRANÍA.

2.6.- A causa del accidente, el señor Ocampo Camacho sufrió trauma cervical y de tórax y permaneció en cuidados intensivos por la fractura de columna cervical y trauma raquímedular, y presenta una pérdida de capacidad laboral del 88.65%. En la actualidad solo puede mover su cabeza, quedando sin movimiento cualquier otra parte del cuerpo, sin control de esfínteres y evacuación corporal.

2.7.- Los perjuicios ocasionados al demandante Ocampo Camacho han sido incalculables pues no puede laborar, ni tener una vida normal, sufre de depresión al no ser capaz de llevar a cabo tareas simples y básicas del ser humano como comer, asearse y realizar por su cuenta necesidades fisiológicas, todas esas vicisitudes también han afectado seriamente a su hijo Daniel Alejandro Camacho y su hermana Gladys Esperanza Ocampo.

3.- La demandada Transcarga La Serranía Ltda. se notificó personalmente (fl. 156, Archivo 01Cuaderno1Digitalizado), no obstante la contestación arribada fue extemporánea, según se declaró en auto del 22 de julio del 2015.

3.1.- A su vez, EXXONMOBIL DE COLOMBIA hoy PRIMAX COLOMBIA S.A. se notificó personalmente y oportunamente propuso las excepciones de “ausencia de responsabilidad (...) al no estar involucrada en el accidente y no tener la guarda del tracto-camión articulado”; “ausencia de nexo causal entre el peso del vehículo y los daños alegados en la demanda”; “no se encuentra demostrado que una falla mecánica del cabezote del tracto camión fue la causante del accidente”; “culpa exclusiva de la víctima”; “inexistencia y/o sobreestimación de los perjuicios reclamados”. (fls. 168 y 197 a 212, ib). Así mismo, llamó en garantía a TIX S.A. (Cuaderno2Digitalizado).

3.2.- Por su parte, Trans Inhercor X, TIX S.A. notificado en forma personal (fl. 345, ib) elevó las defensas de mérito de “inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones”; “caducidad de la acción/prescripción extintiva”; “falta de legitimación en la causa”; “ausencia de responsabilidad”; “culpa de la víctima”; “falta de compromiso del demandante”; “falta de diligencia y cuidado del demandante”; “riesgo profesional”; “imputabilidad solo del conductor por riesgo creado”; “incumplimiento de obligaciones de seguridad”; “ausencia de solidaridad” e “inexistencia de obligación contractual (fls. 480 a 482, Archivo 02Cuaderno1Tomo1).

3.3.- De otro lado, Helm Bank S.A. hoy Itau excepcionó la falta de legitimación en la causa por pasiva (fl. 486 ib.). Así mismo, llamó en garantía a Allianz Seguros S.A. e instauró denuncia de pleito contra Germán Corredor Romero al asegurar que el vehículo accidentado fue entregado en tenencia a dicho convocado (Cuaderno4Digitalizado y 01Cuaderno5Digitalizado).

4.- Luego de surtidas todas las etapas de rigor, culminó la instancia con fallo que negó las súplicas, decisión que no compartió el extremo actor, por lo que formuló la alzada que ahora se revisa.

II. EL FALLO APELADO

5.- Inicialmente, la juez a-quo determinó que en el presente litigio concurren las dos modalidades de responsabilidad contractual y extracontractual para los demandantes, ya que José Daniel Ocampo conducía el tractocamión por instrucción de TRANS INHERCOR X – TIX S.A, lo cual de entrada denota el planteamiento de un vínculo contractual, pero los otros dos demandantes, no alegan haber tenido una relación con ninguno de los convocados, pretendiendo únicamente el pago de unos daños extrapatrimoniales que surgieron por el accidente de tránsito que le causó graves daños a la salud a su familiar.

Así mismo, el señor Ocampo Camacho no ostentaba ningún vínculo con las demás demandadas EXXONMOBIL DE COLOMBIA S.A, HELM BANK S.A. y TRANSCARGA LA SERRANÍA LTDA y las convoca por el hecho de ser propietarias de la carga, del tráiler y del vehículo, o por ser la empresa afiliadora respectivamente.

Aclarado lo anterior, entró a estudiar la legitimación en la causa de cada una de las demandadas, indicando que respecto de Exxonmobil no puede predicarse la responsabilidad extracontractual alegada, pues aun siendo propietaria del remolque y haber encargado el transporte, se desligó del deber de cuidado, guarda y control de ambos elementos, pues entregó en comodato su remolque R24126 el 1° de septiembre de 2009 a TIX S.A., persona jurídica encargada, además, de la operación de transporte de carga. Por ello se declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva de Exxonmobil hoy Primax Colombia S.A.

Con los mismos argumentos encontró la ausencia de legitimación de HELM BANK S.A. quien se vinculó al proceso en su calidad de propietario del tractocamión SYU 628, pues si bien era para la época del accidente titular del derecho de dominio del vehículo, lo entregó bajo un contrato de leasing al señor Corredor Romero, de manera que para el momento del accidente que tuvo lugar el 1° de junio de 2011 no detentaba la tenencia del bien.

Frente a Transcarga la Serranía Ltda. como empresa afiliadora del tractocamión, determinó que esta no ostentaba la administración del rodante, pues ni controlaba el vehículo, ni designó a quien lo conducía, debe concluirse que no era su guardiana, ni tenía bajo su control la actividad de transporte, por lo que declaró la falta de legitimación.

De otra parte, señaló que TIX S.A. sí estaba llamada a responder contractualmente frente a José Daniel Ocampo y extracontractualmente frente a sus familiares demandantes, pues se acreditó que aquella encargó la conducción del vehículo al margen del modelo de tercerización que la empresa tenía implementado para poder atender las exigencias de su cliente, quedando claro que el demandante le prestaba a la transportadora sus servicios como conductor, que ella lo eligió, lo capacitó y le asignaba las rutas de viaje y podía además monitorear sus actividades, sin que en todo ese esquema operacional se observe la interacción de la empresa Trans Agregados el Diamante, ni del locatario.

Enseguida analizó las pruebas recaudadas para determinar la responsabilidad de la citada persona jurídica, concluyendo que no se logró demostrar las fallas mecánicas o de frenos del vehículo para el día de accidente, para lo cual se aportó dictamen pericial por parte de TIX S.A. A diferencia de ello, sostuvo que el exceso de peso para el día del accidente sí está acreditado con el informe de infracción de tránsito No. 349389 del 31 de mayo de 2011 realizado al vehículo de placas SYU628 por la causal 560 al exceder el peso permitido en 610kg conforme el tiquete 2178245, por lo que la citada sí incumplió un deber contractual.

No obstante, al entrar al estudio del nexo de causalidad indicó que el extremo pasivo demostró que pese a la limitación normativa del peso bruto del vehículo en carretera, ese tipo de cabezote resistía inclusive una carga mayor a la que llevaba ese día, por lo que ese exceso de peso no fue la causa del accidente que generó indudables daños en el demandante Ocampo Camacho, añadiéndose a ello que los demás elementos de juicio recaudados permitían ver otras posibles causas del siniestro como las condiciones de la vía, y la desatención del conductor de la jornada máxima de trabajo.

En ese sentido, indicó que el informe de accidente de tránsito consignó como posible causa del accidente “vía húmeda” y así mismo se demostró que el señor Ocampo Camacho quien conducía el vehículo desatendió la jornada máxima de trabajo y el horario mínimo de descanso requerido lo que le hubiere permitido tomar con mayor precaución esa carretera en un horario distinto, y reaccionar al calentamiento del sistema de frenos. De ese modo, concluyó que “no está probado que el peso de vehículo hubiere causado el accidente o que el desprendimiento del remolque y su posterior desplazamiento a la cabina del conductor, se haya originado por una modificación defectuosa en el soporte de fijación del cabezote con el remolque; pero lo que sí está probado es que el conductor no debía haber transitado esa vía a esa hora, si hubiere tomado el tiempo de descanso exigido por la transportadora, sin que aparezca probado alguna instrucción en contrario”.

Y además, el conductor debió detener el vehículo una vez impuesto el comparendo por exceso de carga según lo establece el artículo 49 del de la ley 336 de 1996 y el artículo 131 del Código Nacional de Tránsito que reza “En caso de transportar carga con peso superior al autorizado el vehículo será inmovilizado y el exceso deberá ser transbordado.”, pero

erradamente confió en poder llegar a Villavicencio y continuó conduciendo hacia su destino pasando por alto el punto 53 que el mismo refirió en su declaración, siendo que el accidente ocurre a la 1: 25 a.m. del 1 de junio de 2011 según informe policial sobre el km 56+580, es decir más de una hora después de impuesto el comparendo, lapso más que amplio para buscar un sitio donde pernoctar o tomar el descanso de 10 horas y de igual manera realizar las llamadas respectivas a fin de lograr el trasbordo de la carga o esperar alguna instrucción al respecto por parte de Tix.

III. EL RECURSO

6.- Inconforme con lo resuelto, el demandante elevó la alzada con base en los siguientes argumentos:

- Insistió en que para el momento del siniestro al vehículo le falló el sistema de frenos, sin que se pueda asegurar, como lo hace la sentencia, que la culpa del accidente fue solo del conductor o víctima.

Lo anterior, porque se acreditó que el señor Ocampo Camacho era un conductor con altas capacidades, con experiencia y profesionalismo que jamás faltó a sus deberes o cometió infracciones, aunado a que, pese a las rigurosas políticas de la transportadora TIX S.A., estas no siempre se acataban.

En ese sentido, señaló que las reglas de descanso, motivo central que tuvo la sentencia para atribuirle culpa al demandante, no siempre se cumplían a cabalidad, como declaró **CARLOS URIBE**, quien atestó que el conductor tenía cierta autonomía para emprender el viaje, respetando el tiempo de trabajo de doce horas. Agregó que el señor Ocampo Camacho emprendió el viaje en horas de la noche por la orden directa del transportador.

Aclaró que las pruebas acreditaron que el día 31 de mayo de 2011 el cargue no fue en la tarde, fue en la noche y el conductor tan pronto hizo el cargue una vez terminados los ajustes o arreglos al vehículo, como en la realidad se lo habían ordenado, inició el viaje, ello se observa en el informe del **GPS** que de acuerdo al mismo, el vehículo todo el día estuvo parqueado en la en la Carrera 56 con Calle 19 Barrio Puente Aranda de la ciudad de Bogotá, encendiéndose para dar marcha a las 20.43.13 horas y tomado ruta hacia el Sur – Occidente de Bogotá,

Añadió que la transportadora TIX quiere ocultar su participación y responsabilidad en el siniestro, punto sobre el cual debió concluirse que el demandante se encontraba transitando la vía en esas horas, porque así se lo habían ordenado hacer, en acatamiento de mandato superior, estructurándose con ello el ligamen de nexo causal del demandado con el daño, es decir, la exposición del conductor no fue por su voluntad, fue determinada por la pasiva; **o por lo menos**, el hecho de la víctima no fue la causa exclusiva del accidente, operando así la compensación de culpas.

6.1.- Así mismo, por auto adiado 7 de junio 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 escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal el demandante-apelante- sustentó en debida forma su recurso de alzada, en tanto que, la convocada se pronunció sobre la referida sustentación.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Se impone una decisión de fondo siempre y cuando en la litis se reúnan los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, a saber: demanda en forma, capacidad procesal, capacidad para ser parte y competencia, los cuales concurren, no observándose causal que invalide lo actuado.

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 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.- Delanteramente, el Tribunal observa que en libelo que dio origen a este litigio la parte actora no precisó en su pretensión inicial la clase de responsabilidad que se invoca, habida cuenta que en dicho acápite únicamente se pidió que se declare genéricamente a los demandados “civilmente responsables”. Sin embargo, en los pedimentos subsidiarios acumuló las acciones de responsabilidad civil contractual y extracontractual, atendiendo al vínculo que ataba a los demandantes con las sociedades convocadas. Cuestión que se tuvo en cuenta en el fallo, al estudiarse una y otra respecto de cada uno de los litigantes

En tal sentido, se advierte que el extremo activo está compuesto por 3 demandantes: la víctima, directamente lesionado, su hijo y su hermana, acumulación que encuentra acomodo en el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil, vigente para la época en que se formuló la demanda, normatividad replicada en lo basilar por el Código General del Proceso (art. 88), al señalar que: “también podrán formularse en una demanda pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados, siempre que aquéllas **provenzan de la misma causa**, o versen sobre el mismo objeto, o se hallen entre sí en relación de dependencia, o deban servirse específicamente de unas mismas pruebas, **aunque sea diferente el interés de unos y otros**”.

Lo antes anotado, sin perjuicio de la observancia de los requerimientos vertidos en el hoy artículo 88, antes 82 ibidem, en torno a la

acumulación en una misma demanda de varias pretensiones contra los demandados y la concurrencia de los requisitos señalados en la parte inicial de la norma, pues el adverbio “también” indica que la exigencia nueva se añade a la ya referida, a cuyo tenor literaliza:

“El demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones contra el demandado, aunque no sean conexas, siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Que el juez sea competente para conocer de todas; sin embargo, podrán acumularse pretensiones de menor cuantía a otras de mayor cuantía.

2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.

3. Que todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento”.

De ahí que, en el caso bajo estudio, fuera viable analizar la responsabilidad endilgada a las convocadas, bajo la misma senda procesal, aun cuando quedara claro que el interés de cada uno de los actores era distinto, pues se constata que la reclamación proviene de la misma causa, el accidente de tránsito ocurrido el 1° de junio del 2011 y además se suma el cumplimiento de las 3 exigencias anotadas en precedencia.

Cabe destacar que, de antaño¹, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha aceptado que:

“(…) como la pretensión, en la esfera del Derecho Procesal, implica generalmente la exigencia frente a una persona de determinada declaración judicial, tiene que deducirse mediante una demanda, o sea el escrito por el cual se pide tutela para interés jurídico, a través de una sentencia.

“Es tan íntima la relación existente entre la demanda y la sentencia, que la doctrina ve en dichos dos actos los límites dentro de los cuales se desenvuelve ordinariamente todo el procedimiento. En verdad que cuando una persona quiere hacer valer un derecho suyo, en el escrito inicial debe solicitarse al juez la declaración que pretende, con invocación de una concreta situación de hecho, es decir, expresando tanto el petitum como la causa petendi de la pretensión.

“Dada la trascendencia que la demanda tiene en la constitución, desarrollo y culminación del proceso, dicho libelo debe ajustarse en su forma a ciertos requisitos que en el ordenamiento procesal colombiano están determinados por los artículos 75, 76, 77, 78, 79 y 82 de la respectiva codificación. Según tal preceptiva, para que la demanda sea admisible debe determinar en forma precisa y clara “lo que se pretenda” por el demandante o

¹ CSJ. Sentencia de 15 de noviembre de 1983. Magistrado Ponente: Humberto Murcia Ballén

sea la nítida indicación de la pretensión invocada o de las varias pretensiones que acumuladamente instaure; y, además, el señalamiento de los hechos que sirven de fundamento a las súplicas (...).

“2. Según indican los principios del Derecho Procesal, para el ejercicio de cada pretensión debe seguirse un proceso independiente; sin embargo, por razones de economía, es procedente tramitar y decidir una pluralidad de pretensiones dentro de una unidad de proceso. Por acumulación se entiende, entonces, la unión de varias pretensiones un solo procedimiento de demanda (acumulación objetiva); o la agregación de dos o más proceso a fin de que formen uno solo y en él se decidan aquellas (acumulación subjetiva).

“El fenómeno de la acumulación objetiva o agregación de varias pretensiones en una sola demanda que expresamente autoriza el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil, depende de la voluntad del demandante, porque es éste quien tiende en tal caso a reunir en un solo proceso, como es una de la demanda con la cual se inicia, dos o más pretensiones, con el propósito de que se tramiten conjuntamente y se decidan en sentencia única.

“Pero si la ocurrencia del fenómeno depende del arbitrio del demandante, la procedencia de la acumulación no queda al amparo de su absoluta libertad: está limitada por la incompatibilidad que las varias pretensiones tengan entre sí (...).

“Lo cual quiere decir que la incompatibilidad de pretensiones, como óbice insalvable para su debida acumulación, puede ser de orden material o de orden procesal. Habrá incompatibilidad material o natural -y por esto la acumulación deja de ser lógica y legalmente posible- cuando los efectos jurídicos de dichas pretensiones no pueden coexistir por ser antagónicos o excluyentes; y existirá incompatibilidad procesal -que también veda la acumulación- cuando el juez no es competente para conocer de todas las pretensiones agregadas, o cuando a todas ellas no les corresponde, según la ley el mismo o idéntico procedimiento (...).”

Además, en la ahora actual, con la supresión del ordenamiento jurídico del artículo 1006 del Código de Comercio, se ha viabilizado la acumulación de la responsabilidad contractual y delictual en una misma relación jurídica, con la correspondiente diferenciación entre las acciones indemnizatorias.

De ese modo, nada impedía que los actores acumularan sus pretensiones, aun cuando se tratara de acciones distintas en el ámbito del derecho material.

3.1.- Así mismo, cabe advertir que la alzada no reprochó la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva que se determinó frente a Primax Colombia S.A., Transcarga la Serranía y Helm Bank, de modo que sobre ese aspecto no puede abordarse en esta instancia por así

ordenarlo el artículo 328 del Código General del Proceso.

4.- Ahora bien, la sentencia objeto de censura se centró en el estudio de la **responsabilidad contractual** por virtud de un vínculo de prestación de servicios entre José Daniel Ocampo Camacho y TIX S.A. derivada de un accidente de tránsito ocurrido el 1° de junio del 2011 en la vía que de Bogotá conduce a la ciudad de Villavicencio.

4.1- Entonces, como ya se anunció, la Sala únicamente se ocupará del debate que planteó el apelante, relativo a la indebida valoración de los medios de convicción arrimados para acreditar la culpa de TIX S.A., así como el nexo de causalidad entre la conducta y el daño, y deducidos los mismos, en favor de la parte actora, ahí sí, evaluar alguna circunstancia que la relevara de asumir la condena respectiva y solidariamente.

5.- En este contexto, memora la Sala que la acción utilizada por el demandante tuvo su origen en el accidente de tránsito ocurrido el 1° de junio del 2011 en la vía Bogotá -Villavicencio km 86+580, cuando José Daniel Ocampo Camacho se movilizaba en el vehículo de placas SYU 628 con trailer R24126 y perdió el control de este por una presunta falla en sus frenos, provocado por exceso de peso del vehículo de carga, lo que generó que al hacer una maniobra defensiva de frenado se desprendiera el trailer, afectando la humanidad del conductor; este accidente le ocasionó secuelas permanentes y una pérdida de capacidad laboral superior al 80%.

Así pues, sostiene el actor que la causa del suceso es atribuible a la empresa transportadora TRANS INHERCOR X TIX S.A., pues el vehículo que le fue entregado para realizar la labor de conducción presentaba averías y precaria situación mecánica, exceso de peso en la carga transportada”, y previamente hubo una modificación de “los acoples del tractocamión para que fueran compatibles con los del semirremolque”.

Vistas así las cosas, el problema jurídico consiste en determinar si el Juez de primer grado incurrió en una indebida valoración probatoria, que lo llevó a colegir que el elemento del nexo de causalidad no se encuentra debidamente acreditado, aspecto puntual en que descansa el recurso objeto de análisis. Para agotar esa tarea, se abordarán los elementos integrantes de la responsabilidad civil en la especie comentada, y se averiguará su concurrencia en este caso.

Observa la Sala que las pretensiones fueron analizadas a la luz de la responsabilidad civil contractual, regulada en el Libro IV, Título XII, artículos 1602 a 1617 del Código Civil, por lo que resulta indispensable decir al unísono con la jurisprudencia y la doctrina, que ésta se presenta cuando cualquiera de los contratantes incurre por su culpa en inejecución de alguna de las obligaciones que contrajo y que, como consecuencia de ello se haya causado un daño.

El ejercicio de la acción de responsabilidad civil contractual requiere la demostración concurrente de los siguientes

presupuestos: **a) la preexistencia de un vínculo convencional; b) una conducta culposa en el obligado dentro de los varios grados de culpa legalmente establecidos; c) el incumplimiento o inejecución del contrato y, d) una relación de causalidad entre la culpa y el perjuicio causado.**

Preexistencia del vínculo contractual

6.- Tiene como propósito determinar las cláusulas a que se obligaron los contratantes cumplir en la ejecución del negocio jurídico. Constando el contrato por escrito debiendo adosarse el documento que lo contiene, pero si la convención se acordó verbalmente es carga probatoria de quien demanda acreditar su clase y cada una de las estipulaciones convenidas.

En este asunto y pese al rechazo de TIX S.A. como lo sostuvo la primera instancia, se acreditó que la conducción del vehículo tractocamión se originó por la contratación realizada a José Daniel Ocampo Camacho para cubrir el viaje hacia Campo Rubiales en Puerto Gaitán Meta. Así mismo, dicha persona jurídica era responsable de elegir y capacitar a los conductores que llevarían a cabo el transporte contratado, en este caso, al citado demandante, quien quedó incluido, además, en la factura de venta emitida por la sociedad convocada.

El Daño

7.- El perjuicio es la primera condición de responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, por razón que la ley, la doctrina y la jurisprudencia en forma constante enseñan que no puede existir responsabilidad sin daño; esta última ha pregonado insistentemente y uniformemente que, para que el daño sea objeto de reparación, tiene que ser **cierto y directo**, ya que solo corresponde reparar el perjuicio que se presenta como real y efectivamente causado y, como consecuencia, inmediata del delito o culpa; conforme a los presupuestos que regulan la carga de la prueba, quien demanda la indemnización de un perjuicio que ha sufrido le incumbe demostrar, de todas maneras, el daño cuya reparación se persigue y su cuantía, por cuanto la condena no puede, por ese aspecto, extenderse más allá del detrimento padecido por la víctima.

Sobre este aspecto la H. Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil ha dicho: “(...) Establecida la existencia del daño, sin la cual no puede hacerse la declaración de responsabilidad, queda tan sólo por determinar la exacta extensión del perjuicio que debe ser reparado, ya que el derecho no impone al responsable del acto culposo la obligación de responder por todas las consecuencias cualesquiera que sean, derivadas de su acto, pues semejante responsabilidad sería gravemente desquiciadora de la sociedad misma, que el derecho trata de regular y favorecer, sino de aquellas que se derivan directa e indirectamente del acto culposo. Tanto la jurisprudencia como la doctrina admiten que el perjuicio deber ser reparado en toda extensión en que sea cierto. No solo el perjuicio actual es cierto, sino también el perjuicio futuro, pero no lo es el perjuicio simplemente hipotético. La jurisprudencia califica el perjuicio futuro de cierto y ordena repararlo,

cuando su evaluación es inmediatamente posible, al mismo título que el perjuicio actual...”².

Pacífico es en el expediente que en el accidente de tránsito ocurrido en la madrugada del 1° de junio del 2011, en el que se vio involucrado el vehículo de placas SYU-926, resultó herido el conductor del mismo JOSÉ DANIEL OCAMPO CAMACHO y tras el incidente quedaron en la humanidad del demandante varias secuelas físicas que conllevaron a una incapacidad laboral permanente establecida con PCL del 88,65%, de ello da cuenta el correspondiente dictamen de la junta de calificación de invalidez (fl. 57, 01Cuaderno1); por ende, se establece claramente el primero de los presupuestos que viene de referirse, esto es, la ocurrencia del hecho dañoso – daño-.

