

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103035-2020-00082-01  
Demandante: Sandra Liliana Candia Garzón y otro.  
Demandado: Luis Alberto Quiroga y otro  
Proceso: Verbal

Bogotá, D. C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Revisado el criterio sobre el punto, aflora que de acuerdo con el decreto 806 de 2020, aplicable a este asunto, no es forzoso sustentar de modo oral en audiencia el recurso vertical, en segunda instancia, por lo cual es razonable considerar que pueden aceptarse los reparos siempre que muestren un verdadero reproche a la sentencia apelada. Si bien el artículo 14 de ese decreto previó un término para sustentar la apelación ante el *ad quem*, tal precepto debe entenderse como carga complementaria para los casos en que ante el *a quo*, se hayan presentado simples y sucintos reproches que impidan ver claramente la controversia que desea plantear el recurrente.

Es de verse que el artículo 14 del citado decreto 806 de 2020, dadas las circunstancias de la pasada pandemia del Covid-19, además de adoptar la orientación del sistema procesal escritural en la segunda instancia, estableció que la sustentación debe hacerse “*a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes*”, lo cual significa que puede cumplirse esa carga con anterioridad. Sistema que es similar a lo que antes consagraba el artículo 352 del derogado Código de Procedimiento Civil, en cuyo párrafo 1º se preveía que la carga de sustanciación del apelante debía cumplirse “*ante el juez o tribunal que deba resolverlo, a más tardar dentro de la oportunidad establecida en los artículos 359 y 360...*”



Esa postura fue planteada y acogida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias STC5497-2021 y STC5569-2021<sup>1</sup>.

Por cierto que en este caso, aunque no se describió el traslado acorde con la norma antes citada, de todas maneras la apelante efectuó críticas específicas contra la sentencia apelada y un desarrollo argumental que puede tenerse como sustentación.

En consecuencia, por Secretaría **dese traslado** de los reparos escritos presentados por el apelante ante el juzgado de primera instancia (pdf 049 del cuaderno principal), para que la contraparte tenga la oportunidad de formular la réplica correspondiente. Facilítese a las partes el acceso al expediente digitalizado.

**Notifíquese.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

---

<sup>1</sup> Al respecto puede verse el video de la Corte Suprema de Justicia, denominado *Diálogos con la Justicia. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021*, a partir del minuto 24:12. [\(257\) DIÁLOGOS CON LA JUSTICIA. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021. - YouTube](#)

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., trece de septiembre de dos mil veintidós.

**Referencia:** 1100131030362018 **00084** 02. Verbal de Esteban Ignacio Jaramillo Flórez vs. John Stol Terzano y demás personas indeterminadas.

Obedézcase y Cúmplase.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**  
El Magistrado,

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*1100131030362018 00084 02*

**Firmado Por:**

**German Valenzuela Valbuena**

**Magistrado**

**Sala 019 Civil**

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

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

Código de verificación: **53cd3b8c341be857789203b7c48c99ff3a7bb3b9067e875ad84dab7c45af2ca5**

Documento generado en 13/09/2022 12:08:42 PM

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

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

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103043-2011-00340-01  
Demandante: Dagoberto Díaz Collazos  
Demandado: Cafesalud EPS S.A. y otros  
Proceso: Ordinario  
Trámite: Desierto recurso

Bogotá, D. C., nueve (9) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

1. Con providencia de 29 de julio anterior, se admitió el recurso de apelación contra la sentencia de 24 de septiembre de 2021 acorde con el artículo 14 del decreto 806 de 2020, y se advirtió que debían atenderse las cargas para la sustentación de ese recurso, con la prevención de que en caso negativo se declararía desierto.

Según el informe de Secretaría que antecede, la parte recurrente no sustentó la apelación, motivo por el que deberá aplicarse el citado art. 14, inciso 3º, del decreto 806 de 2020, bajo cuyo texto, en caso de no sustentarse en oportunidad el recurso, “*se declarará desierto*”.

2. En relación con el memorial de reparos que presentó la parte apelante ante el juzgado *a quo* (pdf 03 y 04, subcarpeta 02CuadernoUnoTomoII del cuaderno principal), solo alude a la inconformidad por la declaratoria de falta de legitimación en la causa del demandante para demandar a Cafesalud EPS S.A., sin agregar sustentación alguna en concreto.

En efecto, el recurrente en dicho escrito únicamente adujo que la referida EPS es un tercero civilmente responsable en relación con el contrato de prestación de servicios de salud, pues la señora Myriam Collazos se encontraba bajo su cuidado y responsabilidad al momento en que ocurrió el deceso, afirmación carente de referencias fácticas o jurídicas que la fundamenten y que confronten los puntos concretos de la sentencia apelada. En otras palabras, la parte recurrente no plantea una contienda mínima frente a la sentencia apelada.