La culpa y el nexo de causalidad

8.- La Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia ha definido la culpa en los siguientes términos: “Hay culpa cuando el agente no previó los efectos nocivos de su acto, habiendo podido preverlos o cuando a pesar de haberlos previsto, confió imprudentemente en poderlos evitar” (Sentencia del 2 de junio de 1958), lo cual indica que la culpa se presenta, únicamente, en esos dos eventos y los explica así: el primero “Cuando el autor no prevé el daño que pueda causarse con un acto suyo, pero hubiera podido preverlo, dado su desarrollo mental y conocimiento de los hechos. Aquí se trata de una negligencia o culpa inconsciente. Esto es, cuando alguien sin conocer los desperfectos de una máquina la utiliza es responsable de culpa inconsciente, puesto que una persona prudente debe examinarla primero y continuamente los instrumentos que emplea en una determinada actividad”; y el segundo “Cuando el autor conoce los daños que pueden ocasionarse con un acto suyo pero confió imprudentemente en evitarlos. Esta es la llamada culpa consciente y es desde luego la más grave. Así cuando alguien conociendo los defectos de una máquina, antes de proceder a su reparación la emplea en una actividad en la esperanza de no perjudicar a otro, es responsable de culpa o negligencia consciente en razón del daño causado” (Ibídem).

Siguiendo ese derrotero, conforme con el cual la culpa adquiere un matiz subjetivo, reflejado en el comportamiento consciente o inconsciente del individuo, la jurisprudencia se ha cuestionado lo siguiente: ¿Qué criterio o pauta debe seguirse para saber si una persona ha incurrido en culpa, es decir, si ha obrado de manera negligente? Frente a ello se ha puesto de manifiesta la inclinación por el factor objetivo o abstracto, o sea, el que aprecia la culpa teniendo en cuenta el modo de obrar de un hombre prudente y diligente considerado el arquetipo, es decir que: “(...) la capacidad de prever no se relaciona con los conocimientos individuales de cada persona, sino con los conocimientos que son exigidos en el estado actual de la civilización para desempeñar determinados oficios o profesiones”³.

² Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 29 de mayo de 1954, LXXVII, 712

³ (Valencia Zea, Arturo y Ortiz Monsalve, A. Derecho civil de las obligaciones. Tomo III. Novena edición. Editorial Temis S.A. Bogotá D.C., 1998. pág. 172)

En tratándose de eventos dañosos que tuvieron su origen en la particular actividad peligrosa de conducción de automotores, se sabe que la presunción de culpa opera en desmedro del agente. Y de igual manera, la legitimación en la causa por pasiva también abarca al propietario de la cosa con la que se cometió el perjuicio, si se trata de personas distintas por supuesto, y a la empresa afiladora, si es que el automotor se encuentra en está especial condición.

De las probanzas arrojadas al informativo, se evidencia que en el demandante José Daniel Ocampo Camacho confluyó una doble condición: La de conductor y, por tanto, partícipe directo del evento dañoso, de quien se presume la culpa según acabó de explicarse, y la de víctima, pues fue quien resultó herido en el suceso. Todo ello, como ya se enunció, teniendo en cuenta que esa labor la estaba desarrollando debido a una relación contractual que ostentaba con TIX S.A.

En el sub-lite, la parte actora tenía la carga de acreditar que la citada demandada actuó en forma negligente o descuidada, y, que de forma consciente, lo puso en peligro al permitirle conducir el vehículo tracto camión sin previamente haber efectuado las revisiones y los mantenimientos de rigor al sistema mecánico. En ese sentido, no bastaba con demostrar la ocurrencia del accidente, sino también la omisión de la demandada.

Tal obligación probatoria, en el criterio de la Sala, no fue atendida, puesto que, en su andar procesal, el demandante se centró en probar el daño sufrido, no obstante, para la demostración del actuar culposos de la convocada no aportó mayores elementos de juicio.

En efecto, como lo aseguró la sentencia impugnada, nada en el expediente refrenda que el vehículo presentara fallas mecánicas relacionadas con los frenos o el acople del remolque a la tractomula, aspectos que tampoco fueron debatidos con la alzada, a lo sumo, el apelante reprochó que no se concluyera que el acreditado exceso de peso llevó a la avería en los frenos, pero se insiste, de eso no hay soporte pericial en el expediente, por lo que es factible colegir que tal hecho únicamente pretendió acreditarse con el dicho del demandante.

9.- Ahora bien, la primera instancia concluyó que la demandada TIX S.A. sí incumplió un deber contractual relativo al peso de la carga de combustible aplicado al vehículo, lo que provocó la imposición de una infracción de tránsito al violarse la normatividad correspondiente. No obstante, dijo, no se comprobó que esa fuera la causa del siniestro ya que la capacidad de carga del automotor era muy superior. Por ello atribuyó el infortunado suceso a la conducta de la víctima quien también desacató las directrices de la transportadora.

9.1.- Desde ya, cabe mencionar, que la Sala comparte la posición adoptada por el a-quo, ya que los elementos suasonos

recaudados no dan cuenta de la causa del accidente, ni respaldan lo asegurado en la demanda en torno a la directriz dada por la transportadora al conductor para iniciar el viaje en horas de la noche.

Al respecto, obsérvese que el informe técnico rendido por el fabricante reflejó que el cabezote marca Kenworth al que iba acoplada la cisterna de transporte de combustible “(...) viene configurado desde fábrica para trabajar (...) con las más exigentes cargas” y que se “debe tener en cuenta que el comportamiento de la seguridad del (e)quipo remolcado va asociado a las especificaciones del vehículo, en este caso el seguro de acoplamiento o soporte de fijación entre ambos equipos llamado quinta rueda de 55000 Lbs, brindando la seguridad necesaria al ser este tipo de vehículo articulado. El comportamiento del Kenworth T800 no se afecta por el peso bruto vehicular combinado de 49.810 Kg. Ya que el peso bruto del camión se encuentra distribuido uniformemente desde el inicio del cabezote hasta su final, y está dentro del peso bruto vehicular combinado autorizado que es de 52.000 Kg. La distribución adecuada de las cargas”.

Así mismo, el propio demandante al absolver su interrogatorio de parte reconoció que el límite de carga es una medida que se impuso por el Ministerio de Transporte para evitar el daño de carreteras, pero que los vehículos o el trailer sí tienen capacidad para más peso de lo permitido y que el exceso de combustible en su sentir no representaba un peligro en el vehículo y su idea de detenerse era para evitar una nueva multa.

10.- Ahora bien, aunque esa vicisitud se dejara de lado, hay que ver que las capacitaciones y el manual de conducción entregadas a los encargados de maniobrar los vehículos eran bastante claros en señalar que los conductores tenían el deber y la obligación de detenerse ante cualquier falla que se advierta en el vehículo, luego si el señor Ocampo Camacho notó que tiempo antes de emprender su viaje se presentaron las inconsistencias que denuncia, es claro que incurrió, en una desatención a sus deberes.

Al respecto, cabe mencionar que con la contestación al libelo se aportaron documentos en los que Exxonmobil, hoy Primax Colombia S.A. daba las instrucciones a los transportadores de los requisitos de calidad con los que debían cumplir los conductores, entre ellos, un entrenamiento mínimo previo, exámenes de competencias periódicos, test de conocimiento, valoraciones médicas entre otras (págs. 327 a 329, ib). Así mismo, en las directrices para conductores se consignó en el punto 3.7. del contrato que el transportador se comprometía a cumplir, junto con los conductores designados, con los manuales STOP, VSMG y manual del conductor indicando que estos no podían laborar turnos de más de 12 horas continuas o 14 en casos autorizados, sin haber tenido un adecuado descanso continuo de 10 horas entre turno y turno (pág. 345 archivo pdf).

Del mismo modo, en el manual del conductor, que el demandante aceptó haber recibido, junto con las capacitaciones que daba la compañía transportadora, se establece que es responsabilidad inspeccionar el

vehículo al iniciar cada turno y hacerlo en cada parada de descanso, aclarándose que no hay autorización para maniobrar el automotor cuando se adviertan condiciones anormales, debiéndose comunicar inmediatamente al supervisor, reiterado ello en las instrucciones de previaje (págs. 436, 437, 442, ib).

En el caso bajo estudio, según lo narró el señor Ocampo Camacho, este inició su jornada laboral en horas de la mañana del día 31 de mayo del 2011 cuando se dirigió a cargar el vehículo con el combustible encargado en la ciudad de Bogotá, luego, inició su viaje hacia Puerto Gaitán en horas de la noche, circunstancia que se constata con el informe del gps del tracto camión, que dan cuenta que sobre las 20:52 horas se desplazó hacia la carretera, encontrándose en la vía Bogotá-Chipaque a las 22:02 horas (pág. 306, ib). Así mismo, narró que tomó la carretera esa misma noche por la orden otorgada por el dueño del vehículo de apellido Villota y como da cuenta la documental, el siniestro ocurrió el 1° de junio a la 1 de la mañana.

De lo antes descrito puede colegirse que: i) el demandante desconoció la obligación de descansar durante un mínimo de 10 horas y excedió la jornada laboral y ii) no se detuvo inmediatamente ante la presencia de una falla en el vehículo o un peligro inminente como podría tomarse el exceso de la carga, comunicándose con su supervisor.

Aunado a ello, la parte actora no acreditó en ninguna forma que se le diera una instrucción distinta a la brindada en las capacitaciones acerca del descanso mínimo, debiéndose añadir que la convocada TIX S.A. negó rotundamente haber impartido la orden de iniciar el viaje el 31 de mayo del 2011 en ese horario, aspecto que está exento de prueba si en cuenta se tiene que se trata de afirmaciones y negaciones indefinidas - inciso final art. 167⁴ del C.G.P.-.

Y aunque la censura alega que del testimonio de Carlos Uribe Avellaneda, conductor que prestaba servicios para TIX S.A. en la época de los hechos, se desprende que los conductores tenían autonomía para definir cuándo viajaban, sin que fuera necesario avisar a supervisores, cabe observar que dicha declaración siempre fue contundente en destacar que dicha persona jurídica era muy rígida en sus políticas y tenían un instructor, William

⁴ Artículo 167 del C.G.P. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.

Mendoza, que los capacitaba en todos los aspectos importantes para el transporte de combustibles. Así mismo, aseveró que la empresa estaba muy comprometida que cada dos horas y media tocaba parar y hacer pausas activas, la jornada era de 12 horas de las cuales 10 eran de manejo y dos de descanso, recalcando que había protocolos estrictos, y que de lo contrario se les hacía llamados de atención.

En tal sentido, es factible concluir que la declaración anunciada en la alzada no tiene la fuerza para derrumbar lo concluido por la primera instancia, pues si bien el testigo de algún modo dijo que él decidía sus viajes, lo hacía **siempre** respetando el descanso mínimo exigido, agregando que en la empresa sí controlaban las jornadas de descanso, pues incluso el vehículo tenía un sistema satelital que miraba a qué velocidad iba, si realmente hizo pausas activas, si manejó más de la jornada autorizada.

11.- En resumen es factible colegir que ni con la demanda, ni en la censura, se logró al convencimiento que la demandada TIX S.A. desplegó alguna conducta que fuera la causante del daño sufrido por el demandante José Daniel Ocampo Camacho, quien infortunadamente, y ello sí está acreditado, desatendió los deberes exigidos por la transportadora al iniciar el viaje de carga sin tener el tiempo mínimo de descanso y continuar el recorrido aun después de revelado el sobrepeso, no obstante, haber sido capacitado para detenerse y tener la orden de no maniobrar los vehículos ante cualquier eventualidad que pudiera implicar o derivar en fallas o averías.

Así mismo, el conductor tenía el deber de detenerse constantemente a revisar el estado mecánico del rodante y el sistema de frenos, para lo cual recibió capacitaciones, sin que se acreditara el cumplimiento de tal mandato, por el contrario, el mismo lo reconoció, se abstuvo de parar su marcha en un punto autorizado -punto 53- e incluso en Cáqueza, población que se encontraba después de la báscula en la que advirtió el sobrepeso, justificándolo en que había muchos vehículos y que una variante le impedía el ingreso al citado municipio.

12.- En esas circunstancias, no queda otra salida que la confirmación del fallo apelado, debiéndose advertir que tampoco puede hablarse en este caso de una compensación de las culpas, pues como viene de decirse, no se observa con claridad la participación de la demandada en el desencadenamiento del daño.

Frente al particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que⁵:

“Concurrencia de culpas: principio de la causalidad adecuada. El principio implica, de una parte, concurrencia de culpas, y, de otra, necesariamente, una relación de causalidad de cada culpa frente al daño, es decir, del hecho del agresor y del hecho de la víctima con el perjuicio reclamado en el proceso. (...). Para determinar la relación de causalidad,

⁵ CSJ, Cas. Civil, Sent. mar. 30/93. M.P. Alberto Ospina Botero

cuando media pluralidad de hechos o de culpas, cuestión que en ocasiones suele presentar serias dificultades, la doctrina dominante acoge el criterio de las consecuencias adecuadas, expuesto por Von Kries a finales del siglo pasado, sin excluir otros criterios, que no es del caso relacionar, pero que no siempre conducen a resultados equitativos. Según el criterio de la causalidad adecuada tan sólo pueden estimarse efectos de una causa aquellos que según las reglas del sentido común y de la experiencia suelen ser su resultado normal. Se acude pues a las leyes naturales.

Analizadas en abstracto las circunstancias en que se produjo un daño, se determina en concreto cuál o cuáles de ellas, según el normal devenir de las cosas, fueron causa eficiente del daño, descartando aquellas que sólo favorecieron la producción del resultado o que eliminaron un obstáculo para el mismo, denominadas, por el lenguaje de Pirson Et de Villé, citado por Jorge Peirano Facio, con el nombre de condiciones u ocasiones (Responsabilidad extracontractual, III edición, pág. 425)".

13.- Consecuencia de lo anterior, se evidencia la ausencia de todos los presupuestos de la responsabilidad civil contractual promovida y, por ende, conlleva a la confirmación del fallo censurado. Se condenará en costas de esta instancia a la parte actora de conformidad con lo regulado en el numeral 1° del artículo 365 del C.G.P.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé 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:

1.- CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación calendada 19 de abril del 2022 proferida por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá dentro del asunto objeto de estudio.

2.- Condenar en costas al demandante. Tásense.

2.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 4° del artículo 365 del Código General del Proceso, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente. 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: **79ca577363b1efb97c07514a9e36bdb73c67f31f52c00307ee4e7d8a41667e6f**

Documento generado en 27/07/2022 02:07:32 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., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

11001-31-03-002-2018-00150-01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por las partes, en contra de la sentencia proferida el día 9 de junio del año en curso, por el Juzgado Segundo Civil de Oralidad del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan los aquí intervinientes para sustentar las alzas formuladas, conforme lo consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Transcurrido dicho lapso, de las sustentaciones presentadas se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tiene, se pronuncien frente a las manifestaciones elevadas por los impugnantes.

Por Secretaría, contrólense los mencionados términos, a fin de que vencidos, se ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico **secsctribsupbta2@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: **f8666ea9bc8eced86f27de3c85f6d0af173e266303e078922e54880e3f26894d**

Documento generado en 27/07/2022 04:41:43 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil
veintidós (2022).

Ref: DECLARATIVO de RESPONSABILIDAD
MÉDICA de SANDRO PABLO TORREGROSA SÁNCHEZ Y OTROS contra
CRUZ BLANCA EPS S.A. Exp. 2012-00563-02.

MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.

Discutido y aprobado en Salas de Decisión celebradas
los días 8 de junio y 27 de julio de 2022.

Decide la Corporación el recurso de apelación
interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 1° de julio
de 2021, en el Juzgado Primero Civil del Circuito Transitorio de Bogotá, por la
cual se declaró probada la excepción de mérito denominada: “Cumplimiento de
las obligaciones legales por parte de Cruz Blanca EPS para con su afiliado” y se
negaron las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.- El día 30 de noviembre de 2011 (fl. 239, 01Cuaderno1Digitalizado.PDF) SANDRO PABLO TORREGROSA y LINA TERESA ARENAS PARRA en nombre propio y en representación de sus menores hijas (NATALIA GABRIELA TORREGROSA ARENAS, VALENTINA TORREGROSA ARENAS y MARÍA JOSÉ TORREGROSA ARENAS), demandaron a CRUZ BLANCA E.P.S. S.A. con el propósito que a través de un proceso ordinario se declare: (i) que la última incurrió en negligencia y grave error médico al actuar con impericia en desarrollo del tratamiento médico practicado al primero con ocasión de una lesión en su rodilla derecha; (ii) que en consecuencia de dicho error, se causaron perjuicios materiales, morales, físicos y psicológicos al señor Torregrosa Sánchez como a las demás demandantes, por los que la EPS es responsable, por tanto, (iii) Se le condene a título de reparación a pagar los mentados perjuicios, junto con la indexación correspondiente.

2.- La situación fáctica que dio origen a la demanda se resume así (fl. 1 a 21 y 241 a 267, ibidem):

2.1.- Que el 29 de septiembre de 2008 Sandro Pablo Torregrosa Sánchez realizó un giro en su pierna derecha que le ocasionó un fuerte dolor, por lo que acudió al servicio de urgencias de uno de los centros adscritos a la EPS demandada.

2.2.- Sin embargo, allí no se dispuso la práctica de radiografías o exámenes especiales a fin de establecer la gravedad de la lesión, pues sólo manejaron el dolor, vendaron la rodilla derecha, otorgaron 3 días de incapacidad y le prescribieron terapias.

2.3.- Al presentar malestar, la semana siguiente asistió al centro hospitalario de Policarpa, lugar en el que le ordenaron la toma de exámenes de ortopedia, concedieron nueva incapacidad y lo remitieron al especialista. Así pues, el Dr. Saavedra dispuso una resonancia magnética, “manifestando que tal examen debió haber sido ordenado en forma inmediata al acaecimiento del accidente”; análisis que por lo demás, arrojó: “RUPTURA COMPLETA DE TODO EL ESPESOR DEL MENISCO MEDIAL CON DESPLAZAMIENTO DE FRAGMENTOS EN ASA DE VALDE, POSIBLE RUPTURA PARCIAL DE LAS FIBRAS DEL LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR Y AUMENTO DEL LIQUIDO INTRA-ARTICULAR”.

2.4.- A propósito de dicho resultado, fue programada en diciembre de 2008 para cirugía de rodilla derecha, la que involucró 4 procedimientos: meniscos, ligamentos, rotula y cartílago; actuaciones que se adelantaron sin que se realizara valoración previa por anestesia.

2.5.- El mismo especialista mencionado le concedió la incapacidad por un mes y cita de control, “así mismo lo remitió a terapias de recuperación”, por lo que en cumplimiento de ésta última prescripción, se dirigió al Centro Médico de la calle 103.

2.6.- En la terapia de 18 de febrero de 2009 la fisioterapeuta Nubia Amparo Quinche Garnica, le ordenó acostarse boca abajo para realizar estiramientos en la pierna derecha, “sin embargo su avanzado estado de embarazo no le permitió continuar con la terapia y ordenó a su asistente continuar los ejercicios de estiramiento”, última que sin “emitir ninguna indicación al respecto, dobló abruptamente la rodilla derecha (...) en un ángulo de 90 grados, lo que inmediatamente produjo la ruptura nuevamente del menisco y ligamento derecho pero ahora con adicionales y graves consecuencias (...)”, por lo que debió acudir a urgencias de la Clínica de Especialistas de la Calle 100, asistencia en la que se le ordenó, entre otras, una resonancia nuclear para determinar el alcance del daño.

2.7.- A propósito del resultado de ese examen, es posible afirmar que “la cirugía practicada había fracasado en su integridad como consecuencia de la negligencia y grave impericia del personal médico a cargo”.

2.8.- Con posterioridad, pese a la prestación del servicio domiciliario de rehabilitación, “la rodilla derecha ya no respondió (...) pues producía intensos ruidos y dolor en el paciente, por lo cual se decidió por parte del personal médico, suspenderlas”.

2.9.- El 15 de octubre de 2009 el mismo profesional ordenó un injerto de cadáver óseo, “ya que ahora la única posibilidad médica era la de REEMPLAZAR TODO EL MENISCO Y EL LIGAMENTO de la rodilla (...)”, sin embargo, nunca se materializó, “atendiendo a que el injerto nunca apareció, los documentos que autorizaban la cirugía a través de este mecanismo se extraviaron, por cuanto éstos habían sido entregados al Centro Médico EUSALUD.

2.10.- Entre tanto y producto de la lesión sufrida en la rodilla derecha, “su desgaste y daño irreparable se produjo en su rodilla izquierda igualmente un colapso por lo que el médico tratante ordenó practicar *RESONANCIA NUCLEAR DE RODILLA IZQUIERDA*”, por lo que el galeno Elkin Meyer Sirio recomendó una artroscopia de rodilla derecha y frente a la izquierda, dispuso una resonancia nuclear “y señala que es mejor realizar cirugía en la rodilla derecha y luego de la recuperación continuar con el manejo de la izquierda”.

2.11.- Por su parte, el Dr. Saavedra el 26 de enero de 2011 aconsejó la cirugía de la rodilla izquierda y terapias para la derecha, “es decir, los médicos especialistas generaron evidentes contradicciones en el tratamiento médico que debía seguir (...)”.

2.12.- El 9 de febrero de 2011 se realizó la cirugía en la rodilla derecha, “la cual a la fecha no ha mostrado evolución favorable, lo cual se acredita con la imposibilidad de (...) efectuar desplazamientos”, son poco más de 3 años incapacitado.

2.13.- Mediante dictamen médico de 3 de diciembre de 2010 se dispuso la pérdida de capacidad laboral en un 60%, “por ambos miembros inferiores”.

2.14.- “De la última cirugía practicada, mi mandante solicitó insistentemente su grabación, solicitud que no fue atendida por la demandada a pesar de haberse suministrado los CDS y DVDS exigidos, la copia de la historia clínica en la parte pertinente relativa a las terapias efectuadas al demandante, sorpresivamente desaparecieron”.

3.- Inicialmente la demanda fue asignada al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, estrado que la admitió mediante proveído de 22 de febrero de 2012 (fl. 262, ib.).

3.1. La convocada se notificó personalmente (fl. 276, ibidem), contestó la demanda y propuso las excepciones de mérito que nombró como: “Cumplimiento de las obligaciones legales por parte de Cruz Blanca EPS para con su afiliado”, “Inexistencia de solidaridad entre EPS e IPS”, “Excesiva tasación de pretensiones” y la “excepción genérica”. (fls. 277 a 377, ibídem).

4.- Mediante proveído de 10 de agosto de 2012 el Juzgado Laboral dispuso la remisión del expediente a los juzgados civiles del circuito de Bogotá, asignación que correspondió al Juzgado Veintiocho Civil del Circuito de esta urbe (fl. 375, ib.), en ese orden, para el 22 de abril de 2013 se dio inicio a la diligencia de que trataba el artículo 101 del Código General del Proceso, por auto de 11 de junio de 2013 se decretaron las pruebas, y en diligencias de 27 y 28 de agosto de 2013 se recepcionó el interrogatorio del representante legal de la Eps demandada y de varios testimonios, además, mediante proveído de 14 de diciembre de 2017 se concedió el beneficio de amparo por pobreza a los accionantes.

Adicionalmente, a propósito del Acuerdo PCSJA19-11335 proferido por la presidencia del Consejo Superior de la Judicatura el Juzgado Primero 1° Civil del Circuito Transitorio de Bogotá avocó conocimiento. Con posterioridad, en virtud del auto de 12 de noviembre de 2020 se tuvo por desistida la prueba pericial solicitada, más adelante, se fijó fecha para agotar el trámite que establece el artículo 373 del Código General del Proceso en la que se

tuvieron por desistidos unas declaraciones, se escucharon los alegatos de conclusión y se anunció que la sentencia se proferiría por escrito.

Finalmente, se dictó fallo de primera instancia el 1° de julio de 2021 y en ella se dispuso declarar probada la excepción de: “CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LEGALES POR PARTE DE CRUZ BLANCA EPS PARA CON SU AFILIADO”, por ende, se negaron las pretensiones y condenó en costas; decisiones que no compartió el extremo actor por lo que interpuso la alzada que ahora se analiza.

II. EL FALLO APELADO

5.- Tras encontrar reunidos los presupuestos procesales y la ausencia de causal de nulidad que pueda invalidar la actuación, así como reseñar el marco normativo de la responsabilidad civil médica y su comprobación probatoria, la funcionaria de primer grado estableció como problema jurídico: “¿CRUZ BLANCA EPS S.A. es civilmente responsable por los perjuicios sufridos por NEGLIGENCIA y GRAVE ERROR MÉDICO en el tratamiento brindado al señor SANDRO PABLO TORREGROSA SÁNCHEZ, como consecuencia de lesión en su rodilla derecha?”, así pues, apoyándose principalmente en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y tras relacionar los elementos de convicción obrantes en el proceso, consideró que la relación entre el demandante y la pasiva era de naturaleza contractual, en esa línea, concluyó: “Es posible afirmar que los demandantes (...) no probaron el daño irrogado al paciente (...) por NEGLIGENCIA Y GRAVE ERROR MÉDICO en el tratamiento brindado, como consecuencia de lesión en su rodilla derecha”, inferencia a la que arribó, “al evidenciarse la ausencia de dictamen pericial que así lo acreditara de manera idónea. Al respecto no puede pasar por alto el Despacho, que el dictamen pericial médico decretado con el fin de establecer la causa eficiente del daño producido al demandante, se tuvo por desistido mediante auto de fecha 12 de noviembre 2020 (fl.586 c 2). Lo anterior porque la parte actora no dio cumplimiento a los requerimientos que hiciera el despacho de la época en autos del 29 de marzo, 26 de junio y 11 de diciembre de 2019”.

Precisó, “[l]a errática actividad del extremo demandante en su tarea de acreditación de los hechos que esgrimiera en la demanda. Refulge aún más cuando se advierte que convocó a la representante legal de la demandada para la exhibición de documentos, pero sin haber señalado con antelación la relación de documentos que debía exhibir la convocada, por lo cual fue imposible su evacuación”, es más, indicó que si bien se acreditaron las afectaciones a la salud, la pérdida de capacidad laboral y las vicisitudes que afronta el señor Torregrosa Sánchez, “tales (...) no permiten dar respuesta al problema jurídico que se planteó (...)”, en otras palabras, la parte interesada no probó la culpa en el acto médico que se desplegó.

Por último, consideró que “[l]as 144 órdenes de servicio y autorizaciones evacuadas por CRUZ BLANCA EPS.S.A. y sus IPS adscritas, que fueron arrimadas en documental a esta causa, conducen a la certeza del cumplimiento de las obligaciones que a éstas prestadoras de servicios de salud les atañen en el marco de lo dispuesto en la Constitución y en la Ley 100 del 1993 respecto del señor SANDRO PABLO TORREGROSA SÁNCHEZ, como su afiliado, al paso que se acredita la excepción de CUMPLIMIENTO DE LAS

OBLIGACIONES LEGALES POR PARTE DE CRUZ BLANCA EPS PARA CON SU AFILIADO, que alegara la demandada en oportunidad (...)

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

6.- Inconforme con la decisión la parte convocante interpone recurso de apelación el cual se edifica, en síntesis, sobre los siguientes argumentos:

(i) No se encontraban reunidos los presupuestos procesales para dictar el fallo atacado, toda vez que el proveído calendado 2 de junio de 2021 en virtud del cual se aceptó el desistimiento de unos testimonios, fue impugnado “recurso de apelación concedido y a la fecha aún no tramitado”.

(ii) La sentencia carece del análisis y ponderación de las pruebas recaudadas, “[n]ótese como en el Numeral 4.5.139 del Numeral 4 (...), se indica: ‘Copia simple del concepto médico especializado para la determinación de la pérdida de capacidad laboral en 14 folios (fl. 219 a 232 C1) respecto del cual no existió ni un solo pronunciamiento por parte del despacho”.

(iii) Se acreditó con la historia clínica que el 29 de septiembre 2008 el accionante “realizó un giro de su pierna derecha que le ocasionó un fuerte dolor”, por lo que acudió a urgencias de uno de los centros médicos adscritos a la convocada, sin que se dispusiera la toma de radiografías o exámenes especializados a fin de determinar el alcance de la contusión, ya que simplemente se le suministraron medicamentos para el dolor, incapacidad y orden para terapias.

Al perpetuarse la incomodidad, la semana siguiente asistió al Centro Hospitalario de Policarpa, atención en la que dispuso tomar exámenes de ortopedia y expidió una nueva incapacidad. Adicionalmente, se acreditó que acudió de urgencia a la IPS Pepe Sierra Centro Médico Familiar Cruz Blanca, donde se le suministró Ibuprofeno, además, el médico especialista Dr. Daniel Saavedra ordenó la práctica de una resonancia magnética, “manifestando que tal examen debió haber sido ordenado en forma inmediata al acaecimiento del accidente”, análisis que dio cuenta de la: “RUPTURA COMPLETA DE TODO EL ESPESOR DEL MENISCO MEDIAL CON DESPLAZAMIENTO DE FRAGMENTOS EN ASA DE VALDE, POSIBLE RUPTURA PARCIAL DE LAS FIBRAS DEL LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR Y AUMENTO DEL LIQUIDO INTRA –ARTICULAR”, por lo que le programaron para el mes de diciembre de 2008 una intervención, contentiva de 4 procedimientos: “MENISCOS, LIGAMENTO, ROTULA Y CARTILAGO”.

Así las cosas, acudió a la IPS Centro Terapias 103, y en la quinta terapia, realizada el 18 de febrero de 2019 “la fisioterapeuta NUBIA AMPARO QUINCHE GARNICA, ordenó a mi mandante acostarse boca abajo para realizar estiramientos en la pierna derecha, sin embargo su avanzado estado de embarazo no le permitió continuar con la terapia y ordenó a su asistente continuar con los ejercicios de estiramiento, sin emitir ninguna clase de indicación”.

Entonces, luego de un mes y medio de su operación, “cuando la asistente asignada por la fisioterapeuta sin emitir ninguna indicación

al respecto, dobló abruptamente la rodilla derecha de mi mandante en un ángulo de 90 grados, lo que inmediatamente produjo la ruptura nuevamente del menisco y ligamento derecho pero ahora con adicionales y graves consecuencias (...)", y tras un nuevo examen, efectivamente se advirtió: "RUPTURA COMPLEJA DEL CUERNO POSTERIOR DEL MENISCO MEDIAL, RUPTURA LINEAL OBLICUA DEL CUERNO POSTERIOR DEL MENISCO LATERAL, es decir, la cirugía practicada había fracasado en su integridad como consecuencia de la negligencia y grave impericia del personal médico a cargo".

(iv) La funcionaria de primer grado le restó valor a las pruebas testimoniales recaudadas, con el argumento de no haberse practicado el dictamen pericial, "a pesar que en el expediente obran las razones por las cuáles el demandante no contó con los recursos para el pago de las expensas correspondientes al mismo", además, la pericia no es el único medio que puede adosarse en un proceso de responsabilidad médica para comprobar las falencias que se achacan a una entidad que presta servicios de salud.

(v) El accionante ingresó a tratamiento médico por accidente en su rodilla derecha, "sin embargo a la fecha su estado es aún más crítico frente al que ostentaba al momento del inicio del tratamiento, puesto que producto de la negligencia e impericia observada, se produjo la total destrucción del menisco y ligamento de la rodilla derecha que exigían, por su parte la reconstrucción total, situación que nunca se llevó a efecto".

De los supuestos fácticos relacionados se extrae que el servicio médico no funcionó en indebida forma, temática que sustenta en la sentencia de 14 de marzo de 1942 proferida por la Corte Suprema de Justicia de cara a la falla presunta del servicio en materia de responsabilidad médica, insistiendo en que a propósito de los especiales conocimientos científicos y técnicos que tienen los profesionales de la salud y las entidades que prestan el servicio, están en mejor posición para probar que obraron con diligencia y cuidado, a su juicio, se "establece una presunción jurisprudencial en su contra: la presunción de la falla (culpa)".

(vi). Insiste en que, "[l]a causa eficiente del daño es concretamente la negligencia observada por el personal médico a cargo que atendió a mi poderdante en las terapias y en relación a los retardos injustificados en general en la atención prestada, en cuanto a exámenes de diagnóstico y cirugías y en cuanto a la impericia y grave negligencia observada al efectuar un daño que se tornó en mayor a los padecimientos que inicialmente presentó el demandante. Un error que puede considerarse como de absoluta gravedad".

Adicionó, que ante las incidencias de la terapia, el citado Dr. Saavedra ordenó la práctica de una nueva cirugía "INJERTO DE CADAVER OSEO", a efectos de realizar el reemplazo del menisco y ligamento, procedimiento que fue autorizado por la EPS, mas no se llevó a cabo, habida cuenta que los documentos se extraviaron, "por cuanto éstos habían sido entregados en el CENTRO MÉDICO EUSALUD".

Y tras el resultado de una resonancia nuclear, el 21 de enero de 2011 fue tratado por el especialista Elkin Meyer Sirio, quien recomendó una Artroscopia de rodilla derecha y frente a la izquierda, resonancia nuclear, "y señala que es mejor realizar cirugía en la rodilla derecho y luego de la recuperación continuar el tratamiento con la rodilla izquierda", mientras el

profesional Saavedra el 26 de enero siguiente, sostuvo que lo procedente era cirugía de la rodilla izquierda y terapias para la derecha.

(vii) *“Ha señalado la Jurisprudencia y la Doctrina que la responsabilidad médica por procedimientos de carácter estético se originan en una obligación de resultado, por lo cual se debe asegurar el cumplimiento del fin perseguido”*.

(viii). Por último, indicó que no procede la condena en costas ante el reconocimiento del amparo de pobreza en cabeza de los accionantes.

6.1.- Así mismo, por auto adiado 7 de junio 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 escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la demandante-apelante- sustentó en debida forma su recurso de alzada, en tanto que, la convocada 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.

De este modo, importa precisar que no era obstáculo para dictar la sentencia de primer grado que el recurso de alzada contra el proveído que dispuso aceptar el desistimiento de unos testimonios, no hubiera sido resuelto, comoquiera que, (i). No se trata de un presupuesto procesal, tal como se enunció; (ii) La herramienta en cuestión, se concedió en el efecto devolutivo, que al tenor de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 323 del Código General del Proceso, no suspende el cumplimiento de la providencia apelada, ni el curso del proceso; y, (iii) A la fecha tal circunstancia se zanjó en virtud del proveído de 3 de junio del año en curso, en virtud del cual se declaró inadmisibile la impugnación invocada.

2.- Ahora bien, 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 a la parte 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 apelantes; ii) si en dicha parte concurre la legitimación en la causa por activa (iii) si están demostrados los requisitos esenciales de este tipo de acción y finalmente (iv) si en la primera instancia se dejaron de valorar los elementos de prueba obrantes en el plenario, temática que se abordará en el desarrollo del (iii) ítem.

Los tres primeros aspectos serán abordados de oficio, en tanto que el último toca precisamente con el reparo formulado por los convocantes a la sentencia proferida por el Juez a quo.

Clase de responsabilidad

4.- Previo el análisis de la acción incoada y del material probatorio aportado al proceso, debido a la forma como se redactaron y plantearon las súplicas del libelo, resulta necesario y conveniente reflexionar acerca de la importancia de éstas y del modo como deben formularse para que el juzgador esté en la obligación de referirse a todas y, de paso, si fuere del caso, hacer uso de la hermenéutica jurídica para desentrañar **la acción que quisieron invocar los actores.**

4.1.- La pretensión consiste en el reclamo que los demandantes hacen de un derecho que consideran vulnerado frente a otra y, debe estar contenida en un escrito llamado demanda, para que a través de ella se resuelva el interés jurídico invocado mediante una sentencia; o sea, que entre la demanda y el fallo debe existir estrecha conexidad, de lo contrario se estaría violando el principio de la congruencia consagrado en el artículo 281 del C. G. del Proceso, que necesariamente ha de presentarse entre estas dos piezas procesales.

Uno de los requisitos para que la demanda sea admisible es que se determine en forma clara y precisa “...**lo que se pretende**...”, esto es, indicar en forma concreta y transparente la súplica que implora o las varias pretensiones que haya acumulado, de ser el caso.

Sobre este tema nuestro máximo órgano de cierre de la especialidad civil ha sostenido: “[c]omo la pretensión, es la esfera del Derecho Procesal, implica generalmente la exigencia frente a una persona de determinada declaración judicial, tiene que deducirse mediante una demanda, o sea el escrito por el cual se pide tutela para un interés jurídico, a través de una sentencia. Es tan íntima la relación existente entre la demanda y la sentencia, que la doctrina ve en dichos dos actos los límites dentro de los cuales se desenvuelve ordinariamente todo el procedimiento. En verdad que cuando una persona quiere hacer valer un derecho suyo, en el escrito inicial **debe solicitarle al juez la declaración que pretende, con invocación de una concreta situación de hecho,** es decir, expresando tanto el petitum como la causa petendi de la pretensión. Dada la trascendencia que la demanda tiene en la constitución, desarrollo y culminación del proceso, dicho libelo debe ajustarse en su forma a ciertos requisitos, que en el ordenamiento procesal colombiano están determinados por los artículos 75, 76, 77, 78, 79 y 82 de la respectiva codificación. Según tal preceptiva, para que la demanda sea admisible debe determinar en forma precisa y clara “**lo que se pretenda**” por el demandante, o sea la nítida indicación de la pretensión incoada, o de las varias pretensiones que acumuladamente instaure; y, además, el señalamiento de los hechos que sirven de fundamento a las súplicas, “debidamente determinados, clasificados y numerados”, o sea formando grupos según la materia, con la lógica separación que la relación material exige...**Cuando se trata de súplicas que atañen a una dualidad de relaciones jurídicas que no pueden coexistir por ser antitéticas, la ley posibilita su acumulación pero solamente en forma eventual o subsidiaria, pues en tal hipótesis el demandante subordina la estimación de una de ellas a la desestimación de la otra. En este acontecer nada impide, y antes bien la naturaleza de las cosas así lo requiere, que el demandante**

determine en su demanda hechos o fundamentos generalmente contradictorios o excluyentes...” (G.J., t. CLXXII (172), pág.234, 235).

4.2.- En el sub-lite, se pretendió que se declare que Cruz Blanca EPS S.A. incurrió en negligencia y grave error médico “al actuar con impericia en desarrollo del tratamiento médico practicado al Señor SANDRO PABLO TORREGROSA SÁNCHEZ como consecuencia de LESIÓN en su RODILLA DERECHA”, en ese orden, se trata de un “ERROR MÉDICO” que le causó al mencionado perjuicios de orden material, moral, físico y fisiológico. A la par, a su esposa e hijas de orden material y moral, los cuales debe reparar.

Pues bien, nótese que respecto a la afiliación del Señor Sandro Pablo TORREGROSA SÁNCHEZ a la EPS convocada no existió debate, pues la pasiva admitió el hecho como cierto en la contestación de la demanda (fl. 278,ib), de lo cual se desprende sin hesitación alguna que la reclamación aquí efectuada surge a raíz de un contrato para la prestación de servicios médicos, de ahí que lo pretendido no es otra cosa que se declare a la demandada civil y contractualmente responsable por los perjuicios ocasionados por el incumplimiento defectuoso de ese convenio.

4.1.- Entonces, resulta evidente que la controversia gira en torno a la presunta mala praxis de quien atendió la terapia física calendada 18 de febrero de 2009 con ocasión del tratamiento postoperatorio a continuación de la cirugía que se le practicó en el mes de diciembre de 2008 por la lesión que presentó en su rodilla derecha, amén de la mora o desatención en la prestación de varios de los servicios médicos con ocasión de sus padecimientos -ambas rodillas-; razón por la cual el estudio debe orientarse a la luz de las normas que regulan la responsabilidad civil contractual.

De la legitimación

5.- Decantado lo anterior, se adentrará la Sala en el estudio del segundo de los problemas jurídicos propuestos, esto es, si las partes cuentan con legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva para incoar la acción indemnizatoria de perjuicios y soportar las pretensiones, respectivamente.

Frente a este tema en particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha expresado que:

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

reclamarlo o para que siéndolo en la realidad lo aduzca nuevamente frente a quien no es el llamado a responder”¹.

5.1.- Ahora bien, 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, en una responsabilidad contractual, ya que la época se encontraba afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud en calidad de **cotizante** en el régimen contributivo, mientras que frente a los terceros ajenos a dicho vínculo contractual la responsabilidad es aquiliana o extracontractual, esto es, para la esposa e hijas; temática frente a la cual la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, 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). **Aquella, 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.**”

(...) “...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).

5.2.- En este contexto, surge evidente que en ejecución de aquel contrato de afiliación el paciente acudió a una de las entidades adscritas a la EPS demandada por “**CUADRO CLÍNICO DE 10 DÍAS DE EVOLUCIÓN DE DOLOR A NIVEL DE RODILLA DERECHA QUE HA AUMENTADO DE INTENSIDAD LOS ÚLTIMOS 2 DÍAS, REIFERE (sic) INICIÓ LUEGO DE LEVANTARSE DE POSICIÓN ACUNCLILLADO A DE OUE CON SENSACIÓN CLICFK A NIVEL DE RODILLA DERECHA, REFIERE LEVE EDEMA Y DOLOR QUE AUMENTA CON EL APOYO. REFIERE TTO IBUPROFENO 800MG ÚLTIMA DOSIS HACE 7 DÍAS, NO OTROS SÍNTOMAS. REFIERE QUE NO HABÍA CONSULTADO PORQUE NO TENÍA TIEMPO**” (fl. 95, ib.), razón por la que con posterioridad y con ocasión de la evolución de la lesión, le fue practicada una cirugía en esa rodilla, concretamente, el 4 de diciembre de 2008; no obstante, en el post operatorio, esto es, en la práctica de las terapias de rehabilitación sufrió una nueva contusión en el área en que fue inicialmente intervenido, hecho que imputa a la asistente de la fisioterapeuta Nubia Amparo Quinche Garnica.

Y es que, según se aduce en la demanda, con ocasión de dicho yerro, se produjo “la ruptura inmediata del ligamento y menisco de la rodilla derecha”, así las cosas, ingresó “por tratamiento médico por accidente en su rodilla derecha, sin embargo a la fecha su estado es aún más crítico frente al que ostentaba al momento del inicio del tratamiento, puesto que producto de la negligencia e impericia observada, se produjo la total destrucción del menisco y

¹ (Corte Suprema de Justicia. Sentencia de agosto 14 de 1995. Expediente 4628. M.P. Nicolás Bechara Simancas).

ligamento de la rodilla derecha que exigían por su parte la reconstrucción total, situación que nunca se llevó a efecto”, en específico, afirma: “El actuar del profesional de la salud se tornó imprudente, negligente e imperito puesto que se trataba de unas terapias post quirúrgicas que demandaban mucho cuidado y observación por parte del personal a cargo, sin embargo, todos ahora excusan su responsabilidad, con el fin de evadir el resarcimiento de los perjuicios causados al demandante y a su grupo familiar”, en tal condición, jure proprio, reclama la ocurrencia de una responsabilidad civil para que se le resarzan los perjuicios irrogados con ocasión de una aparente mala praxis en que incurrió la parte demandada, así como en el retardo, omisión o desatención en la prestación de varios de los servicios prescritos o de los que se debían prestar.

Por su parte, su esposa e hijas también solicitaron la indemnización de los perjuicios jure propio que les causó el actuar de la convocada, invocándose, según se infiere del mismo libelo genitor, el mismo tipo de responsabilidad reseñado en precedencia, sin embargo, se tiene que aquéllas no hacen parte del vínculo contractual génesis de esta controversia, de ahí que no se encuentran legitimados para reclamar la contractual, sino la extracontractual.

5.3.- De lo que viene de señalarse es perfectamente claro, que **cuando el perjuicio reclamado tiene su génesis en un contrato surgido** con ocasión de un procedimiento médico, como es el caso que ocupa la atención de la Sala, si resulta lesionado el paciente la indemnización a pedirse no será por responsabilidad civil extracontractual, sino la contractual, atendiendo a que precisamente ésta tiene su fuente en un contrato y quién ejerce la acción es directamente el afectado y no sus causahabientes ni terceros, en tales condiciones es evidente que para el paciente el reclamo de la responsabilidad debe encausarse por la contractual, ya que media un negocio jurídico de prestación de servicios médicos, mientras que para la esposa e hijas, se itera sería la aquiliana, empero, como así no ocurrió, es claro que la esposa e hijas no cuentan con legitimación en la causa por activa.

Puestas las cosas de la anterior manera, si la responsabilidad peticionada respecto Sandro Pablo Torregrosa Sánchez es una contractual, comoquiera que se indicó: “El demandante (...) se encuentra afiliado a CRUZ BLANCA EPS S.A. en su calidad de cotizante, afiliación que se encuentra vigente actualmente y la cual nunca ha presentado períodos de mora”, fue una contractual, dado su condición de afiliado, por lo que no es posible abordar su estudio a la luz de una extracontractual para las restantes accionantes, de tal modo que frente a estos últimos, se itera, habrá de declararse probada de forma oficiosa la falta de legitimación en la causa por activa.

Esto es así, básicamente porque la legitimación en la causa de aquéllas se fundó de un lado, en que “[e]l señor SANDRO PABLO TORREGROSA SÁNCHEZ y la Señora LINA TERESA ARENAS PARRA, contrajeron matrimonio el día 19 de abril de 2007, de acuerdo con el Registro Civil de Matrimonio auténtico que se aporta”, y, de otro, “[l]os señores SANDRO PABLO TORREGROSA SÁNCHEZ, la señora LINA TERESA ARENAS PARRA actúan en nombre propio y en representación de sus hijas menores de edad, NATALIA GABRIELA, VALENTINA y MARÍA JOSÉ TORREGROSA ARENAS, quienes cuentan con 11, 7 y 3 años de edad, respectivamente, de acuerdo con los Registros Civiles de Nacimiento que se aportan (...)”.

6.- Puntualizado lo anterior, acomete la Sala el estudio de los elementos esenciales de la responsabilidad civil contractual.

Responsabilidad médica

7.- 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'².

"En materia probatoria, se distingue entre las obligaciones de medio y las de resultado que puede conllevar la 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 inejecución de las obligaciones acordadas, relación material ésta en la que ninguna injerencia tienen terceros, quienes por el contrario sólo son titulares de

² Gaceta judicial No. CVII, del 2 de mayo de 1970. Pag. 333

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”³.

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 ejerce 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**”⁴.

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 suficiente demostrar ausencia de curación**”⁵.

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 intervenirle 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, **aquel 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

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 9 de abril de 1993. MP. Pedro Lafont Pianetta.

⁴ Cfr, sentencia de 13 de septiembre de 2002, exp. 6199.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 12 de septiembre de 1985. G. J. T. CLXXX, pág. 420

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, es igualmente indispensable que exista relación de causalidad entre la primera y los últimos”⁶.