4. Reitérase que “*sustentar*”, según el diccionario de la lengua española -22ª edición-, en la acepción que hace con este asunto, es



“defender o sostener determinada opinión”, por manera que en el sentido que orienta la argumentación de un recurso judicial, significa que deben expresarse los soportes de la opinión contra la providencia recurrida, vale decir, exteriorizar los motivos por los cuales es errada y objeto de la pendencia jurídica, así sea de manera sencilla. Así lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte desde hace varias décadas<sup>1</sup>. Desde luego que la sencillez del razonamiento no es igual a enunciados vagos, genéricos o ajenos al tema de contienda, como apuntar que la decisión es ilegal o no hay prueba de los hechos, o puntos extraños al debate, pues la carga debe consistir en el desarrollo de los reparos presentados contra la decisión de primera instancia

Así, con base en lo expuesto, **declárase desierto** el recurso de apelación y en firme la sentencia respectiva.

En atención al memorial de desvinculación de Cafesalud EPS S.A., presentado por la abogada Karen Ivette Sánchez Salamanca, no se emite pronunciamiento, toda vez que con la declaratoria de desierto el Tribunal carece de competencia para emitir decisión de fondo.

Devuélvase la actuación al juzgado de origen.

**Notifíquese.**

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

---

<sup>1</sup> Auto civil de 30 de agosto de 1984, G.J. N° 2415, p. 230 y s.



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA  
Magistrada Ponente**

**Ref. 43-2015-00642-02**

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

Procede el despacho a resolver la solicitud de adición del auto de fecha 7 de junio de 2022, por medio del cual se concedió el recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por esta Corporación dentro del asunto de la referencia.

**I. ANTECEDENTES**

El apoderado judicial del extremo demandado, en oportunidad, solicitó que se adicione el auto que concedió el recurso extraordinario de casación, porque no se estudió la legitimación del interesado.

Estima que *“se declaró terminado el proceso ejecutivo, es decir, que Jaramillo Calero no era acreedor del señor Humberto Portilla Montenegro para cuando se interpuso el recurso de casación en este juicio”*.

Agrega que se desatendieron las consideraciones expuestas por la Corte Suprema de justicia, pues únicamente se limitó a actualizar el monto del presunto crédito.

**II. CONSIDERACIONES**

Establece el artículo 287 del Código General del Proceso que *“Cuando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.*

*El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvención o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.*

*Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.*

*Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal.”.*

Revisada la solicitud de adición elevada, se observa que, en el proveído en cuestión no hubo omisión al resolver sobre algún punto de la controversia (art. 287 G. del P.), más bien, lo que se observa es que con la petición elevada, sólo se pretende cuestionar el análisis del proveído y las conclusiones jurídicas que llevaron a que se concediera el recurso de casación, situación que no puede abordarse nuevamente por razón de haberse afrontado y estudiado en su oportunidad.

En este preciso punto, es del caso resaltar que procedía emitir nuevo pronunciamiento respecto de la concesión del recurso de casación examinando de manera rigurosa el “*quantum del agravio económico actualizado para la fecha en el que dicto el fallo de segunda instancia*”, teniendo en cuenta las consideraciones de la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup>, circunstancia que fue evaluado en el auto objeto de adición.

En este orden, es claro que la solicitud objeto de estudio resulta improcedente y por tanto se negará.

### **III. DECISIÓN**

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

**1.- NEGAR** la solicitud de adición presentada por el extremo demandado, según las razones expuestas con anterioridad.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

---

<sup>1</sup> Auto de 21 de julio de 2020- Cuaderno Corte Suprema de Justicia

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
**Magistrada**

**Firmado Por:**

**Adriana Saavedra Lozada**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 001 Civil**

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

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

Código de verificación: **ef821d33d98d48986739ae634c0a8f808303ffa45eb475e8ed8dd5abefa2a96b**

Documento generado en 13/09/2022 03:26:21 PM

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

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

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

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

Proceso: Ejecutivo para la efectividad de la garantía real  
Demandante: Banco de Bogotá S.A.  
Demandada: Oscar Esau Segura García  
Radicación: 110013103045202100165 01.  
Procedencia: Juzgado 45 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de auto  
AI-152/22

Se resuelve el recurso de apelación propiciado por el demandado contra el auto de fecha 25 de marzo de 2022<sup>1</sup>, mediante el cual se negó la prueba pericial solicitada.

1

#### **Antecedentes**

1. El Banco de Bogotá S.A. incoó demanda ejecutiva en contra de Oscar Esau Segura García bajo las disposiciones especiales para la efectividad de la garantía real, con el fin de obtener el pago de las obligaciones contenidas en el pagaré #353905072: (i) \$5'888.274,00 por concepto de las cuotas causadas y no pagadas entre el 5 de febrero de 2020 a 5 de marzo de 2021; (ii) los réditos de plazo que ascienden a \$16'308.334,00 que debieron ser cancelados junto con las cuotas en mora; (iii) \$109'747.098,00 por capital acelerado y (iv) los intereses moratorios generados por los saldos insolutos. Aseguró que el ejecutado constituyó hipoteca abierta sin límite de cuantía para garantizar el pago de esa acreencia, razón por la cual se inició la demanda conforme lo previsto en el artículo 468 de la Ley 1564 de 2012.