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 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**⁷”.

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

⁶ Cas. Civil de 12 de julio de 1994.

⁷ 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

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 Ibídem); 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 que sistemática e invariablemente quebranten las reglas de distribución de la carga de la prueba previstos en el ordenamiento**”*⁸ (negritas para destacar).

No obstante, por las condiciones especiales de indefensión en que se encuentra por lo general el paciente al momento de las intervenciones quirúrgicas y 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**”⁹.

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

⁸ 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.

⁹ 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

pudo apreciarse que aquella se allegó incompleta, con ausencia de la mayoría de las cirugías practicadas, impidiendo llegar a firmes conclusiones sobre su calificación.¹⁰” Énfasis de la Sala.

7.1.- En este contexto, es evidente que la obligación de los médicos tratantes para este caso en particular es de medio y no de resultado, quienes deben emplear todos sus conocimientos científicos en procura de obtener un diagnóstico apropiado y oportuno para la patología que presente el paciente, es más, garantizar el tratamiento adecuado acorde con el diagnóstico y la evolución de aquél. Así mismo, se tiene que en esa obligación existe una solidaridad entre el galeno, las EPS y las IPS.

7.2.- 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, igualmente indispensable que exista relación de causalidad entre la primera y los últimos”¹¹.

Preexistencia del vínculo contractual

8.- Como ya se anotó, ninguna objeción admite el vínculo contractual encaminado a la prestación de servicios profesionales médicos a favor del señor Sandro Pablo Torregrosa Sánchez, comoquiera que la pasiva no negó ese hecho y aceptó que la atención que le brindó fue con ocasión de su afiliación.

El daño

9.- En el expediente se advierte que a propósito de un trauma en la rodilla derecha, concretamente, la “**RUPTURA DEL LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR Y MENISCO MEDIAL CON DESPLAZAMIENTO (...)**” (fl. 75, ib.), el accionante fue programado para cirugía: “**Meniscoplastia y corrección de menisco (...)**” (fls. 71 y ss., ib.) que fuera realizada en el mes de diciembre de 2008. A continuación, de las piezas documentales que obran en el asunto, se extrae que asistió en los primeros meses de año 2009 a varias sesiones de fisioterapia (fls. 104 y ss.), sin embargo, con posterioridad (17/03/2009), se vislumbra:

**“PACIENTE DE 29 AÑOS DE EDAD QUIEN
INGRESA AL PROGRAMA DE HOSPITALIZACIÓN EN CASA CON DX. POP
RECONSTRUCCIÓN LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR MID+ RUPTURA**

¹⁰ Op-cit. sent. SC21828-2017 de 19 de diciembre de 2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 12 de julio de 1994.

DE MENISCO MEDIAL Y LATERAL MID. INGRESA PARA PLAN DE MANEJO CON TERAPIA FÍSICA” (fl. 63, ib.).

Y, el 30 de marzo de esa anualidad, que:

“ENFERMEDAD ACTUAL: PTE CON ANTECEDENTE DE TRAUMA EN TORSIÓN Y SENSACIÓN DE CLICK CON LIMITACIÓN INMEDIATA DE LA MARCHA POR DOLOR CUANDO SE ENCONTRABA CAMINANDO NO SE ENCONTRABA TRABAJANDO FECHA DEL EVENTO 28 DE SEPT/08.

MANEJO QX 2 DE DIC/08 REPARACIÓN DEL LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR Y MENISCOPLASTIA CON NUEVO EVENTO TRAUMÁTICO POSTERIOR EL 18 DE FEB/09.

INFORMA LESIÓN DEL MENISCO DURANTE LA FISIOTERAPIA POR LA QUE INSTAURÓ DERECHO DE PETICIÓN A LA EPS. ACTUALMENTE EN PROCESO DE REHABILITACIÓN CON FST LA QUE SE (sic) SUSPENDIERON POR CLICK ARTICULAR CON LA FLEXIÓN.

TIENE PENDIENTE NUEVA VALPOR (sic) CX PARA DEFINIRI (sic) NUEVO PROCEDIMIENTO QX

RNM DE FB/09 RECONSTRUCCIÓN DEL LCA SIN SIGNOS DE RE-RUPTURA NI DE INESTABILIDAD.

RUPTURA COMPLEJA DEL CUERNO POSTERIOR DEL MENISCO MEDIAL RUPTURA LINEAL OBLICUA DEL CUERNO POSTERIOR DEL MENISCO LATERAL (...)” “DIAGNOSTICOS Nombre Esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado (anterior) (posterior) de la rodilla. (...) Tipo DX CONFIRMADO REPETIDO” (fl. 59, ib.).

Adicionalmente, para el 17 de julio de 2009 (fl. 115, ib.) se observa: “(...) PROGRAMADO PARA MENISCECTOMIA RODILLA DERECHA”, y para el 07 de enero de 2010 “PACIENTE CON ANTECEDENTE DE RECONSTRUCCIÓN LCA. PRESENTA INESTABILIDAD Y RUPTURA MENISCAL LA CUAL SE PRESENTÓ EN EL PERIOPERATORIO EN LA FISIOTERAPIA. ACTUALMENTE PRESENTA LACHMAN DUDOSO CON BUEN TOPE, CAJÓN ANTERIOR NEGATIVO CON APLEY Y MCMURRAY (...) SE PROGRAMÓ PARA REVISIÓN DE RECONSTRUCCIÓN DEL LCA Y REMODELACIÓN MENISCAL PERO NO SE HA REALIZADO PROCEDIMIENTO PORQUE NO HAN AUTORIZADO NI CONSEGUIDO INJERTO (...)”.

Puestas así las cosas, se advierte que el segundo de los presupuestos que viene de referirse, esto es, el daño, se acredita en el sub examine, habida cuenta que con posterioridad a la intervención quirúrgica realizada en el mes de diciembre del año 2008 dada la “RUPTURA DEL LIGAMENTO CRUZADO ANTERIOR Y MENISCO MEDIAL CON DESPLAZAMIENTO (...)”, se presentó un nuevo incidente, que tuvo como resultado el rompimiento del menisco interno, requiriendo revisión de aquél y del ligamento, es más, se anotó: “PENDIENTE CONSEGUIR INJERTO DE GRACILIS Y SEMITENDINOSO PARA REVISIÓN”, con diagnóstico: DESGARRO DE MENISCOS PRESENTE” (fl. 119, ib.), el que lo llevó a una nueva intervención el 9 de febrero de 2011 (fl. 36, ib.) “REMODELACIÓN DE MENISCO MEDIAL Y LATERAL POR ARTROSCO(...)”, sin embargo, no ha obtenido una recuperación completa.

Incumplimiento del contrato o cumplimiento defectuoso y conducta culposa del extremo demandado

10.- Teniendo en cuenta lo hasta aquí discurrido habrá lugar a establecer si el daño reclamado, esto es, la lesión en la rodilla derecha que tuvo lugar con posterioridad a la intervención quirúrgica de diciembre de 2008, se causó como consecuencia de una mala praxis en la etapa post operatoria, es más, si su estado actual –problemas en ambas rodillas- deviene de la mora y/o desatención en la prestación de los servicios médicos prescritos para su tratamiento o de los que debieron ordenarse.

10.1.- Al cariz de lo expuesto, prontamente advierte el Tribunal que en verdad en este asunto no está demostrado con el rigor que se requiere que el daño reclamado haya sido producto de una mala praxis y/o tardanza injustificada en la materialización de las prescripciones dadas por los médicos tratantes, incluso en la desatención del tratamiento adecuado, ya que dentro del expediente no existe ni un solo elemento de convicción que así lo evidencie, pues la parte demandante descuido su deber de probar la culpa en cabeza de la persona jurídica convocada, así como el nexo de causalidad.

En efecto, advierte el artículo 165 del Código General del Proceso “[s]on medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez (...)”, no obstante, las pruebas que militan en el expediente no dan cuenta de la mala praxis argüida, mucho menos de las consecuencias en la salud del convocante dada la actuación que se le enrostra a la EPS.

Para arribar a tal conclusión, cumple precisar:

(i) No milita en el plenario experticia alguna que dé cuenta, que en efecto, la última lesión correspondió al mal manejo, según se indicó de la asistente de la fisioterapeuta, al soslayar que no podía flexionar la rodilla derecha superior a 45°, siendo 90° la causa eficiente del daño, es más que dicho evento obedeció al desconocimiento total del manejo post operatorio del paciente.

Es que tras revisar el documento visible a folio 123 del Cuaderno digitalizado, de la atención de 18 de febrero de 2009, se indica: SE REALIZA TERAPIA SEDATIVA CON CAPLICACIÓN DE CALOR HUMEDO LOCAL TENS, EJERCICIOS DE ESTIRAMIENTO AUTOASISTIDO Y MEDIANTE TÉCNICA CONTRAER RELAJAR, LOGRÁNDOSE 90° DE FELXIÓN. EL PACIENTE REFIERE INTENSO DOLOR Y NO PERMITE CONTINUAR CON EL ESTIRAMIENTO. SE LE INDICA SEGUIR CON AUTOESTIRAMIENTO PERNO COLABORA SINO DESPÚES DE APROX. 10 MIN. CRIOTERAPIA PARA FINALIZAR. SE RECUERTA LA IMPORTANCIA DE CONTINUAR CON LOS EJERCICIOS EN CASA PUES DE OTRA FORMA NO SE PUEDE LOGRAR LOS RESULTADOS DE LA TERAPIA, ASÍ MISMO CORREGIR LA POSICIÓN DE LA LONGITUD DEL APOYO MANIIS DE LAS MULETAS (...) Y SALE DE TERAPIA SON MAYORES COMPLICACIONES” (FL. 123, ib.), empero, ello por sí solo no es suficiente para inferir que la encargada sometió al paciente a un riesgo injustificado, desconociendo sus condiciones clínicas.

Según lo ha decantado la Corte Suprema de Justicia, en materia de responsabilidad civil, en pro de “establecer ese nexo de causalidad es preciso acudir a las máximas de la experiencia, a los juicios de probabilidad y al

buen sentido de la razonabilidad, pues solo éstos permiten aislar, a partir de una serie de regularidades previas, el hecho con relevancia jurídica que pueda ser considerado como la causa del daño generador de responsabilidad civil”¹².

Sin embargo, “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**”¹³.

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.

Para el caso sub judice, sin lugar a hesitación alguna, los resultados del proceso pendían necesariamente de la incorporación de elementos de juicio técnicos-científicos, con base en los cuales, pudiera el operador judicial dilucidar “con mayor margen de certeza” si las circunstancias alegadas por el extremo demandante (eventual falta de diligencia y cuidado en la prestación del servicio de salud que llevó al demandado a una nueva lesión en su rodilla derecha, la que además, no se superó con la intervención denominada Artroscopia, pues era otro el tratamiento indicado para su patología), correspondían o no a la causa

¹² CSJ – S.C. Sentencia del 9 de diciembre de 2013. Rad. 88001-31-03-001-2002-00099-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

¹³ Sentencia del 26 de septiembre de 2002. Expediente No. 6878. M.P. Jorge Santos Ballesteros.

determinante que contribuyó a la realización del daño, o si por el contrario, fueron hechos circunstanciales que no lo desencadenaron.

Y que no se diga, que la necesidad de tales elementos técnico-científicos, “convertirían a esta prueba en una tarifa legal” como puede calificarlo la apoderada de los recurrentes, pues no es la ley la que hace exigible el empleo de dicho medio cognoscitivo, sino precisamente las circunstancias particulares del caso son las que hacen indispensable la utilización de una fuente de conocimiento fidedigna, calificada y especializada, con base en la cual se aminore el eventual riesgo de un error judicial. Incluso, no hay lugar tampoco a tal calificación, por cuanto en aras de dotar al juez de los elementos de juicio necesarios sobre la materia objeto del litigio, las partes bien pueden servirse tanto de un dictamen pericial, como de un documento técnico científico o un testimonio de la misma índole, entre otras pruebas que con un alto grado de certeza permitan dilucidar sin asomo de duda la cuestión a decidir.

En el asunto que concita la atención del Tribunal, se encuentra sin ambages, que sobre la prueba pericial en comento se desistió de su práctica por todos los sujetos procesales acá interesados, al no contar con los recursos para ello; cuestión que por lo demás no se discutió.

(ii) Ahora bien, de las documentales adosadas, aun revisándolas una a una, lo cierto es que no permiten afirmar que la asistente de la fisioterapeuta, profesional o no, haya realizado la respectiva terapia -18 de febrero de 2009-, incluso, que incurrió en culpa, por haber desacatado las instrucciones de la médica a cargo o no contar con las respectivas directrices, aplicado un tratamiento inadecuado frente a la patología del accionante, tampoco, que a propósito del proceso de rehabilitación la nueva ruptura no fuera un riesgo eventual asociado a dicho diagnóstico.

(iii). Adicionalmente, de esas instrumentales, de forma separada o en conjunto, amén de las reglas de la experiencia, el sentido común y la lógica, no es posible extraer la presunción de culpa de cabeza de quien realizó la sesión de fisioterapia el 18 de febrero de 2009, y por ende, establecer que su actuación fue la causa eficiente del daño argüido, al flexionar la rodilla derecha de manera incorrecta.

(iv) Por otra parte, las pruebas testimoniales recaudadas dan cuenta de las particularidades de la atención médica que la EPS brindó al actor; no obstante, no puede soslayarse que los dichos de los deponentes se sustentan en la versión que de aquélla recibieron del accionante, además, no permiten entrever la mala praxis de quien realizó la respectiva terapia. Es que a decir verdad, las declaraciones se encaminan a acreditar los perjuicios causados con ocasión de los eventos adversos en ambas rodillas del Señor Torregrosa.

En ese orden, basta ver que Iván Alexander Díaz Chacón quien conoce al accionante por concurrir a la misma iglesia cristiana, detalló las condiciones económicas en las que apelante se encontraba cuando trabajaba en el Banco Davivienda, tenía una comercializadora de juguetes y unas volquetas, así como de su situación posterior al encontrarse incapacitado. Y luego de hacer referencia a la fractura de la rodilla derecha, refirió lo que le manifestó el actor en punto al origen de la lesión y su tratamiento.

A la cuestión, “Indíquele al despacho cómo se enteró o quién le informó usted (sic) que el trasplante ordenado al demandante se lo habían dado a otra persona”, refirió: “Sandro me lo contó”.

A su turno, Carlos Alberto Orjuela Torres refirió que fue compañero del afiliado en el banco referido, resaltó: “sé todo lo que ha pasado respecto a su salud y su economía durante estos últimos años porque soy su amigo, he estado ahí y hacía negocios con él”. A la cuestión: “Sírvasse informar a este Juzgado si usted sabe el motivo por el cuál fue citado a rendir esta declaración en el día de hoy?”, recalcó: “Si es por una demanda que Pablo interpuso contra la EPS CRUZ BLANCA porque se dañó la rodilla y le hicieron mal unos procedimientos. Yo conozco a Sandro hace 13 años (...). Lo que tengo entendido es que a finales del 2008 Sandro al voltear la rodilla ésta no le respondió y hubo un daño en los ligamentos, entonces la EPS hizo la respectiva operación y en una de ellas le volvieron a dañar los ligamentos, después de so (sic) lo que me comentó es que aprobaron que hubiera un reemplazo en su rodilla, el cual nunca fue puesto porque se perdió (...)” (fls. 429 y ss., ib.).

Finalmente, Gloria Marina Hernández Ballesteros quien conoce al actor, reseñó: “(...) Sandro me llamó para contarme que había tenido un accidente (...) Después vino lo del proceso de las terapias, entonces estado en ese proceso fue cuando me comentó tanto él como la esposa me comentaron de que la doctora que tenía que hacerle las terapias estaba embarazada, le rogó a otra niña de pronto inexperta no sé y entonces fue cuando le dañaron el menisco de la misma pierna porque a raíz de ese sufrimiento él ha padecido mucho entonces a raíz del sufrimiento de esa parte del menisco incluso la EPS ordenó y fue pagado el injerto de muerto, el cual nunca se lo hicieron, no sé qué pasaría con ese injerto si fue que lo refundieron o lo vendieron, la EPS lo pagó pero nunca se llevó a cabo para que le hicieran la cirugía, y que a raíz de ese problema fue cuando vino el problema de la otra pierna (...)” (fls. 434, ib.).

Ciertamente, tales declaraciones son insuficientes para tener por ciertos los hechos que sustentan la acción, máxime si su dichos gravitan en el del accionante, por razón que a nadie le es dado el privilegio de que su mero dicho sea prueba suficiente de lo que afirme, tal como lo ha precisado la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil:

“es verdad que, con arreglo al principio universal de que nadie puede hacerse su propia prueba, una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones. Sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga. De ahí que la Corte Suprema de Justicia haya dicho en un importante número de veces... que ‘es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba. Quien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo con alguno de los medios que enumera el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, con cualesquiera formas que sirvan para formar el convencimiento del Juez. Esa carga... que se expresa con el aforismo *onus probandi incumbit actori* no existiría, si al demandante le bastara afirmar el supuesto de hecho de las normas y con eso no más quedar convencido el Juez”¹⁴.

(v) Tal como lo mencionó la juez a quo la exhibición de documentos deprecada no tuvo ningún resultado, en la medida que la parte

¹⁴ Sent. de 12 de febrero de 1980 Cas. Civ. de 9 de noviembre de 1993. G.J. CCXXV, pag. 405.

interesada no indicó qué instrumentos debía descubrir la pasiva. Al respecto, en la audiencia calendada 27 de agosto de 2013, se resolvió: “Agotado el interrogatorio de parte, el Despacho deja constancia en el sentido de que pese a que en el auto mediante el cual se decretaron las pruebas del proceso se hizo alusión a que la presente diligencia tendría igualmente como fin, aparte del interrogatorio ya vertido por el extremos demandado una exhibición de documentos, lo cierto es que verificada la correspondiente solicitud de la prueba no se advierte la relación de documentos que supuestamente debía exhibir el representante legal de la entidad demandada razón por la cual, dicha probanza no será recaudada”, decisión que valga la pena señalar, no fue impugnada.

(vi). El documento denominado: “Concepto Médico Especializado para Determinación de Pérdida de Capacidad Laboral” que obra a folio 219 del 01Cuaderno1Digitalizado.PDF, hace referencia a los diagnósticos del paciente, sin embargo, resulta ilegible de cara a los ítems “CONCEPTO” y “PRONÓSTICO Y EVOLUCIÓN”.

(vii). Con ocasión del interrogatorio al representante de la demandada, llama la atención que a la pregunta: “Indique al Despacho qué respuesta otorgó al demandante CRUZ BLANCA EPS S.A. respecto de la petición elevada”¹⁵, contestó: “De los soportes que conozco me consta que la EPS contestó en virtud de la información que le brindó el centro de terapias en el cual nos indican que como plantea el usuario la complicación que él presentó era inherente a su diagnóstico, de igual forma ese planteamiento fue el que se le contestó”; y a la pregunta siguiente¹⁶: “Lo que se hace en este tipo de eventos es solicitarle al director o coordinador médico de la IPS un análisis de auditoría podríamos llamarlo, no tengo conocimiento que se le haya iniciado alguna investigación dado que al parecer no hay responsabilidad por parte de ésta conforme lo plantea el usuario”. Puestas así las cosas, nada confesó la pasiva.

(viii) Si bien se aduce que en la prestación del servicio de salud por parte de la EPS demandada no se dispuso, pese a su necesidad, de forma oportuna: i). la toma de radiografías o exámenes especializados de diagnóstico, *verbi gratia*, en la primera atención y con ocasión del “giro de su pierna derecha (...)”, ii) la práctica de cirugías e incluso el hecho de que no se llevara a cabo el injerto de hueso; lo cierto es que no se probó que alguna o todas las falencias relacionadas, constituyan la causa eficiente del daño alegado, pues no existen medios de convicción que permitan arribar a esa conclusión, es más, tampoco se probó que los tratamientos que con posterioridad a cada suceso se dispusieron no estuvieran acorde con la *lex artis*, memórese que el médico no puede responder sino cuando su comportamiento, dentro de la estimativa profesional, fue determinante del perjuicio causado.

10.2.- Finalmente, en punto al motivo de inconformidad relativo a la presunción de la falla en el servicio (culpa), la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil en proveído de 30 de enero de 2001 con Ponencia del Magistrado José Fernando Ramírez Gómez, Expediente No. 5507, explicó:

¹⁵ En contexto. Pregunta anterior: “Diga cómo es cierto sí o no que mi mandante radicó ante de (sic) CRUZ BLANCA EPS S.A. derecho de petición de fecha 9 de marzo de 2009 en el cual expuso un incidente suscitado con la Sra. Terapeuta NUBIA AMPARO QUINCHE GARNICA”.

¹⁶ “Informe al Despacho si CRUZ BLANCA EPS S.A. inició alguna clase de investigación interna por los hechos narrados por el demandante en su derecho de petición, en caso afirmativo qué resultado se obtuvo de la citada investigación”.

“Tratando la responsabilidad civil de los médicos por la prestación del servicio profesional, desde hace algún tiempo, la Corte ha venido predicando que ésta es una responsabilidad que se deduce mediando la demostración de la culpa, independientemente de que la pretensión indemnizatoria tenga una causa contractual o extracontractual. Desde luego, que ésta no ha sido la constante posición de la Corporación, porque, en el ámbito de la responsabilidad extracontractual, en sentencia dictada el 14 de octubre de 1959 (G.J. No. 2217, pág. 759 y s.s.), inmotivadamente se sostuvo como principio general que a la responsabilidad extracontractual del médico era “aplicable el artículo 2356 del Código Civil por tratarse de actividades peligrosas”.

Además, anteladamente había trabajado el tema bajo el criterio de la presunción de culpa, exactamente en sentencia de 14 de marzo de 1942, donde examinando un caso de responsabilidad civil extracontractual, no obstante hacer todo un análisis probatorio para deducir la falta de prudencia del médico demandado, invocó como fundamento de derecho, entre otros, el artículo 2356 del Código Civil, y remató su estudio diciendo “el error de diagnóstico o de tratamiento puede disminuir y aún excluir la culpa y la responsabilidad por parte de un médico, cuando se trate de casos que aún permanezcan dentro del campo de la controversia científica, más no, así en aquellos que, como el presente –el mal de rabia- la ciencia médica tiene ya suficientemente estudiados y conocidos, de suerte que ha de presumirse que un facultativo competente y diligente no puede ignorar, en presencia de uno de esos casos, lo que le corresponde hacer para salvar la vida del paciente que a su saber y a su diligencia se confía.

(...)

Ciertamente, 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, como especialmente lo consagra el artículo 1º parágrafo 1º de la Ley 23 de 1981”.

Puestas así las cosas, no está demostrado con el rigor que se requiere que el daño reclamado haya sido producto de una mala praxis, de un tratamiento inadecuado o de un riesgo injustificado, es más, de negligencia, descuido y omisión de los profesionales a propósito del deber de prudencia y diligencia que acompaña al acto médico, tampoco a la tardanza u omisión en los deberes de la EPS, ya que como se anticipó, los elementos probatorios recaudados son insuficientes para que las pretensiones salgan adelante. Desde esta perspectiva, surge incuestionable que los reparos formulados por la parte demandante a la decisión proferida en primer grado no tienen visos de prosperidad.

11.- En conclusión, habrá de adicionarse la decisión cuestionada en el sentido de declarar probada oficiosamente la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, en lo que respecta a los demandantes Lina Teresa Arenas Parra, Natalia Gabriela Torregrosa Sánchez, Valentina Torregrosa Arenas y María José Torregrosa Arenas, por lo ya expuesto y

confirmarla en lo demás. Sin condena en costas, habida cuenta que los accionantes se encuentran amparados por pobres.

V. DECISION

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

RESUELVE:

*1.- **ADICIONAR** la sentencia proferida el 1° de julio de 2021 en el Juzgado Primero Civil del Circuito Transitorio de Bogotá, en estos términos:*

*1.1.- **DECLARAR** oficiosamente la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA respecto de las demandantes Lina Teresa Arenas Parra (esposa), Natalia Gabriela Torregrosa Sánchez, Valentina Torregrosa Arenas y María José Torregrosa Arenas (hijas), por las razones expuestas en la parte motiva.*

*2.- **CONFIRMAR** en lo demás el fallo impugnado.*

3.- Sin condena en costas, según se indicó en la parte motiva esta providencia.

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: **7bdd3e74f6278a1be704bb58b2aed1c79b29edf7999887c9a8047dffe17cb01d**

Documento generado en 27/07/2022 02:08:16 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., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

11001-31-03-043-2011-00288-01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por las partes, en contra de la sentencia proferida el día 8 de junio del año en curso, por el Juzgado Cuarenta y Seis Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan los aquí intervinientes para sustentar las alzas formuladas, conforme lo consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Transcurrido dicho lapso, de las sustentaciones presentadas se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tiene, se pronuncien frente a las manifestaciones elevadas por los impugnantes.

Por Secretaría, contrólense los mencionados términos, a fin de que vencidos, se ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico **secsctribsupbta2@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: **d290fc1ef2d59a72fc8760e3ed20714376995853a93268f9feadf49fd9499b61**

Documento generado en 27/07/2022 04:42:16 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., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós
(2022).*

*Ref: VERBAL de RESTITUCIÓN DE TENENCIA de
FLOR ALBA RUÍZ COLLAZOS contra ALFREDO RODRÍGUEZ CARDOSO
Exp. 044-2019-00462-01.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Sala de Decisión de 15 de
junio y 27 de julio de 2022.*

*Decide el Tribunal el recurso de apelación
interpuesto por el extremo demandante contra la sentencia dictada el 16 de
septiembre de dos mil veintiuno (2021), en el Juzgado 44 Civil del Circuito de
la ciudad.*

I. ANTECEDENTES

*1.- Flor Alba Ruíz Collazos entabló demanda de
restitución de tenencia diferente a arrendamiento en contra de Alfredo
Rodríguez Cardoso, para que se le ordene al demandado la restitución de la
parte que ocupa en el inmueble ubicado en la Calle 51 Sur No. 11 A-08, barrio
la Playita de la ciudad de Bogotá, identificado con matrícula No. 50-40006167
y se declare que la demandante no está obligada a indemnizar en algún modo*

al convocado, al ser éste tenedor de mala fe (fl. 45. Archivo 01DemandayAnexos. Exp. Digital).

2.- Las súplicas se edifican en los siguientes hechos que en seguida se compendian (fls. 45 a 46,ib):

2.1.- El 19 de enero de 1990 la demandante adquirió por compraventa el inmueble citado, época en la cual convivía en unión marital de hecho con el demandado Alfredo Rodríguez Cardoso. En dicha calidad se dio el ingreso del citado al bien.

2.2.- La relación marital perduró hasta el 30 de junio del 2015. En el año 2018 se impuso medida de protección por violencia intrafamiliar contra el señor Rodríguez Cardoso, ordenándosele el desalojo de la vivienda, pese a lo anterior, el citado aún ocupa parte del mezzanine y segundo piso del predio donde tiene unas máquinas de carpintería, cosas personales y herramientas, guardadas bajo llave.

3.- El demandado se notificó personalmente del auto admisorio del libelo introductor (fl, 54, ej) y, oportunamente se opuso a las pretensiones, aunque sin elevar concretamente excepciones de mérito (fls, 68 a 70, ejusdem).

4.-. Luego de surtidas todas las etapas de rigor, el 16 de septiembre del 2021 se citó a audiencia de alegatos y fallo, emitiéndose la sentencia que desestimó todas las pretensiones, decisión que no compartió el extremo actor por lo que interpuso la alzada que ahora se analiza.

EL FALLO CENSURADO

5.-. El Juez a-quo inició sus consideraciones encontrando cumplidos los presupuestos procesales necesarios para la regular formación de la actuación, posteriormente hizo un recuento de las pretensiones, así como un resumen de la acción restitutoria, para indicar que era necesario acreditar la calidad de propietario de la demandante y de tenedor del demandado.

Sobre el primer aspecto, dijo, que no había discusión, toda vez que se arrió el certificado de libertad y tradición del inmueble en el que se registra como titular del dominio a la demandante Flor Alba Ruíz. Enseguida, para auscultar la calidad del demandado recaló que al tenor del artículo 775 del Código Civil se llama mera tenencia. Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.

En tal sentido, afirmó que lo expuesto se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa sin ánimo de señor y dueño, característica que diferencia la posesión de la mera tenencia. Ya en descenso al caso concreto, señaló que conforme las pruebas documentales y la confesión de la actora al absolver el interrogatorio de parte, está acreditado que no existió ningún acuerdo entre los litigantes para entregar la tenencia del predio al aquí demandado, la llegada al inmueble se dio con ocasión a la relación sentimental que para la época sostenían, cohabitándolo junto con los hijos en común, en el cual, además, se desarrollaban actividades comerciales como el oficio de carpintería que durante algunos años realizaron de forma conjunta.

Lo anterior, se soportó además en la prueba documental que reflejó que entre demandante y demandado existió una unión marital de hecho desde el 1° de enero de 1980 hasta el 30 de junio del 2015, sin efectos patrimoniales según sentencia dictada por el Juzgado Octavo de Familia de Bogotá en julio del 2020, confirmada por el superior funcional el 9 de febrero de 2021.

Atendiendo las circunstancias descritas, concluyó que el ingreso al bien del demandado ni se dio con ocasión a un contrato de tenencia, ni a una relación similar, pues ingresó al predio en calidad de compañero permanente de la convocante, razón por la cual, inclusive reclama derechos sobre el mismo aduciendo haber contribuido con recursos para la compra del inmueble, con mejoras e incluso con el aporte para el pago de impuesto predial.

Así mismo, las partes el 20 de abril del 2008 suscribieron un acta de conciliación en equidad, pactando repartirse las utilidades que generara el bien, de donde se entiende que se consideraban copropietarios, consideraciones que permiten con claridad asegurar que el demandado no ostenta la calidad de simple tenedor requerida, sin que esta condición hubiese variado, ni con las sentencias proferidas por los jueces de familia, ni con la medida de protección que ordenó el desalojo del señor Rodríguez Cardoso, en tanto sus bienes permanecieron y hasta hoy permanecen en el inmueble.

EL RECURSO DE ALZADA

6.- Inconforme con la sentencia pronunciada por la Juez a quo, la convocante formuló el recurso de alzada, fundamentalmente, porque consideró que en la providencia se le otorgó al demandado la calidad de poseedor del inmueble cuya restitución se solicita, sin obrar pruebas de ningún tipo en el expediente que permitieran arribar a esa conclusión

6.1.- Así mismo, por auto adiado 7 de junio 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 escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la parte demandante -apelante- sustentó en debida forma su recurso de alzada, en tanto que, el demandado guardó silencio.

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 convocante, 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, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si se acreditó la calidad de tenedor del demandado, pues a ese aspecto se limitó su apelación el extremo actor.

4.- En el sub-lite, la demanda inicial solicitó que se ordene al demandado a restituir la tenencia de la parte que ocupa en el inmueble ubicado en la Calle 51 Sur No. 11 A-08, barrio la Playita de la ciudad de Bogotá, sin que se explicitara a que título se ostentaba la tenencia.

En este contexto, se tiene que conforme lo prevé el artículo 775 del Código Civil que: “Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene el derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructuario, uso de habitación les pertenece. Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno”.

De la restitución de tenencia

5.- Los procesos de restitución se caracterizan por la existencia de un negocio jurídico o de una disposición de orden legal por el que se accede a la tenencia de determinado bien, es así, que para efectos de promover la acción de restitución de esa tenencia, resulta imperativo para el demandante allegar con el libelo introductor la prueba del vínculo contractual o del título que justifica tal petición, verbi gracia, pueden consistir en un comodato, depósito, anticresis, mandato, prenda, etc., o ya un texto tipo legal – secuestro- o judicial -una sentencia-, o cualquier fuente formal de derecho, para que por esta vía y en presencia de una causal de terminación de esa relación, se ordene la entrega real y efectiva a favor del actor, quien por demás debe acreditar su derecho sobre el bien reclamado.

Adicionalmente, es posible que la relación material con el bien obedezca a un acto unilateral del detentador –no enmarcado en la posesión-, esto es, sin ánimo de señor y dueño y sin desconocimiento de los derechos del titular del dominio, en el que no preexiste una convención que revele esa relación tenencial -la cual puede tener como génesis un acto de despojo o de perturbación-, situaciones en la que la ley ha puesto a disposición del afectado las acciones policivas y, en caso de que ellas hubieran prescrito, la vía judicial -otros procesos de restitución de tenencia-, como lo puntualizó desde época remota el H. Consejo de Estado.

“El procedimiento que se debe seguir para la recuperación de los bienes fiscales que se encuentran en poder de terceras personas es, inicialmente, el que corresponde a las acciones policivas de perturbación o de despojo, según el caso.”

*“Vencido el término de prescripción para el ejercicio de las acciones policivas, **el procedimiento es el correspondiente al proceso abreviado que dispone el Código de Procedimiento Civil para tramitar y decidir los asuntos de tenencia**, salvo que se trate de un bien agrario, caso en el cual se aplicará lo dispuesto en el Decreto - Ley 2303 de 1989.”¹.*

En conclusión, nada obsta para que una persona, carente de contrato o convención que lo reputa arrendatario, acreedor prendario, secuestre, usufructuario, usuario o habitante, aun así ostente la tenencia de un bien raíz por una causa distinta a las mencionadas, como lo sería un comodatario o simplemente aquel que por cualquier razón ingresó al inmueble para detentarlo no como dueño, sino a sabiendas y reconociendo que el predio no es suyo ya que pertenece a otro individuo.

6.- Puntualizado lo anterior, ha de recordarse que la legitimación por activa en este tipo de acciones si la tenencia se deriva de un contrato la tiene quien entregó el bien o el respectivo cesionario a cualquier título y, si no proviene de convención alguna deberá acreditarse la propiedad del bien que reclama, conforme el artículo 385 del Código General del Proceso a cuyo tenor: *“Lo dispuesto en el artículo precedente se aplicará a la restitución de bienes subarrendados, a la de muebles dados en arrendamiento y a la de*

¹ Consejo de Estado. Consulta 745 del 29 de noviembre de 1995.

*cualquier clase de bienes **dados en tenencia** a título distinto de arrendamiento, lo mismo que a la solicitada por el adquirente que no esté obligado a respetar el arriendo... ”.*

En este orden de ideas, se tiene que con los anexos de la demanda la convocante arrió el certificado de tradición y libertad del predio objeto de la litis identificado con el No. 50S-40006167, en el cual a través de anotación No. 2, se inscribió a Flor Alba Ruiz Collazos, como titular del derecho de dominio del mismo.

7.- En el asunto examinado quedó ampliamente acreditado que el demandado ingresó al inmueble no por la existencia de un negocio jurídico de tenencia, ni por una disposición de orden legal, sino por la plena convicción de ser el condueño del mismo, ya que el predio fue adquirido en vigencia de la relación marital de hecho que sostenía con la aquí demandante, hecho reconocido desde el libelo incoativo (hechos 2° y 3°) y que encuentra pleno respaldo demostrativo en el expediente, principalmente, con las sentencias emitidas por los jueces de familia que declararon la unión marital de hecho desde el 1° de enero de 1980, mucho antes de la adquisición del bien ocurrida el 19 de enero de 1990, hasta el 30 de junio del 2015, de donde se colige que la demandante incumplió su deber de acreditar el vínculo contractual o del título que justifica la solicitud de restitución.

*De ello da cuenta, por ejemplo, el acta de conciliación en equidad suscrita entre las partes aquí contendientes, de fecha 20 de abril del 2008, en el que narraron que “han convivido durante 28 años”, reconociendo que durante ese tiempo “han conseguido una casa de dos pisos y uno sin terminar **en la calle 51 sur No. 11ª -08**” conviniendo que “la parte de la casa playita –bodega 1° piso en caso de generar recursos, se dividirán 50% para cada propietario (...)”.*

Así mismo, la demandante aseveró en la audiencia de fallo dentro del incidente de incumplimiento de la medida de protección adelantado por la Comisaría 18 de Familia de Bogotá el 10 de agosto del 2018 (págs. 18 a 30, Archivo 01DemandaAnexos) que:

4. En la ratificación y ampliación de la incidentante señora FLOR ALBA RUIZ COLLAZOS, manifestó en resumen y de acuerdo a lo que se investiga y expresa que él ha estado muy agresivo y ha estado amansándose de cosas, que ella está utilizando la casa y ella no está cogiendo nada más de la casa y que ella está a la espera del proceso que se va a adelantar ante el Juez de Familia en cuanto a la partición de los bienes, y él dice es que no le entrega la renta del local que ella tiene arrendado, ya que de allí ella paga los alimentos, los impuestos y la participación de bienes.- Ese local tenía una división en triple y ella quitó los paneles para arrendar uno solo

Y aunque en la actualidad el demandado no reside en el predio, dado que desde el año 2018, en razón a una medida de protección por violencia intrafamiliar se le ordenó el desalojo, esa vicisitud no alteró en él la convicción de ostentar un derecho sobre el bien, al punto que, hasta la fecha, ha mantenido sus pertenencias y objetos de trabajo en el mismo, lo que devela que su calidad no corresponde a la de alguien que se puede catalogar como un simple tenedor.

Cabe precisar que esta acción tuvo inicio mucho antes de que se definiera por parte de la especialidad de familia el proceso declarativo iniciado por los compañeros permanentes, en el que valga anotarlo, se declaró la prescripción de la acción para declarar la sociedad patrimonial, pero aún cuando se le cercenaron los efectos patrimoniales a la unión marital, vicisitud ajena a esta Litis, no hay duda que, como mínimo hasta cuando se radicó este libelo (28 de junio del 2019, fl. 50, ib) la demandante reconocía que el demandado no ingresó al predio como tenedor, sino por el vínculo marital, así se desprende de lo declarado por ésta en la demanda y ratificado al absolver interrogatorio de parte.

8.- En suma, queda claro que la acción invocada no podía prosperar por la ausencia de acreditación de la calidad de tenedor del señor Rodríguez Cardoso, elemento fundamental para el buen desarrollo de este tipo de litigios. Lo expuesto, no significa determinar, como lo insinúa la censura, que el demandado ha configurado a su favor todos los presupuestos necesarios para considerarse un poseedor o que, de algún modo, se le reconozca a su favor prerrogativas propias de esa calidad de señor y dueño, ya que ese asunto no es lo debatido en este proceso. Se insiste, el fracaso de la demanda se materializó por la ausencia de prueba de la tenencia, carga que le incumbía a la parte actora.

Recuérdese que conforme lo establece el artículo 167 del C.G.P., le correspondía a la parte demandante probar los supuestos fácticos en los cuales fundamenta sus pretensiones, en tanto que la sola afirmación de quien lo alega no es constitutiva de plena prueba del hecho o acto, ya que a nadie le es dado el privilegio de que su mero dicho sea prueba suficiente de lo que afirma, tal como lo ha precisado la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil:

*“...es verdad que, con arreglo al principio universal de que **nadie puede hacerse su propia prueba, una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones.** Sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga. De ahí que la Corte Suprema de Justicia haya dicho en un importante número de veces... que ‘es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba. Quien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo con alguno de los medios que enumera el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, con cualesquiera formas que sirvan para formar el convencimiento del Juez. Esa carga... que se expresa con el aforismo onus probandi incumbit actori no existiría, si al demandante le bastara afirmar el supuesto de hecho de las normas y con eso no más quedar convencido el Juez”².*

9.- En síntesis, habrá de confirmarse la sentencia apelada, con la consecuente condena en costas a la convocante ante la improsperidad de su recurso de apelación, de acuerdo con lo establecido en el numeral 3° del artículo 365 del C.G.P.

V. DECISIÓN

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

² Sent. de 12 de febrero de 1980 Cas. Civ. de 9 de noviembre de 1993. G.J. CCXXV, pag. 405

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR el fallo proferido el 16 de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en el Juzgado 44 Civil del Circuito de la ciudad, por las razones aquí expuestas.

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

3.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3° del artículo 366 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 5° del AcuerdoPSAA16-10554 de 2016, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho el monto correspondiente a un salario mínimo legal 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: **632c900be06834641e0b8add6f8ec90dc07de974ab326b58d0e11ae50ab5c4b3**

Documento generado en 27/07/2022 02:08:28 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós
(2022).*

*Ref: DECLARATIVO de PERTENENCIA de IRIS
YADIRA SOLANO RAMÍREZ contra IVÁN ORTEGA ARTUNDUAGA Y
OTROS. Exp. 022-2006-00215-01.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 29 de
junio y 27 de julio del 2022.*

*Decide el Tribunal el recurso de apelación
formulado por la parte demandante contra la sentencia dictada el 17 de
noviembre de 2021¹, en el Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá, por la cual
se negaron las pretensiones de la demanda.*

I. ANTECEDENTES

*1.- Con demanda radicada el día 7 de abril del 2006
(fl. 59, derivado 03CuadernoPrincipal, exp. digital) Iris Yadira Solano Ramírez
entabló demanda verbal de pertenencia, en contra de Iván Ortega Artunduaga*

¹ Repartida al Despacho el 16 de junio del 2022.

y las demás personas que se crean con derecho sobre el predio pretendiendo que: (i) se declare que adquirió por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio los inmuebles ubicados en la Carrera 5 No. 78-27, apartamento 801 y garaje No. S1-04, del Edificio Los Cerros identificados con las matrículas inmobiliarias No. 50C-397504 y 50C-397461 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad-Zona Centro; (ii) en consecuencia, se ordene la inscripción de la sentencia (fls. 55, ibidem).

2.- Las súplicas se edifican en los siguientes hechos que en seguida se compendian (fls. 52 a 54. ibidem).

2.1.- La demandante habita los inmuebles objeto del litigio en calidad de poseedora desde el 22 de junio de 1984, ejerciendo sobre los mismos actos de señorío, como el pago de impuestos, construcción de mejoras, remodelaciones y entrega de los bienes en arrendamiento.

2.2.- Frente a la forma en que inició su posesión, relata que los bienes eran de propiedad de la Sociedad Cañas y Cía. Ltda., persona jurídica que a través de promesa de venta hizo entrega real y material al señor Edmer Tamayo Marín y éste efectuó el mismo negocio jurídico con la aquí demandante y José Antonio Ardila, quien era el compañero permanente.

2.3.- En el año 1991, la referida sociedad instauró demanda reivindicatoria contra la actora y José Antonio Ardila, misma que fue negada el 12 de octubre de 1995 por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, tras argumentar que la posesión de los demandados provenía de actos contractuales. En dicho litigio se reconoció que los citados ejercían la posesión del inmueble desde el año 1984.

2.5.- Pese a la anterior decisión, la propietaria inscrita Cañas y Cía. Ltda. vendió a Iván Ortega Artunduaga, hoy titular del derecho de dominio, debido a un juicio ejecutivo contra el actual dueño inscrito el inmueble se encuentra actualmente embargado.

2.6.- La demandante desconoce el paradero del señor Ortega Artunduaga.

3.- El demandado y las personas indeterminadas fueron emplazados y representados por curador ad-litem, sin proponer excepciones de mérito. (fls. 145. 149, 150 ejusdem).

3.1- Por auto del 11 de noviembre del 2021 se reconoció a Inversiones Minera Las Carolinas S. en C. como tercero interviniente, al demostrar su calidad de acreedor del titular inscrito del derecho de dominio, en proceso ejecutivo que cursa en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá (fl. 389. Derivado 04ContinuaciónCuadernoPrincipal).

4.- Luego se surtido el trámite de rigor el 17 de noviembre del 2021 se escucharon los alegatos de conclusión y se emitió el fallo que denegó las pretensiones, determinación que no compartió la actora por lo que interpuso la alzada que ahora se analiza.

EL FALLO CENSURADO

5.- El Juez a quo inició encontrando cumplidos todos los presupuestos procesales, enseguida hizo referencia a la figura de la prescripción adquisitiva y el modo de adquirirla a través de la posesión, señalando entre otras cosas, que quien pretenda beneficiarse de la usucapión debe exteriorizar el corpus y animus domini.

Enseguida, determinó que los problemas jurídicos a resolver eran: 1.- Si se configuran los presupuestos axiológicos de la acción de pertenencia en cabeza de la demandante, y si la posesión resulta exclusiva y 2.- si el hecho de estar embargado un inmueble permite prescribir el mismo.

En tal sentido, sostuvo que quedó demostrado que la posesión de la demandante se remonta a junio del año 1984, época en la que se suscribió contrato de promesa de venta sobre el inmueble en cuya cláusula sexta el promitente vendedor se comprometió a entregar materialmente el inmueble a la firma del convenio, entrega que además se corroboró con el interrogatorio de parte absuelto por el señor José Antonio Ardila en el proceso reivindicatorio instaurado contra la aquí demandante y dicho declarante.

No obstante, advirtió que pese a la data en que comenzó el señorío, el mismo, al menos en sus inicios operó de manera compartida con el señor José Antonio Ardila quien era compañero permanente de la aquí demandante, de donde se colige que la posesión no es exclusiva, sino conjunta con José Antonio Ardila.

De ese modo, aseguró que, no puede ser que una sola de las personas que se han creído poseedores inicien la acción olvidando que empezó de manera conjunta.

Finalizó, afirmando que si se admitiera que la demandante en algún espacio de tiempo inició a poseer el inmueble de forma exclusiva, de ello solo hay prueba a partir del año 2002, lo que determina que a la fecha de presentación de la demanda solo se acreditaban 4 años de posesión exclusiva, siendo insuficiente el término para adquirir por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio.

EL RECURSO DE ALZADA

6.- Inconforme con lo resuelto, la parte actora presentó recurso de alzada con fundamento en los siguientes reparos:

Si bien la demandante Iris Yadira Solano tenía una relación marital con José Antonio Ardila para la época en que se suscribió el negocio de promesa de venta sobre el inmueble, tal unión solo perduró un par de años más, y el citado compañero desapareció sin tener noticia de él hasta este momento, de modo que aquel no podía acudir a reclamar la pertenencia.

Así mismo, las actuaciones judiciales que con posterioridad convocaron a Ardila reflejan que aquél ya no habitaba el inmueble, razón por la cual no se hizo la demanda conjunta. Refirió que actualmente la actora es quien ejerce actos de señorío sobre los bienes, ha efectuado mejoras y lleva 37 años en condición de señora y dueña.

6.1.- Así mismo, por auto adiado 16 de junio 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 escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la demandante-apelante- sustentó en debida forma su recurso de alzada, en tanto que, la convocada 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.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por el extremo demandado, 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 el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si están demostrados los elementos esenciales de la prescripción extraordinaria o si, como lo asegura la primera instancia, la posesión exclusiva y excluyente de la demandante no se dio por el término suficiente para adquirir los inmuebles, apartamento y garaje, por usucapión.

4.- La figura de la prescripción cumple dos funciones trascendentales en la vida jurídica, una adquisitiva y otra extintiva, según lo pregonan el artículo 2512 del Código Civil; la **adquisitiva** es un modo de adquirir la propiedad de los bienes ajenos que se encuentran en el comercio,

por haberse poseído conforme a las exigencias legales; mientras que la **extintiva** es una forma de extinguir los derechos o acciones de otra persona, pero por no haberse ejercido durante cierto tiempo y siempre que se den los restantes requisitos de ley.

4.1.- Se encuentran legitimados en la causa por activa para invocar la acción de pertenencia las siguientes personas: a) quien haya poseído el bien por cinco años continuos ó 3 años continuos cuando se trata de vivienda de interés social y tenga justo título - prescripción ordinaria - (artículo 2528 del C.C. y artículo 51 de la ley 9ª de 1989); **b) quien haya poseído materialmente el bien por diez años y demás requisitos exigidos por el legislador - prescripción extraordinaria - (artículo 2531 ibídem)** o 5 años si de vivienda de interés social se trata; c) el acreedor en favor de su deudor, a través de la acción oblicua, a pesar de la renuencia o renuncia de éste -artículo 375, numeral 2º C. G. del P.-; y, d) el comunero que con exclusión de los otros condueños haya poseído por más de diez años todo o parte del predio, siempre que su explotación económica no se hubiere producido por acuerdo de los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad (artículo 375, numeral 3º ejúsdem).

4.2.- Así mismo, se tiene que cuando se promueve la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, la actora se encuentra en el imperativo de acreditar los siguientes supuestos: **1) Posesión material en el demandante; 2) que la posesión se prolongue por el término de diez años –art. 2531 de Código Civil modificado por la Ley 791 de 2002 art. 5º -; 3) que la posesión se cumpla en forma quieta, pacífica, continua e ininterrumpida; y, 4) que la cosa o el derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por ese fenómeno.** Estos elementos deben ser concurrentes, lo cual se traduce en que la ausencia de uno de ellos elimina la estructuración de dicha figura jurídica.

Posesión material en la demandante y término de prescripción

5.- La posesión puede definirse como el poder de hecho que tiene una persona sobre una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en su lugar y a nombre de él. Esta se encuentra integrada por dos elementos, **el corpus y el animus**; el primero se trata del

elemento externo, material y objetivo que se traduce en hechos positivos tales como el corte de madera, construcción de edificios, cerramientos, plantaciones o sementeras, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión - artículo 981 del C.C.-; mientras que el segundo es el intencional, subjetivo, interno o acto volitivo que escapa a la percepción de los sentidos pero que se puede presumir ante la existencia de los hechos externos que son su indicio.

6.- En lo que atañe al tema de la prescripción, establecía el artículo 2532 del Código Civil, antes de la reforma del artículo 6° de la ley 791 de 2002, que: “[e]l lapso de e tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción, es de 20 años contra toda persona, y no se suspende a favor de los enumerados en el artículo 2530.”, presupuesto jurídico aplicable al caso concreto, habida cuenta que la demandante se reputa poseedora desde el día 22 de junio de 1984 (hecho 2° fl. 52 pdf derivado 003).

7.- Al proceder a examinar la Corporación las pruebas arribadas al plenario, esto es, las documentales, los interrogatorios y las declaraciones recepcionadas en la primera instancia, de manera anticipada se arriba a la conclusión que la sentencia debe confirmarse, empero, por razones no del todo similares a las expuestas por el juez de primer grado, resaltando, eso sí, que en este asunto no se acreditó con suficiencia el hito temporal en el cual la demandante, que ingresó al predio como mera tenedora, intervirtió su título al de poseedora, es decir, se comportó como señor y dueño, o por lo menos no acreditó desde que data desconoce dominio ajeno, como se verá a continuación.

7.1.- En efecto, nótese que conforme lo expuso el juez a-quo la demandante ingresó en posesión del bien en el mes de junio del año 1984, junto a su compañero permanente, José Antonio Ardila, demostrándose que el señorío de la actora no era exclusivo y excluyente, motivo por el cual, la demanda debió formularse también por el citado coposeedor.

Contrario a lo atrás citado, estima la Sala que, si bien es cierto aparece acreditado en el expediente que el bien inmueble fue ocupado por las citadas personas desde junio de 1984, tal ingreso al predio se dio con ocasión de un contrato de promesa de venta suscrito entre José Antonio Ardila y el fallecido Eder Tamayo Marín, quien no era el titular del derecho de dominio, pero ostentaba la tenencia del bien por la promesa de venta que a su

vez había celebrado con la propietaria sociedad CAÑAS Y CIA LTDA. (fls. 29 a 31, Archivo 03CuadernoPrincipal).

Y aunque en ese negocio jurídico la actora no fungió como parte, pues el promitente comprador era únicamente José Antonio Ardila y, en principio, los derechos, facultades y obligaciones surgidos de un contrato no les son vinculantes a quienes no han concurrido a celebrarlos, resulta claro que el ingreso al predio tanto del contratante, como de la aquí actora, compañera permanente, se produjo por una convención, en la que valga la pena anotar, no se aludió a la entrega de la posesión.

De ahí que, la aseveración de la primera instancia conforme la cual la actora ejerció señorío desde el año 1984, no puede ser aceptada, toda vez que, con la entrega del bien que le hizo el promitente vendedor únicamente se otorgó la tenencia del mismo, a la espera de honrar el pacto concertado, para luego si perfeccionarlo a través del correspondiente acto escritural, el cual sí le daría la posesión cuando de bienes sujetos a registro se trata.

En efecto, véase que en la cláusula sexta del referido convenio, las partes pactaron: “(...) el PROMITENTE VENDEDOR se compromete a entregar materialmente el inmueble a la firma del presente contrato” (fl. 31, ib).

Vistas así las cosas, para el Tribunal es claro que el origen del señorío que reclama la actora fluye de un presunto contrato no traslativo de dominio, sin que en el caso sub examine se hubiese acreditado que el aludido acto preparatorio dispusiera **de manera expresa** la entrega de la posesión y, en ese sentido, el pretense vendedor elevara su voluntad de traspasarle al prometente comprador la misma, temática sobre la cual la jurisprudencia ha precisado que:

“Contrario sensu, la promesa de compraventa, per se, envuelve reconocer dominio ajeno, pues en su virtud, las partes contraen recíprocamente la prestación calificada de hacer consistente en la celebración del posterior contrato definitivo de compraventa, por cuya inteligencia se obligan a transferir y adquirir la propiedad del dueño (titulus), lo que se produce con la tradición (modus), resultando elemental por ineludibles

principios lógicos, el reconocimiento de esa calidad, que por su naturaleza y concepto legal, es incompatible con la posesión” Y agrega posteriormente: “Por consiguiente, cuando los promitentes contratantes anticipando el cumplimiento del contrato prometido, en forma clara, explícita e inequívoca no estipulan expressis verbis en cláusula agregada a propósito la entrega antelada de la posesión de la cosa prometida en compraventa, se entiende entregada y recibida a título de mera tenencia, porque al prometerse con la celebración del definitivo, transferir y adquirir la propiedad de su dueño, se reconoce dominio ajeno, y tal reconocimiento, excluye la posesión.” (C.S.J., SC S11001 del 30 de julio de 2010).

Ello, además, quedó determinado con la sentencia emitida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá el 12 de octubre de 1995, en la que se negaron las pretensiones de la acción dominical instaurada contra José Antonio Ardila e Iris Yadira Solano, al indicar que debido a la existencia de la promesa de venta los demandados se consideraban **tenedores**, dejando claro que la posesión solo surgiría una vez aniquilados los vínculos contractuales (fls. 13 a 17, ib).

En tal sentido, pertinente resulta memorar que en casos como el que ocupa la atención de la Sala se debe distinguir si la posesión que se alega depende del normal apropiamiento de la cosa por el usucapiente o si proviene de algún título antecedente que la justifique. Si se trata del primer caso ese sencillo acto es suficiente para obtenerla siempre que en la misma persona concurren el corpus y el animus, porque como lo prevé el legislador “se deja de poseer una cosa desde que otro se apodera de ella, con ánimo de hacerla suya...” (artículo 787 del Código Civil), pero frente al segundo supuesto, que es el que en esta causa concierne, no todo contrato tiene la connotación jurídica para traspasarla, así lo tiene sentado la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil al sostener que:

“a) Si se invoca el simple apoderamiento de la cosa como antecedente único de la posesión, ese simple hecho basta para adquirirla, puesto que, como lo dispone el artículo 787 ibídem, ‘se deja de poseer una cosa desde que otro se apodera de ella, con ánimo de hacerla suya’, y b) Cuando se alega título como antecedente para poseer la cosa, es preciso distinguir si dicho título es o no traslativo de dominio. Si lo primero, es claro que mediante él el enajenante se desprende del animus domini, el cual por consiguiente pasa al adquirente; si lo segundo, **resulta evidente que el elemento intencional o sicológico de la posesión, salvo expresa**

estipulación en contrario, tiene que continuar y en efecto continúa en quien entrega la cosa, desde luego que el otorgamiento del título de esa clase no permite inferir contra lo que ese título de por sí significa, que el dador de la cosa se ha desprendido de su domini sobre ésta”²

En ese orden de ideas, resulta claro que la sentencia de primer grado no acertó al asegurar que la posesión de Iris Yadira Solano y José Antonio Ardila inició en 1984, puesto que, como viene de reseñarse, aquellos únicamente fungían como tenedores de los predios.

7.2.- En consonancia con lo que se viene de decir, cabe destacar que, en efecto, la ocupación de los inmuebles objeto de litigio se dio en conjunto entre los compañeros permanentes, de modo que, aun cuando se pasara por alto su demostrada calidad de meros tenedores, es diáfano que la aquí demandante omitió probar que su alegado señorío era exclusivo y excluyente respecto de cualquier otra persona, incluyendo, por supuesto, al citado Ardila Parrado.

Al respecto, obsérvese que ningún medio de convicción corrobora lo que se alude en la alzada respecto a que el señor Ardila Parrado solo convivió en el inmueble durante dos años, ya que, por lo menos, en el año 1993, cuando se llevó a cabo el proceso reivindicatorio contra aquel y la aquí actora, aquellos afirmaron en el interrogatorio de parte que hacían vida marital (fl. 19, Archivo 03). En aquella oportunidad, además, la demandante reconoció que su compañero permanente “negoció el predio” con el señor Eder Tamayo y se pagó por la promesa de venta la suma de \$18.500.000. En adición, el formulario para el pago de impuestos del año 2000 (fl. 45, ib) fue suscrito por el señor Ardila Parrado, lo que da cuenta que, para dicha anualidad, el citado también ostentaba alguna relación con el bien.

8.- Ahora bien, ya se anotó que debido a la época en la que se adujo inició la posesión -1984-, en consonancia con lo expuesto en la pretensión primera del libelo³ (fl. 55, ib), la demandante estaba compelida a acreditar a la fecha de la presentación de la demanda -7 de abril del 2006-, como mínimo, 20 años de posesión pacífica e ininterrumpida, es decir, probar

² (Sent. 24 de junio de 1980).

³ Se pidió que se declare que por vía de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio se declare que la demandante adquirió el predio, por la posesión ejercida por más de veintiún años.

que su señorío inició a más tardar el 7 de abril del año 1986. Sin embargo, tal circunstancia no encuentra ningún soporte demostrativo en el plenario, pues, de un lado, su ingreso al inmueble se dio como mera tenedora, en calidad de compañera permanente del promitente comprador del mismo, condición que perduró por lo menos hasta el año 1995, cuando así se reconoció en la sentencia del proceso reivindicatorio atrás citada; y de otro, se omitió probar el momento y la forma en la que abandonó su primigenia condición de tenedora, para reconocerse a sí misma como propietaria de la heredad.

Además, tampoco obra prueba documental alguna que permita establecer los actos de señorío alegados en la demanda, mucho menos la data de ello, es decir, la ocurrencia de la interversión del título, máxime cuando en referencia con tal aspecto nada se dijo en el libelo introductor. Y es que respecto de dicha figura jurídica ha sostenido la jurisprudencia que cuando la persona que acude a la acción de pertenencia acepta haber ejercido actos de tenencia sobre el bien a usucapir, es menester que acredite la fecha de la mutación, dado que:

“(…) puede ocurrir que el tenedor cambie su designio, transmutando dicha calidad en la de poseedor, mediante la interversión del título, caso en el cual, se ubica en la posibilidad jurídica de adquirir la cosa por el modo de la prescripción. Si ello ocurre, esa mutación debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice ‘poseedor’, **tanto el momento en que operó esa transformación, como los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, puesto que para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el objeto a título precario, dado que éste nunca conduce a la usucapión**; sólo a partir de la posesión puede llegarse a ella, por supuesto, si durante el periodo establecido en la ley se reúnen los dos componentes a que se ha hecho referencia”⁴.

En ese aspecto, la Sala comparte lo expuesto por la primera instancia, en torno a que, solamente desde el año 2002 podría considerarse que surgió en la demandante el animus domini, con desconocimiento de otros que eventualmente podrían ostentar algún derecho similar, como su compañero permanente, José Antonio Ardila, pues fue a partir de ese año cuando dispuso del raíz para ofrecerlo en arrendamiento (fl. 32, ib)

⁴ CSJ SC de 8 ago. 2013, rad. n° 2004- 00255-01.

e invocando su calidad de poseedora se opuso a la práctica de medidas cautelares de embargo y secuestro practicadas en el proceso ejecutivo que cursa en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de la ciudad, contra el titular inscrito de los bienes, Iván Artunduaga (fls. 332 a 334, 365 a 370, Archivo 04ContinuaciónCuadernoPrincipal).

Pero como el libelo se formuló en el año 2006 es patente que desde el año 2002 no habían transcurrido los 20 años de posesión exigidos por la normatividad invocada por la demandante, para que sea viable la adquisición por prescripción extraordinaria.

9.- Así las cosas, de los argumentos que vienen de exponerse se colige que en este asunto habrá lugar a confirmar la sentencia de primer grado, por las razones aquí expuestas, con la consecuente condena en costas a la parte convocante -recurrente- conforme lo prevé el numeral 1° del artículo 365 del C.G.P.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR la sentencia dictada el 17 de noviembre del 2021 en el Juzgado Cuarenta y Nueve (49) Civil del Circuito de la ciudad, por las razones expuestas en este fallo.

2.- CONDENAR en costas a la parte demandante.

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 esta instancia, inclúyase como Agencias en Derecho el monto correspondiente a \$800.000.00 pesos. Para la elaboración de esta síganse las reglas previstas en dicha norma.

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: **ec4715b2b42239815e3e2ff01940b3a4baf444b66ccf3072acc1de8786da405c**

Documento generado en 27/07/2022 02:08:41 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós
(2022).*

*REF: VERBAL de IMPUGNACIÓN DE ACTAS DE
ASAMBLEA de SANDRA PATRICIA ARENAS CASTILLO, ALBA DOLORES
LÓPEZ HOYOS y GRACIELA CASTILLO contra EDIFICIO LOS
ALCAPARROS P.H. Exp. 021-2020-00106-01.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 29 de
junio y 27 de julio del 2022.*

*Decídese el recurso de apelación interpuesto por la
parte demandante contra la sentencia calendada 28 de abril del 2022,
pronunciada en el Juzgado 21 Civil del Circuito de esta ciudad-*

I. ANTECEDENTES

*1.- Con demanda radicada el 10 de febrero de 2020
(fl. 61 Archivo 0001) SANDRA PATRICIA ARENAS CASTILLO, ALBA
DOLORES LÓPEZ HOYOS y GRACIELA CASTILLO convocaron al Edificio
Los Alcaparros Propiedad Horizontal, pretendiendo que se declare que la
decisión adoptada en asamblea extraordinaria del 30 de septiembre del 2019,
mediante la cual se dispuso ratificar la prohibición de arrendamientos
temporales calificados como turísticos, es ilegal pues no se ajusta a las
prescripciones legales consagradas en los artículos 3, 38 y 39 de la Ley 675 del
2001 (fls. 51 a 52, ib).*

*2.- Las súplicas se apoyan en hechos que se sintetizan
así (fls. 52 y ss, ib):*

*2.1.- Las demandantes son titulares del derecho de
dominio de los apartamentos 206, 501 y 502 ubicados en el conjunto residencial
convocado. En esa condición, el 20 de septiembre del 2019 fueron citadas a la
asamblea extraordinaria programada para el 30 de septiembre de ese año a las
7:30 p.m.*

2.2.- La aludida citación extraordinaria no se ajustó a lo previsto en el artículo 39 de la Ley 675 del 2001 que permite esos encuentros ante las necesidades imprevistas o urgentes del edificio y su objeto era determinar la prohibición de “arrendamientos temporales calificados como turísticos, debiendo ser arrendados por un tiempo mínimo de seis (6) meses y la información de dicho proceso debe ser informado a la Administración, manejando todos los datos que logren identificar al usuario, personas que habitarán el apartamento y los guardas recibirán permiso por parte de la administración del edificio y no de forma directa del propietario o administrador del inmueble”.

2.3.- Refiere que la referida decisión desconoce que la asamblea general de propietarios no tiene ninguna facultad legal para reglamentar aspectos que afecten los bienes privados o de dominio particular, amen que los fundamentos que llevaron a la determinación atacada no cuentan con respaldo y se invocaron normas de turismo que no son aplicables a las copropiedades.

2.4.- El acta de la asamblea fue enviada a las demandantes mediante correo electrónico del 17 de octubre del 2019.

3.- El proceso fue inicialmente repartido entre los jueces civiles municipales de la ciudad y asignado al Juzgado 15 Civil Municipal, éste lo rechazó por competencia el 17 de febrero del 2020, ordenando su remisión a los estrados civiles del circuito de este Distrito, correspondiéndole por reparto al Juzgado 21 Civil de Circuito de Bogotá (fls. 61 a 66, ib).

3.1.- La demandada, por medio de apoderado judicial se notificó en los términos del artículo 8º del Decreto 806 de 2020, (fls. 79 a 94, ej) y dentro de la oportunidad prevista para tal fin, contestó el libelo genitor y propuso la excepción de mérito que denominó: “CADUCIDAD” (fls. 97 a 101, Ib).

4.- Surtidas las etapas de rigor, en audiencia del 28 de abril del 2022 se dictó sentencia que declaró probada la excepción propuesta, determinación que no compartió la demandante, por lo que interpuso la alzada que ahora se analiza.

II. LA SENTENCIA RECURRIDA

5.- El Juez a quo inició su sentencia con una síntesis de las pretensiones y los hechos que sustentan la demanda y su contestación, posteriormente, encontró satisfechos los presupuestos procesales por lo que procedió a plantear el problema jurídico y el marco jurídico que regula la controversia.

En el caso concreto, consideró que operó la caducidad prevista en el artículo 382 del Código General del Proceso, pues la demanda se formuló por fuera del término de los 2 meses. En tal sentido, indicó que si la decisión asamblearia censurada -no sujeta a registro- se tomó el día 30 de septiembre del 2019, el libelo radicado el 10 de febrero del 2020 fue claramente extemporáneo, aun si se tuviera en cuenta la suspensión del lapso provocada por la solicitud de conciliación prejudicial conforme lo previsto en el artículo 21 de la Ley 640 del 2001, pues aquella petición se interpuso faltando 11 días para configurarse la caducidad -19 de noviembre- y si se retomara el conteo, desde el 11 de diciembre del 2019, cuando se expidió la correspondiente acta de no conciliación los días restantes finalizaron el 20 de enero del 2020 teniendo en cuenta la vacancia judicial.

No obstante lo anterior y la decisión de negar los pedimentos, aclaró que la determinación atacada es contraria a derecho pues debía hacerse por mediante una reforma estatutaria.

III. EL RECURSO

6.- Inconforme con dicha determinación el apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación, oportunidad en la que fundamentó sus reparos concretos en los siguientes aspectos:

- La sentencia desconoce que la solicitud de conciliación prejudicial fue presentada dentro del término de 2 meses contados a partir del 30 de septiembre del 2019, suspendiéndose el plazo de caducidad conforme lo prevé el artículo 21 de la Ley 640 del 2001.

Además, con la formulación del libelo se detuvo indefinidamente la caducidad, como se desprende de lo normado por el artículo 94 del Código General del Proceso ya que en este caso se notificó al demandado dentro del año posterior a la admisión de la demanda.

- Sin perjuicio de lo anterior, sostiene que la demanda se introdujo oportunamente el 16 de diciembre de 2019 y fue ilegalmente rechazada por el Juzgado 17 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, estrado judicial que declaró la caducidad sin haberse configurado, decisión que por ser ilegal no puede producir efectos y afectar el acceso efectivo a la administración de justicia. Además, ese juzgador no era competente, por lo que debió dirigir el proceso al juez del circuito.

-Finalmente, aduce que debe prevalecer lo considerado por la juez a-quo en cuanto señaló que a pesar de la caducidad la decisión asamblearia es ilegal, siendo necesario que prevalezca el derecho sustancial ante la irregular decisión adoptada.

6.1.- Así mismo, por auto adiado 16 de junio 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 escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la parte demandante -apelante- sustentó en debida forma su recurso de alzada y, en oportunidad la parte demandada se pronunció al respecto.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACION

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 convocado, 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.- En este sentido, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si a la parte actora le caducó la oportunidad para impugnar las decisiones que la asamblea general de propietarios del Edificio Los Alcaparros adoptó el 30 de septiembre del 2019 o, si por el contrario, ese término se interrumpió con la solicitud de conciliación prejudicial o la presentación de la demanda.

4.-. Entonces, en claro lo anterior se tiene que el objeto de la Ley 675 de 2001, es regular la forma especial de dominio, denominada propiedad horizontal, en la que concurren derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados y derechos de copropiedad sobre el terreno y los demás bienes comunes, con el fin de garantizar la seguridad, la convivencia pacífica y armónica entre los diversos usuarios de los inmuebles sometidos a ella, así como garantizar la función social de la propiedad.

5.- Son principios orientadores de dicha ley, los siguientes: la función social y ecológica de la propiedad, la convivencia pacífica y solidaridad social, el respeto de la dignidad humana, la libre iniciativa empresarial y el derecho al debido proceso (art. 2°).

6.- El régimen de propiedad horizontal es un sistema de normas jurídicas que regula el sometimiento de un edificio o conjunto,

construido o por construirse a dicha normativa (art. 3º); mientras que el reglamento es el estatuto que regula los derechos y obligaciones específicas de los copropietarios que la conforman (inciso 2º art. Ibídem).

7.- Son órganos de dirección y administración de la copropiedad horizontal, la asamblea general de propietarios, el consejo de administración, si lo hubiere, y el administrador del edificio o conjunto (art. 36). La asamblea general la conforman los propietarios de bienes privados, o sus representantes o delegados, reunidos con el quórum y las condiciones previstas en la ley y en el reglamento de propiedad horizontal (art. 37). La asamblea general de propietarios es el órgano de dirección de la persona jurídica que surge por mandato de la ley, y entre sus funciones, está la de aprobar las reformas del reglamento de propiedad horizontal (art. 38 numeral 6º).

8.- En el sub-lite deprecia el extremo actor la nulidad de las decisiones adoptadas en asamblea extraordinaria celebrada el 30 de septiembre del 2019, al haberse celebrado incumpléndose la normativa legal, por razón que no se convocó por razones imprevistas y además se acordó sobre asuntos relacionados con los bienes particulares de uso privado sobre los cuales no tiene ninguna injerencia el órgano de decisión, conforme lo prevé el canon 39 de la Ley 675 de 2001.

Legitimación por activa

9.- Resulta imperativo para los demandantes demostrar la titularidad del derecho de dominio respecto de un determinado bien privado en la propiedad horizontal, como quiera que el legislador le otorgó la titularidad de la acción de impugnación de acta y decisiones, entre otros, a los propietarios de los bienes privados; de ahí, que lo debe hacer con prueba idónea y eficaz para ello, y tratándose de bienes inmuebles ese deber probatorio sólo se logra, según lo prescrito por los artículos 745, 749 y 756 754 del Código Civil; 46 y 47 de la Ley 1579 de 2012 y, 245, 248 y 256 del Código General del Proceso, esto es, mediante la escritura pública debidamente registrada, o el título equivalente a ella.

Al respecto, si bien ello fue pacífico en la alzada, al plenario se aportaron los folios de matrícula inmobiliaria números 50N-20670512, 50N-20670513 y 50N-20670499, en donde se evidencia que hacen parte del Edificio Los Alcaparros P.H., cuyos propietarios inscritos son los convocantes dentro de esta causa, legajos a los que se les otorga el alcance probatorio consagrado por el artículo 245 y demás normas concordantes del C.G.P. ya que no fueron redargüidos ni tachados de falsos, comprobándose así la titularidad en cabeza de los aquí impugnantes (fls. 35 a 47, Archivo 001).

Oportunidad para entablar la acción

10.- Ahora bien, nótese que el artículo 382 del Código General del Proceso también prevé que la acción de impugnación deberá interponerse dentro de los **dos meses siguientes al respectivo acto**.

Sobre el tópico, la jurisprudencia ha señalado que: “cuando la ley señala un término de caducidad (...), el derecho indefectiblemente debe ejercerse en el término prefijado por el ordenamiento jurídico, so pena de caducar, fenecer, concluir, terminar o extinguirse por su simple transcurso, verificación o consumación, es decir, su existencia, duración y eficacia se inserta en el plazo concreto, determinado, preordenado, definido y señalado *ex ante* en la norma, dentro del cual debe ejercitarse (...). Justamente al obedecer al orden público, *ius cogens* o derecho imperativo de la Nación, la caducidad excluye toda posibilidad de disposición, modificación, reducción, ampliación, interrupción o suspensión, corre inexorable e infaliblemente a partir del momento predispuesto en el *factum* normativo, a cuya verificación el efecto jurídico consecuente e inmediato es la extinción completa, absoluta y definitiva del derecho”¹.

En este contexto, se tiene que la reunión extraordinaria se realizó el 30 de septiembre del 2019, en tanto que, la demanda se presentó el 10 de febrero del 2020 (fl. 61, ib), de ahí que el ejercicio de la misma no se dio dentro de la oportunidad señalada por el legislador para ese propósito, como lo expuso la juzgadora de primer grado.

Ese aspecto, la extemporaneidad, no admite discusión en tanto que resulta patente según la literalidad del artículo 382, atrás citado que la impugnación de actas de asamblea sólo podrá proponerse, **so pena de caducidad**, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo.

Cabe precisar que la censura alega que ese término no se configuró, pues antes de haber transcurrido completamente, fue presentada una solicitud de conciliación prejudicial que, en su criterio, suspendió definitivamente el plazo extintivo de la acción.

Tal reparo no lo encuentra de recibo la Sala, si en cuenta se tiene que si bien conforme el artículo 21 de la Ley 640 del 2001: “La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador **suspende** el término de prescripción o de caducidad”, dicha suspensión **no suprime el tiempo recorrido, sino que lo paraliza hasta que se resuelva el conflicto**, se registre el acta de conciliación o se expida la constancia en los casos pertinentes, o venza el lapso de tres meses, retomándose posteriormente su conteo².

En efecto, tal como lo consigna la citada normatividad el periodo establecido en la norma en que no corren los términos, van “hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de

¹ CSJ., sent. de abril 28 de 2011, exp. 00054.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil Sentencia 11001310302720070014301, dic. 18/13

conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2o. de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. **Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable**” (destaca la Sala).

Entonces, comoquiera que el acta cuya legalidad aquí se quiso cuestionar data del día 30 de septiembre del 2019, la demanda ha debido presentarse como máximo el 30 de noviembre de dicha anualidad para que no se configurara la caducidad, no obstante, si fuera del caso tener en cuenta la solicitud de conciliación, hay que ver que esta se presentó el 19 de noviembre del 2019 (fl. 110, ej) y su trámite duró hasta el 3 de diciembre de ese año cuando se expidió el acta de constancia de “no acuerdo” (fl. 114, ib) luego, a partir de esa data se retomaba el término respectivo al cual únicamente le restaban 11 días, significando que el libelo radicado el 10 de febrero del 2020 excedió, en mucho, el plazo permitido.

10.1.- Sin perjuicio de lo expuesto y pese a que esa discusión no fue ventilada ante la primera instancia, hay razones adicionales para entender que la conciliación prejudicial no tenía, en este caso, siquiera la virtualidad de suspender el plazo de caducidad, pues el asunto de ilegalidad de las decisiones de asamblea no es de aquellos que puedan transigirse por los extremos de la litis, en tanto atañe a cuestiones de la legalidad de actos jurídicos, así como a la “verificación de criterios legales y estatutarios de la decisión, cuestiones que son ajenas a la voluntad de los interesados, es decir, no son susceptible de ser conciliadas o transigidas en los términos de los artículos 19, 35 y 38 de la Ley 640 de 2001, y por ende, deben ser ventiladas directamente en el marco de un proceso judicial” (Sentencia STC4030- 2018).

Y es que en asuntos que guardan relación con el tema aquí debatido, es decir, cuando el objeto de debate tiene que ver con el cumplimiento de los estatutos de la persona jurídica y de la ley, la Corte Suprema de Justicia ha establecido que la conciliación prejudicial no es aplicable ya que se trata de ‘una controversia o discusión que se ha privado de la disposición de los particulares, por voluntad del legislador, dada la trascendencia que para el orden jurídico reviste’ y, por ende, no se enmarcaba dentro de los criterios establecidos en el artículo 19 de la Ley 640 de 2001 (Ver Providencia de 9 de noviembre de 2007, Exp. T. N°. 00270-01, reiterada en sentencia de 22 de abril de 2013, Exp. 00796-00 y sentencia de 18 de diciembre del mismo año, Exp. 02929-00).

De ese modo, la conciliación no era requisito de procedibilidad en este caso, toda vez que la nulidad y la ineficacia de las decisiones sociales no son materia conciliable por tratarse de asuntos indisponibles en los que está comprometido el orden público y, en ese mismo sentido, tal acto no podía suspender el plazo de caducidad del que se viene hablando.

11.- Ahora bien, alega el extremo recurrente que la presentación de la demanda impide que se produzca la caducidad, por así regularlo el artículo 94 del Código General del Proceso, a cuyo tenor:

“La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado”.

Entonces, aunque ciertamente la interposición **oportuna** del libelo impide que se produzca la caducidad que ya venía corriendo, cuando además se da la notificación tempestiva del auto admisorio al demandado, resulta claro que la radicación de la respectiva acción no puede detener la consumación de un plazo ya ocurrido, que es lo que aconteció en el sub- examine, donde, se insiste, los dos meses para la formulación de la demanda fenecían el 30 de noviembre del 2019, debido a que el acta censurada no estaba sujeta a registro, por lo tanto, el término de caducidad inició al día siguiente de la respectiva asamblea.

12.- Se observa, de otra parte que, al descorrer el traslado de la defensa de mérito propuesta, el apoderado de la parte actora allegó copia de documentos que reflejan que la acción de impugnación de actas de asamblea por los mismos hechos que acá se discuten fue presentada inicialmente el 16 de diciembre del 2019 y asignada al Juzgado 17 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, estrado que dispuso su rechazo mediante auto de 23 de enero del 2020, tras aducir que *“la demanda se presentó con posterioridad a los dos meses siguientes a la fecha del acto respectivo”, proveído que quedó ejecutoriado pues frente al mismo no se elevaron los recursos procedentes.*

En la alzada, la recurrente aspira a que se tenga como fecha de formulación del libelo la atrás citada, argumentando entre otras razones que tal rechazo fue ilegal y que se produjo por un juzgado que carecía de competencia para pronunciarse. No obstante, resulta inadmisibles la aspiración de la parte, toda vez que la referida providencia de rechazo quedó ejecutoriada, sin que la actora presentara oposición o alegara, oportunamente, la falta de competencia del juez, de modo que la decisión, en definitiva, impidió que la presentación de esa demanda detuviera la caducidad, ya que no se cumplieron los presupuestos del citado artículo 94 del C. G. P.

Y aunque la demanda fue nuevamente presentada y esta vez admitida sin atender lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 90 del Código General del Proceso, conforme el cual: *“el juez rechazará la demanda cuando carezca de jurisdicción o de competencia **o cuando esté***

vencido el término de caducidad para instaurarla”, la nueva radicación, como se ha explicado ampliamente, ya estaba afectada por el fenómeno extintivo mencionado.

13.- Finalmente, aunque es cierto que la juez en sus consideraciones señaló, sin ahondar en argumentos probatorios y normativos, que la decisión atacada -del 30 de septiembre del 2019- “era ilegal”, esa no fue la razón para desestimar las pretensiones.

No puede perderse de vista que la razón de la determinación tomada -ratio decidendi-, esto es, el fundamento esencial en que se sustentó la solución del caso concierne con la consumación del término de caducidad establecido por la ley para el tipo de acción que se impetró; de allí que en la providencia objeto de censura el a-quo hubiera declarado probada la excepción que se formuló en ese preciso sentido. Si la funcionaria no hizo extensiva a la parte resolutive de su fallo aquella breve reflexión sobre la idoneidad jurídica de la decisión adoptada en la asamblea de copropietarios, evidentemente es porque ese argumento fue un dicho de paso -obiter dicta- que en manera alguna puede incidir en la orientación que le dio a su sentencia.

14.- En tales circunstancias, habrá de confirmarse la sentencia de primera instancia, por las razones aquí condensadas con la consecuente condena en costas ante la improsperidad de la alzada 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., Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR la sentencia calendada 28 de abril del 2022, pronunciada en el Juzgado 21 Civil del Circuito de esta ciudad.

2.- CONDENAR en costas de esta instancia al recurrente.

2.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3º del artículo 366 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 5º del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma que corresponde a un salario mínimo mensual legal vigente. 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: **8ad11f6c13224181d378c13208097646f36e0696f759e6880525d8d2a009db31**

Documento generado en 27/07/2022 02:08:52 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., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

**Asunto: Ejecutivo del señor Juan Carlos Maldonado Arias
contra Eliseo Cabrera Leal y otro.**

Rad. 07 2016 00734 05

Se resuelve sobre la recusación no aceptada de la Magistrada Ruth Elena Galvis Vergara para conocer del asunto.

CONSIDERACIONES

1. Con base en las causales 6, 7 y 9 del artículo 141 del Código General del Proceso, el apoderado de la parte demandante recusó a la citada Magistrada bajo el argumento de conocer sobre una actuación judicial en otro proceso que en su momento fue objeto de tutela y pronunciamiento por parte de las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela; situación que resultó en una denuncia penal en su contra y de otras Magistradas de la Sala, donde el aquí solicitante funge como apoderado de los demandantes, así como el *“medio de control de reparación directa”*, de la cual conoce el Juzgado 32 Administrativo del Circuito de Bogotá.

2. Mediante proveído de 12 de mayo de 2022, la Magistrada Galvis Vergara no aceptó la recusación, tras estimar que además que sobre las mismas circunstancias se pronunció en varias oportunidades, esta vez tampoco se configuran las causales invocadas, habida cuenta que no figura como parte ni interviniente en el proceso administrativo al

que hizo alusión; ni aparece como denunciada o vinculada a la investigación penal.

Finalmente, en cuanto al numeral 9°, manifestó que sobre esa causal ya se pronunció en pretérita oportunidad en este asunto, y aun cuando se declaró impedida, la Sala Dual la declaró infundada.

2. Ya para resolver, es preciso reseñar que de conformidad con lo previsto en el artículo 143 del Código General del Proceso, este Despacho es competente para decidir respecto del pronunciamiento que efectuó la Magistrada Galvis Vergara con relación a la recusación que formuló el apoderado de la parte demandante, en razón a que el inciso 1° del primero de los citados artículos prevé que: ***“La recusación de un magistrado o conjuer la resolverá el que le siga en turno en la respectiva sala,...”***.

En tal sentido, deviene imperioso recordar que como ya se le ha indicado al solicitante en anteriores pronunciamientos: las causales de impedimento y recusación *“son taxativas y de aplicación restrictiva, representan una excepción al cumplimiento de la función jurisdiccional que le corresponde al juez, se encuentran limitadas en materia civil a las precisas causales del artículo 141 del Código General del Proceso, característica que impide una interpretación extensiva, ampliada o analógica a criterio del juez o de las partes; y, además, constituye para el funcionario judicial una obligación de expresar su impedimento ante la presencia de una cualquiera de esas 14 casuales. No obstante, un simple temor de imparcialidad no basta para recusar a un funcionario judicial, la norma es estricta en establecer que tanto la recusación como el impedimento deberán estar acompañadas de una debida justificación”* y, que en tal medida, *“siempre será necesario que el recusante o el funcionario que declara su impedimento ajuste los hechos en que sustentan esas manifestaciones a la estricta causal que invoquen, a más de que en algunas de ellas será necesario la presentación de pruebas, pues, como también lo afirma la jurisprudencia, no se pueden deducir ni ser objeto de interpretaciones subjetivas”*.

Y es que, con base en la misma situación fáctica, mediante proveído de 6 de agosto de 2020, la Sala Dual, al resolver sobre el impedimento manifestado por la Magistrada ahora recusada, se pronunció con relación a las mismas causales, fundamentadas en la instauración de la denuncia penal, la demanda de reparación directa, y aún en la enemistad grave que asegura el solicitante existe con la Magistrada, última circunstancia que sirvió de motivo para que se declarara en ese entonces impedida.

En efecto, la citada providencia señaló que no había lugar a considerar la configuración de tales causales, así:

“3.1. En lo que atañe a la causal de recusación cimentada con base en el numeral 7° del comentado artículo, que se refiere a la denuncia penal formulada, entre otros, contra el juez, por alguna de las partes, su representante o apoderado, hay que reconocer que hizo bien la citada magistrada en no aceptarla, en razón a que la norma impone que el denunciado se halle vinculado a la investigación y, además, al tenor del artículo 143 ibidem (inciso segundo), se requiere la prueba de esa denuncia, junto con la providencia o certificación que acredite la vinculación formal a la investigación del denunciado, prueba que se omitió; además, de los escritos que el recusante presentó se extracta que esa denuncia se archivó y que se está en trámite de obtener la revocatoria; por consiguiente al no estar probados los supuestos fácticos en que se fundamentó esta causal de recusación, se declarara infundada.

3.1.1. En lo que corresponde a la demanda de reparación directa en contra de la Rama Judicial, con ocasión de decisiones donde participó la magistrada Galvis Vergara, al no tener el carácter de penal o disciplinario, como impone la citada causal, ello es suficiente para desechar la recusación.

3.2. Respecto de la causal de recusación que se invocó con soporte en la causal novena, referida a la enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado, que para el caso sería la primera, enemistad grave, surgida con ocasión de la denuncia penal y la demanda contenciosa administrativa, que según el escrito del abogado, crea en la funcionaria una animadversión de naturaleza objetiva que tipifica las causales por las cuales se le recusa, y que se aceptó como impedimento por ella, al decir que: “Sus epítetos descalificadores mancillan mi nombre y mi impoluta hoja de vida personal y laboral; y ello puede afectar la imparcialidad con la que en TODAS mis decisiones he actuado, actúo y actuaré. (...) Por ende, para su tranquilidad y sobre todo la mía, me declaró impedida para definir éste asunto.”, se debe tener en cuenta que la Corte Suprema de Justicia⁴ de tiempo atrás ha considerado que esta causal debe hacer insostenible la imparcialidad de quien está a cargo la decisión judicial, al decir que:...”

Con fundamento en el escrito de recusación y en el auto en donde la magistrada se declara impedida, a juicio de la Sala Dual, no emana enemistad grave, constitutiva del impedimento y recusación de que trata la

causal 9ª comentada; quien se refiere a animadversión de la funcionaria es apoderado inconforme, y no expresó al menos que de su parte exista algún sentimiento de enemistad grave hacia la servidora judicial, el cual no puede surgir simplemente del proceso penal o administrativo instaurados.”

3. Por consiguiente, una vez más, será del caso declarar infundada la recusación que impetró el apoderado judicial del extremo demandante en el asunto de la referencia.

II. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR infundada la recusación que impetró el apoderado judicial del señor Juan Carlos Maldonado Arias en contra de la Magistrada Ruth Elena Galvis Vergara.

SEGUNDO. DISPONER la devolución de las diligencias al despacho de la mencionada Magistrada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

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: **0f4effc8c7ad6974ef5500d511a56771497308fa1af10d34fedcf8f5d7c19015**

Documento generado en 27/07/2022 03:05:17 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

SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL

MAGISTRADA PONENTE: ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Bogotá D.C, julio veintisiete (27) de dos mil veintidós (2022)

Discutido y aprobado en sesión de la misma fecha

(Rad. 10-2019-00262-01)

El Tribunal de conformidad con el decreto 806 de 2020 desata el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia de noviembre 3 de 2021 proferida por el Juzgado 10 Civil del Circuito de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

1.- Las pretensiones

Jorge Augusto Rojas Duarte por medio de apoderado judicial formuló demanda ejecutiva para la efectividad de la garantía real en contra de Cecilia Duarte García y Nelson Augusto Barreto Heredia con el fin de obtener el pago de los importes de cuatro pagarés allegados con la demanda garantizados con hipoteca.

2.- Fundamentos fácticos

El ejecutante relató que los demandados le solicitaron en préstamo las sumas de dinero contenidas en los siguientes títulos-valores:

- i) Pagaré 004 de octubre 30 de 2017 por \$260.000.000 fecha de vencimiento octubre 29 de 2018.
- ii) Pagaré 007 de septiembre 21 de 2018 por \$49.000.000 fecha de vencimiento diciembre 31 de 2018.
- iii) Pagaré 005 de enero 25 de 2018 por \$40.000.000 fecha de vencimiento 29 de enero de 2019.
- iv) Pagaré 006 de 2018 por \$30.000.000 fecha de vencimiento abril 4 de 2019.

Refirió que el pago se garantizó con la hipoteca abierta sin límite de cuantía contenida en la escritura pública número 205 de 2016 de la Notaría 19 del Círculo de Bogotá, esta recae sobre el inmueble identificado con folio de matrícula 50N-20041601 ubicado en la Calera.

Aseveró que los demandados se obligaron a pagar intereses de plazo a la tasa del 2% mensual, de mora a la tasa máxima legal a partir del vencimiento y, como honorarios de abogado el 15% del capital e intereses debidos.

Agregó que los deudores se encuentran en mora sobre los intereses desde enero 1 de 2019 y no han realizado ningún pago a capital¹.

3.- Trámite procesal

En auto de abril 29 de 2019 el Juzgado A-quo libró mandamiento de pago por las sumas contenidas en los pagarés más los intereses moratorios a partir de la exigibilidad, negó la orden de apremio frente a los honorarios de abogado y ordenó correr traslado de la demanda a los ejecutados².

¹ 01 cuaderno principal, p. 67 a 75 del pdf.

² 01 cuaderno principal, p. 78, 79 y 86 del pdf.

La audiencia inicial se llevó a cabo en octubre 5 de 2021³.

En noviembre 3 siguiente el juzgador adelantó la audiencia de instrucción y juzgamiento y profirió la sentencia de primera instancia en audiencia⁴.

4.- La defensa

4.1.- Cecilia Duarte García mediante apoderado judicial propuso las excepciones de mérito de *“falta de exigibilidad de las obligaciones contenidas en los títulos valor base de la ejecución”, “cobro de lo no debido”, “abuso del derecho”*⁵

Se soportó en que el acreedor no allegó todos los documentos que acreditan la exigibilidad de los pagarés ni los que dan cuenta de *“los acuerdos alcanzados con la parte hoy ejecutada”*. Dijo que el acreedor declaró de manera unilateral el vencimiento.

Alegó que las obligaciones ejecutadas se supeditaron al cumplimiento de otros compromisos entre las partes, pero el ejecutante *“procedió en un abuso del derecho”* contrario a lo pactado.

4.2.- Nelson Augusto Barrero Heredia mediante abogado propuso las excepciones de fondo de *“falta de exigibilidad de las obligaciones contenidas en los título valor base de la ejecución -periodo de gracia-suspensión del cobro de la obligación”, “cobro de lo no debido – falta de cumplimiento de condición de la obligación para ser exigible”, “abuso del derecho”*⁶.

Reconoció que *“adeuda la suma de dinero contenida en los pagarés”* e *“intereses desde el mes de octubre de 2018”*, no obstante, precisó que la relación comercial realmente se adelantó con el padre del

³ Archivo: 03 audiencia 372 octubre 5 de 2021.

⁴ Archivo: 05 audiencia 373 del CGP 3 noviembre 2021.

⁵ 01 cuaderno principal, p. 152 a 155 del pdf.

⁶ 01 cuaderno 1, p. 218 a 224 del pdf.

demandante señor Jorge Enrique Rojas Aguirre, con quien efectuó un negocio de intermediación comercial para la venta de unos inmuebles.

Señaló que por dicha intermediación recibiría el 50% de un predio ubicado en el municipio de Tocancipá, sin embargo el señor Rojas Aguirre incumplió su palabra y dejó en cabeza de una sociedad familiar la totalidad del bien.

Afirmó que en una reunión con el aquí demandante y su padre, este último reconoció dicha obligación, pero se negó a suscribir algún documento; que acordaron la suspensión de las obligaciones ejecutadas por lo cual dejó de pagar intereses.

5.- La sentencia apelada

Declaró no probadas las excepciones de mérito y ordenó seguir adelante la ejecución en los términos del mandamiento ejecutivo.

Para arribar a tal conclusión, el juzgador expuso que los pagarés cumplen los requisitos generales y especiales establecidos en el Código de Comercio.

Sostuvo que ninguna prueba da cuenta que el verdadero acreedor fuera el padre del demandante, recordó que bajo los principios de literalidad y autonomía de los títulos-valores, los aportados cumplen los requisitos para el cobro y en ellos no se dejó constancia respecto de otros negocios.

Consideró que si bien el padre del demandante reconoció que tiene una deuda pendiente con el demandado, ello resulta ajeno a la presente ejecución y no condiciona el pago perseguido, máxime cuando ninguna excepción se encamina a atacar el negocio causal.

Refirió que el testigo Carlos Umbacía no ofrece credibilidad en tanto afirmó desconocer la existencia de los pagarés, pero adujo saber de otros negocios entre el padre del actor y el ejecutado, los que son ajenos a este litigio.

Analizó que el alegato del incumplimiento del acuerdo realizado con el padre del ejecutante corresponde a una cuestión que no guarda ninguna relación con los títulos-valores objeto de recaudo.

Descartó la excepción de abuso del derecho porque no obra ningún elemento de juicio que muestre el dolo o la mala fe del acreedor.

6.- La apelación

La parte actora, en esencia, insistió en que se configuró la excepción de abuso del derecho porque las partes acordaron verbalmente la suspensión del cobro de la obligación principal hasta tanto se vendiera el inmueble objeto de intermediación, para así, cruzar cuentas y hacer el pago de los remanentes respectivos.

Afirmó que la ejecución fue sorpresiva y, el incumplimiento “*constituyó junto con el inicio de esta acción ejecutiva hipotecaria el ejercicio abusivo y malintencionado de un derecho*”, infracción negocial no rebatida por el demandado.

Agregó que la acción es “*incompatible con el ordenamiento jurídico pues la obligación ejecutada se encontraba suspendida en punto de su exigibilidad*”.

II. CONSIDERACIONES

7.- Presupuestos procesales

Nada tiene para contradecirse respecto a los presupuestos jurídico-procesales que reclama la codificación adjetiva para la correcta conformación del litigio, porque éstos se acreditaron plenamente. La demanda, fue correctamente formulada.

Las partes tienen capacidad para obligarse por sí mismas y para comparecer al proceso y la competencia radica en el juez de conocimiento.

8.- Caso concreto

8.1.- Recuérdesse que pueden demandarse ejecutivamente, entre otras, las obligaciones claras, expresas y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba en su contra; igualmente, las que surjan de la confesión lograda en el interrogatorio solicitado como prueba anticipada, todo ello, a voces de lo dispuesto en el artículo 422 del C.G.P.

Los documentos contentivos de tales obligaciones son los denominados títulos ejecutivos, dentro de los cuales ocupan lugar preponderante los títulos valores, los que por definición legal se *presumen auténticos*.

Por su parte, el estatuto mercantil les otorga a estos últimos un tratamiento especial, como excepción que son al régimen general de las obligaciones, al considerarlos esencialmente documentos formales que tienen que reunir determinadas características con una finalidad común, cual es la de darle seguridad, rapidez y eficacia a la circulación de bienes, todo con el propósito de responder a la movilidad y dinamismo propios del Derecho Mercantil.

8.2.- Al proceso se allegaron como base de recaudo, cuatro pagarés que la parte demandada no discutió ni desconoció; sin embargo, se opuso al cobro argumentando que el ejercicio judicial resultaba abusivo porque pactó con el verdadero acreedor -Jorge Enrique Rojas Aguirre- suspender la ejecución hasta tanto se saldara una deuda pendiente por un negocio de intermediación sobre un inmueble; pacto que fue incumplido, lo que a su juicio, conlleva la carencia de exigibilidad de los títulos-valores.

Los medios de probanza recaudados dan cuenta que, al rendir interrogatorio el demandado Nelson Augusto Barreto Heredia⁷ dijo que le solicitó un préstamo a Jorge Enrique Rojas Aguirre, el cual delegó a

⁷ Audiencia 372 CGP. Minuto 4:11 a 23:57.

su hijo -aquí demandante- para la negociación, no desconoció la deuda, pero insistió en que le deben las comisiones por la intermediación en una compraventa de inmueble.

A su vez, la demandada Cecilia Duarte García⁸ reconoció que solicitó los préstamos, que *“tenía la deuda”* y que sólo se limitó a firmar los documentos pertinentes.

El ejecutante Jorge Augusto Rojas Duarte ⁹ señaló que su padre le presentó al señor Nelson Augusto Barreto Heredia quien lo llevó a tres predios para brindar hipoteca, del que sólo le interesó uno, insistió en que los dineros provienen de su patrimonio y sus ahorros, en tanto es profesional y tiene años de trabajar en ganadería, señaló que no actuó como delegado de su padre.

El testigo Jorge Rojas Aguirre¹⁰ dijo que un abogado le presentó al demandado, sobre el préstamo dijo que *“son asuntos que el señor Nelson y mi hijo acordaron para lo cual firmaron un pagaré”*.

Agregó que es cierto que, a nombre propio le debe al demandado una comisión por la venta de unos lotes, pero fue enfático en afirmar que *“me extraña que hayan tratado de confundir una cosa con la otra”* por cuanto el préstamo fue anterior al negocio con las fincas e incluso el señor Nelson Augusto Barreto Heredia lo demandó por el incumplimiento de ese negocio.

El señor Carlos Umbacía¹¹ reseñó que no sabe nada de los pagarés ejecutados y que *“no conoce los negocios personales de ellos”*, adujo que efectuó una permuta con el señor Jorge Rojas Aguirre sobre unos terrenos, que él primero le dijo que hiciera la escritura a nombre del demandado pero luego le dijo lo contrario y la escritura se hizo a nombre de Jorge Rojas Aguirre.

⁸ Audiencia 372 CGP. Minuto 25:05 a 28: 44.

⁹ Audiencia 372 CGP. Minuto 29:01 a 41:50.

¹⁰ Audiencia 373 del CGP. Minuto 2:50 a 23: 22.

¹¹ Audiencia 373 del CGP. Minuto 24:40 a 36:16.

8.3.- En ese contexto probatorio y fáctico, es notorio que las excepciones de mérito no contravirtieron el negocio causal de la relación que originó el papel crediticio que se ejecuta; más bien la parte demandada refirió a la existencia de otro negocio jurídico en el cual el padre del demandante se comprometió a pagar una comisión al aquí demandado, cuestión insuficiente para desvirtuar el derecho de crédito contenido en los pagarés.

Al margen de ello, repítase, la tesis de la defensa no tiene ninguna probanza que la respalde.

En lo que toca con la teoría del abuso del derecho, la cual es una aplicación de la responsabilidad civil extracontractual por los delitos y las culpas, apoyada en derecho en el artículo 2341 del Código Civil, ha de afirmarse, como lo ha expuesto la jurisprudencia que su uso excesivo o desviado compromete la responsabilidad personal, sólo, cuando con tal proceder se causa daño a otra persona; en consecuencia, existirá con la intención positiva de infligir injuria o daño a otro - dolosa o culpablemente, es decir o con negligencia, imprudencia o falta de diligencia y cuidado¹².

En el *sub-exámine* no vislumbra la Sala, el abuso del derecho alegado en la excepción planteada lo que da al traste con la misma, por razón que los medios de satisfacción del crédito se encuentra la acción ejecutiva, cuyo objeto consiste en exigir que se vendan todos los bienes

¹² Al respecto, la jurisprudencia señaló que la misma ley “*al regular el ejercicio judicial de los derechos va determinando la extensión que puede hacerse de las mismas acciones tendientes a perseguir o defender un derecho. Y mientras el que recurre a él se mantenga dentro de los límites útiles y conducentes, hace uso de su derecho y a nadie daña: Pero el uso anormal, mal intencionado, imprudente, inconducente o excesivo en relación con la finalidad que ofrecen esas leyes rituarias para el reconocimiento, efectividad o defensa de un derecho, degenera un abuso del derecho de litigar en cada caso particular el juez puede juzgar que constituye un caso de culpa civil*” (G.J. t. XLII, pág. 313). En otro fallo dijo “*De suerte que en el análisis atinente de si se ha incurrido en excesos derivados del ejercicio de un derecho, en cada situación específica ha de observar el juzgador en qué consistió la anormalidad de su titular, esto es, si no hizo uso de él conforme a su destinación natural y de una manera normal, lo que puede ocurrir tanto en aquellas situaciones en que hay dolo, o cuando así mismo se incurre en culpa, aunque también resulta suficiente para la configuración de esta especie de responsabilidad la sola desviación de los fines que económica y socialmente se tengan admitidos y correspondan a sus fines, como cuando se perjudique al perseguido, sin siquiera obtener la más de las veces provecho para sí*” (G.J. t. LV, pág. 318).

del deudor hasta la concurrencia de sus créditos, para con el producto se le satisfaga íntegramente.

Y esta es precisamente la acción que entabló el deudor pretendiendo la satisfacción de su acreencia, sin que ello, *per se* constituya un exceso derivado del ejercicio de un derecho.

Lo anterior, en virtud de lo preceptuado en el artículo 2488 del Código Civil, que faculta al acreedor para perseguir los bienes del deudor en ejercicio de su derecho a reclamar coactivamente el pago de aquélla, sean aquellos presentes o futuros, forzándolo a pagar con uno o más bienes corporales o incorporeales de su activo, en especie o convertidos en dinero, según el caso.

Concurrente con lo anterior, tampoco se adujo a la actuación cualquier elemento de juicio que dé cuenta que los aquí contendientes convinieron suspender la ejecución objeto de recaudo, por lo cual sobra cualquier comentario adicional.

Así las cosas y por virtud de la regla prevista en el artículo 365 del CGP se impondrá condena en costas de instancia a la parte vencida ante el fracaso del medio impugnativo.

III. DECISIÓN

Por 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 y por autoridad de la Ley,

IV. RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia de fecha y origen prenotado.

SEGUNDO. CONDENAR en costas al extremo recurrente. La Magistrada Ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal vigente.

TERCERO. Devuélvase el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

MAGISTRADA

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

MAGISTRADO

En uso de permiso

ADRIANA LARGO TABORDA

MAGISTRADA

Firmado Por:

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

Adriana Del Socorro Largo Taborda
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: **102bb714d3a24c65edf5f85253ca5c49d71c46bd2eb0646e22fdd04bfff47fe3**

Documento generado en 27/07/2022 04:33:42 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	Verbal
DEMANDANTE	Agrupación de Pradera de Suba Etapa I P.H. y sus copropietarios.
DEMANDADO	Agrupación de Pradera de Suba Etapa II P.H. y otros.
RADICADO	110013103003-2018 00471 01
INSTANCIA	Segunda – <i>apelación auto-</i>
DECISIÓN	Revoca

Magistrada Ponente: ADRIANA LARGO TABORDA

Se decide el recurso de apelación formulado por la demandante contra la decisión proferida el 20 de agosto de 2021 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual se rechazó la reforma de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.- La propiedad horizontal denominada Agrupación de Pradera de Suba Etapa I P.H., junto con sus copropietarios, promovieron proceso verbal contra la también Agrupación de Pradera de Suba Etapa II, la Constructora A.M. LTDA (hoy SAS) y sus copropietarios.

2.- El *petitum* fue admitido por auto del 26 de septiembre de 2018¹, no obstante, en memorial radicado de manera digital², la convocante presentó escrito con modificaciones a la acción inicial, a manera de reforma a la demandada.

3. Mediante proveído del 5 de mayo de 2021³ el *a quo* inadmitió dicha solicitud para que, de conformidad con lo establecido por el artículo 90 del Código General del Proceso, se subsanara. Posteriormente, rechazó la reforma por falta de cumplimiento a los requerimientos exigidos⁴.

4. Contra lo determinado, la actora interpuso de manera directa recurso de apelación⁵, concedido en el efecto devolutivo mediante auto del 24 de septiembre de 2021⁶.

II. LA IMPUGNACIÓN

Acotó el inconforme que, tratándose de los bienes comunes de una propiedad horizontal, estos pertenecen en proindiviso a todos los propietarios de las unidades o bienes privados, caracterizándose por la participación abstracta de cada titular, lo que implica la coparticipación de las consecuencias jurídicas que recaigan sobre aquellos inmuebles, por lo que cada copropietario se encuentra legitimado en la causa para defender el bien que es de interés de toda la comunidad.

¹ Carpeta 01 cuaderno principal, archivo pdf 04Escrito de Subsanción Auto Admisorio, folio interno 57-60.

² Carpeta 01 cuaderno principal, archivo pdf 05 Reforma Demanda Auto Inadmisorio, folio interno 1-22.

³ Carpeta 01 cuaderno principal, archivo pdf 05 Reforma Demanda Auto Inadmisorio folio 135.

⁴ Carpeta 01 cuaderno principal, archivo pdf 06 Subsanción Reforma y demás Actuaciones folio 292-294.

⁵ Carpeta 01 cuaderno principal, archivo pdf 06 Subsanción Reforma y demás Actuaciones folio 296-303.

⁶ Carpeta 01 cuaderno principal, archivo pdf 06 Subsanción Reforma y demás Actuaciones folio 311.

En el régimen de propiedad horizontal, los copropietarios actúan judicialmente a través del administrador y representante legal, de acuerdo con la facultad atribuida por el artículo 51 de la Ley 675 de 2001, quien para el caso en concreto otorgó el poder solicitado por el juzgado, circunstancia por la que no se hace necesaria la individualización de cada propietario que tenga una cuota de participación sobre el inmueble.

De acuerdo con las facultades concedidas dentro del marco del artículo 77 del Código General del Proceso y en ejercicio del derecho de postulación cada uno de los demandantes se encuentra debidamente representado, circunstancia que obra dentro del expediente y en virtud de la cual ya le fue reconocida la respectiva personería, desde el 26 de septiembre de 2018.

Para el juzgado la reforma se inadmitió debido a que al modificarse la pretensión principal que versaba sobre la declaratoria de nulidad del contrato de compraventa, a la de declararse su inexistencia, era necesario otorgar nuevos poderes en los que de manera expresa puntualizaran esa facultad, orden que contiene un exceso ritual manifiesto.

III. CONSIDERACIONES

1. El artículo 93 del Código General del Proceso permite a la parte demandante por una sola vez reformar la demanda en cualquier momento, desde su presentación y hasta antes de señalar fecha para la audiencia inicial, siendo necesario para su prosperidad que haya una verdadera alteración ya de las partes del proceso, de las pretensiones, de los hechos o en los eventos en que se pidan o alleguen pruebas novedosas, con todo la

presentación del escrito modificatorio está condicionada a los mismos requisitos de la demanda inicial, motivo por el que puede ser objeto de inadmisión o rechazo.

En concordancia con dicha disposición, el apartado tercero del artículo 90 *ibídem*, dispone que mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisibile la demanda, entre otros eventos, “1. Cuando no reúna los requisitos formales. 2. Cuando no acompañen los anexos ordenados por ley. (...) 4. Cuando el demandante sea incapaz y no actué por conducto de su representante”. La misma norma consagra en forma imperativa los eventos en los que procede el rechazo del libelo, incluyendo, el precedido de su inadmisión, así: “(...) En estos casos el juez señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo. Vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza”.

En esa dirección, debe advertirse que uno de los anexos ordenados por la ley, es precisamente, “el poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por medio de apoderado”, según lo prescribe el artículo 84 *ejusdem*.

2. En el *sub judice*, la razón expuesta por el *a quo* para rechazar la reforma al libelo atañe a que no se dio cumplimiento a la exigencia precisada en los ordinales 1 y 2 del auto inadmisorio, referentes a allegar “*poder otorgado por todos y cada uno de los demandantes, en donde se especifique la pretensión modificada, toda vez que el mandato se allegó con la subsanación en otrora pedido lo es para la nulidad del contrato; mientras que con la forma que se solicita se invoca la inexistencia del mismo. Entonces, el nuevo poder deberá versar sobre la facultad del nuevo fin*” y respecto del punto segundo se

requería que esos nuevos poderes cumplieran lo determinado por el artículo 5° del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Pese a lo desbordada de la anterior exigencia, situación advertida en la introducción que realizó el recurrente, lo cierto es que se desplegaron esfuerzos por volver a reunir a cada copropietario a fin de cumplir lo dictaminado, actividad que no fue suficiente para la juez de primer grado con relación a algunos de los múltiples demandantes pues, según ella, los poderes suscritos con la sola antefirma no fueron enviados en respeto de lo dispuesto en el decreto legislativo en mención, y de otra parte, porque tocante con otros muchos de los demandantes, no se advirtió en el plenario que aquellas personas hubiesen conferido el nuevo mandato para presentar la demanda que ahora era objeto de examen.

3. En orden a resolver el punto de apelación, debe comenzar por relevar el tribunal el desatino cometido por la funcionaria de primera grado pues con gran desapego de la garantía constitucional de acceso a la administración de justicia, impuso una carga a la parte convocante, que claramente no emana de las normas procesales de derecho público, siendo relevante destacar que es deber oficioso del juez en pro de salvaguardar los derechos de las partes y de conservar la prevalencia del derecho sustancial, interpretar de manera lógica, racional y en conjunto todos los segmentos de la demanda, incluidos sus anexos, ora, la reforma que de ella se presente; no hacerlo, va en contravía de los intereses legítimos de quienes acudieron ante el aparato judicial del estado, en busca de solución a sus controversias.

En efecto, examinado el expediente se destaca que al momento de conocer de manera primigenia la acción, el juzgado, previo a tramitarla, ordenó su corrección mediante auto del 4 de septiembre de 2018⁷ por varios aspectos, dentro de los cuales también se encontraba el ajuste al mandato otorgado al apoderado demandante, aspecto que fue cumplido a cabalidad y que concitó la admisión del contradictorio con el consecuente reconocimiento de personería, situación inmodificable y que no podía variar por el hecho de que la misma se reformara en punto específico de las pretensiones, pues lo cierto es que ya, para esa sazón, ese aspecto formal y de acreditación como anexo de la demanda estaba más que cumplido.

Se relieves, además, que honrado el *ius postulandi* y reconocida la participación en la contienda de un profesional del derecho, el poder conferido para litigar en dicha causa abarca todos los espectros y escenarios que se desarrollen dentro del devenir procesal, no en vano, las facultades reconocidas por la ley así lo indican al exaltar que el apoderado podrá “adelantar todo el trámite de este” y “formular todas las pretensiones que estime conveniente para beneficio del poderdante” (artículo 77 C.G.P.) incluyéndose por supuesto la modificación de la demanda en los aspectos previstos por el legislador, sin que ello implique retrotraer al nuevo escenario formalidades que ya fueron cumplidas, contrariando criterios mínimos de juridicidad y razonabilidad, pues sin razón válida se está negando la satisfacción de las prerrogativas a que tiene derecho la parte actora por conducto de su mandatario.

4. En conclusión, se revocará la providencia objeto de alzada, en el punto específico que rechazó la reforma de la

⁷ Carpeta 01 cuaderno principal, archivo pdf 02 Escrito Demanda Inadmisorio folio 21-24.

demanda, sin que haya lugar a condena en costas por no estar probada su causación.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. Revocar el numeral primero del auto del 20 de agosto de 2021. En lo demás se mantiene incólume.

Segundo. Sin condena en costas.

Tercero. Por Secretaría librese la comunicación que refiere el artículo 326 del Código General del Proceso, al juzgado de primera instancia, informando sobre esta decisión.

Notifíquese y devuélvase
ADRIANA LARGO TABORDA
Magistrada

Firmado Por:
Adriana Del Socorro Largo Taborda
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: **560d349757e10e2751242e4815d8e3df7b914506b925f7ebfb6fe6fc7c5b7433**

Documento generado en 27/07/2022 04:50:33 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Suelo Petrol C.A. S.C.A. Sucursal Colombia
DEMANDADA	Sencarga S.A.S.
RADICADO	110013103 026 2014 00412 03
ASUNTO	Recurso de súplica
DECISIÓN	Confirma.

Magistrada ponente: ADRIANA LARGO TABORDA

Discutido y aprobado en Sala del 27 de julio de 2022

Se decide el recurso de súplica interpuesto por la parte demandada contra el auto proferido por el Magistrado sustanciador, el 1° de junio de 2022, mediante el cual negó la incorporación del dictamen pericial como prueba en segunda instancia.

1.- En síntesis, tal decisión se sustentó en que no se daban los presupuestos contemplados por el numeral 3 del artículo 327 del Código General del Proceso, en tanto la experticia aludida no recaía sobre hechos *“acaecidos después del plazo para requerir pruebas en el trámite de primer grado”*; además, el 1° de octubre de 2021, en audiencia, en ejercicio del control de legalidad, la juzgadora destacó que en proveído de 22 de septiembre se negó la prórroga del plazo para incorporar la prueba y que los términos se encontraban vencidos con amplitud, sin que tal determinación decayera por la radicación del dictamen a las 4:38 p.m. de dicha calenda, *“aducción extemporánea que sólo encarna un intento de Sencarga de franquear los efectos de la determinación adoptada sobre el punto”*.

Se indicó también que no hubo vulneración del debido proceso, puesto que todas las peticiones fueron abordadas por el *a quo*, y frente a la contabilización del término para aportar el medio de prueba técnico, transcurrieron casi dos años desde que se decretó (6 de noviembre de 2019) y el día en que se incorporó al expediente (1º de octubre de 2021).

2.- En expresión de su desacuerdo con dicha providencia, manifestó la pasiva que *“por error mecanográfico, la causal aducida a efectos de solicitar la práctica pruebas en el trámite de la segunda instancia corresponde a la prevista en el numeral 2º del artículo 327 C.G.P. y no al numeral 3º, como quedó anotado en la respectiva solicitud.”*, lo que podía advertirse con los argumentos de la petición.

Añadió, que la solicitud se orientó a que se subsane el error cometido en primera instancia porque el dictamen fue decretado, pero hubo una confusión que no permitió su práctica, tal como se advierte en las actuaciones surtidas y que fueron expuestas por la memorialista. Contabilizados los términos para allegar el trabajo pericial, no hubo extemporaneidad o desatención para tal fin.

CONSIDERACIONES

Rápidamente se avista la improcedencia de los argumentos de censura, tal como pasa a exponerse.

1.- La principal disidencia con el auto recurrido atañe a que la causal analizada no corresponde con la que realmente se quiso proponer como soporte de la petición de pruebas en segunda instancia, pues aunque se indicó la enlistada en el numeral 3 del artículo 327 del Código General del Proceso, en realidad se buscaba el acceso al medio de prueba a través de los supuestos del numeral 2 *ibídem*. De ahí, que, en esencia, ningún yerro se atribuye a la

decisión, sino que se parte de la falencia al invocar con precisión la norma en que se amparó la demandada para reclamar la práctica del dictamen pericial, de manera que, sobre los fundamentos de la decisión no sea dable hacer pronunciamiento alguno, toda vez que se resolvió conforme a lo expuesto por la interesada.

2.- Las causales para la procedencia del decreto probatorio en segunda instancia son expresas, por ende, al proveer al respecto el juzgador debe estarse a la específica sustentación que hagan las partes en tal sentido, razón por la cual no puede suplantar la voluntad de aquellas para resolver respecto de cualquiera o todas las causales taxativamente establecidas por el legislador, lo contrario significaría desbordar la petición misma, y atentaría, inclusive, contra el derecho al debido proceso de los demás intervinientes.

3. No obstante lo anterior, y en atención a lo reglado por el numeral 2° del artículo citado, es decir, *“cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió”*, debe resaltarse que en el proveído atacado implícitamente se abordó su estudio. En efecto, allí se explicó que el trabajo pericial se aportó de forma extemporánea, pues la juzgadora ya había dictaminado la preclusión de esa oportunidad, y hubo *“desatención del plazo otorgado”*, sin que ello aparejara vulneración del derecho al debido proceso, en la medida en que la dispensadora de justicia se pronunció acerca de las peticiones impetradas, lo que de suyo implica que se analizara desde los supuestos fácticos que contempla en numeral bajo estudio la solicitud, e igualmente fuese desechada, debido a que decretada la prueba, la interesada se sustrajo de allegarla tempestivamente, lo que revela su exclusiva responsabilidad en la consecuencia obtenida. Argumento que esta sala comparte y permite inferir que tampoco están dados los

supuestos que viabilicen el decreto de pruebas con base en ese numeral.

4. En conclusión, no concurren en este asunto los supuestos fácticos para el decreto de pruebas en segunda instancia a petición de parte y como a esa conclusión se arribó en el auto censurado, el mismo se confirmará.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

Confirmar el auto de 1º de junio de 2022 emitido por el Magistrado sustanciador, en el proceso referenciado.

Notifíquese y devuélvase

Magistradas integrantes de la Sala

ADRIANA LARGO TABORDA
ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Firmado Por:

Adriana Del Socorro Largo Taborda
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Adriana Saavedra Lozada

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

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

Código de verificación: **f77e24eaf96dcaaf0a9d3a388ace07f6db29a8b1d23c2f6a29e7da0a29de037**

Documento generado en 27/07/2022 04:52:30 PM

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