2. La orden de apremio se libró el 20 de abril de 2021<sup>2</sup>, conminando notificar al extremo pasivo sobre esa determinación judicial, trámite que se tuvo por satisfecho conforme a las previsiones del artículo 301 de la referida normativa, según se concluyó en providencia del 11 de octubre de 2021<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Archivo digital "21AutoOrdenaPruebasSentenciaAnticipada".

<sup>2</sup> Archivo digital "06AutoLibraMandamiento".

<sup>3</sup> Archivo digital "17AutoTieneNotificado".

Oportunamente el convocado a juicio propuso la excepción de “pago parcial de la obligación”<sup>4</sup>, cuyo sustento se hizo consistir en los supuestos abonos que realizó por \$68’395.818,00 sin que estos hubiesen sido aplicados a la deuda ejecutada.

3. Mediante auto de 25 de marzo de 2022, se convocó a audiencia en los términos del párrafo del artículo 372 del estatuto procesal vigente, decisión en la cual se negó la prueba pericial deprecada por el demandado por cuanto no fue allegada conforme a las previsiones del artículo 227 *ibídem*.

4. Inconforme con esa determinación, la pasiva formuló recurso de apelación<sup>5</sup>, aduciendo que los valores plasmados en el título valor deben ser revisados para determinar la obligación a su cargo, aspecto que solo pueden ser evidenciados con el respectivo dictamen.

5. Mediante proveído del 1º de junio de 2022, se concedió la alzada que ahora es motivo de estudio en la presente Sala.

### **Consideraciones**

1. La jurisprudencia constitucional ha enseñado que:

*“9. La doctrina tradicional en materia probatoria confiere al dictamen pericial una doble condición: Es, en primer término, un instrumento para que el juez pueda comprender aspectos fácticos del asunto que, al tener carácter técnico, científico o artístico, requieren ser interpretados a través del dictamen de un experto sobre la materia de que se trate. En segundo lugar, la experticia es un medio de prueba en sí mismo considerado, puesto que permite comprobar, a través de valoraciones técnicas o científicas, hechos materia de debate en un proceso.”<sup>6</sup>*

2. Por su parte en el artículo 227 de la norma adjetiva vigente, se precisa el régimen general de la prueba pericial que se practica o se incorpora durante el proceso:

*“La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.”*

<sup>4</sup> Archivo digital “14EscritoExcepcionesMerito”.

<sup>5</sup> Archivo digital “22RecursoApelacion”.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-124 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

Así mismo, establece el precepto 226 de la Ley 1564 de 2012 que *“la prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos”*, decantando la importancia del conocimiento específico sobre determinado tema y un asunto de especial relevancia para la resolución del problema jurídico puesto a consideración de la jurisdicción.

3. Bajo ese marco normativo, nótese que la regulación, además de establecer la justificación necesaria para el decreto y práctica de una prueba, informa sobre la oportunidad en que la misma debe ser presentada, relato que no contraviene la disposición 167 *ibídem*, según la cual *“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”*.

Conforme a ello, la codificación procesal en vigor estableció que a fin de tener en cuenta un dictamen pericial es necesario aportarlo dentro de la oportunidad pertinente, que para el caso correspondía agregarlo con la contestación de la demanda, sin que el demandado así hubiese procedido.

Nótese que dentro de las posibilidades que brinda la legislación para el recaudo de la mencionada probanza, está aquella de anunciarlo para ser allegado dentro del plazo que el juez autorice; prerrogativa de la que no hizo el ahora apelante, pues encausó su propósito acudiendo a la derogada norma procesal, en tanto que solicitó fue la designación de un auxiliar de justicia para verificar los valores contables de la obligación, lo que resulta improcedente según se constata del tenor del artículo 227 *ut supra* memorado.

4. Ahora, tampoco podría aducirse la imposibilidad de allegar la experticia al momento de plantear los medios exceptivos, bajo el sustento de no conocer datos necesarios para la elaboración del dictamen, en tanto que es el propio demandado quien posee esa información, al respecto, téngase en cuenta que fue ese extremo quien allegó el plan de amortización de pago y los valores que dice fueron abonados, y que son en últimas los que se controvierten en la imputación a la deuda, situación que pone en entredicho la necesidad de esa prueba.

En todo caso, si el demandado consideraba indispensable el concepto de experto, debió agregarlo oportunamente, o siquiera anunciarlo.

5. Dentro del contexto expuesto, emerge la sinrazón del recurso, por lo que se impone confirmar la decisión censurada por las razones aquí expuestas. Ante el fracaso de la apelación se condenará en costas al recurrente.

## **Decisión**

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

1. **CONFIRMAR** el auto de 25 de marzo de 2022 emitido por el Juzgado 45 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso del epígrafe.
2. **CONDENAR** a la parte apelante al pago de las costas de esta instancia. Las agencias en derecho se fijan en \$1'000.000,00.

**NOTIFÍQUESE.**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

4

Firmado Por:  
Ruth Elena Galvis Vergara  
Magistrada  
Sala Civil

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

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

Código de verificación: **efce1e42b02a78149f4246c85f08416b6dda6fd6bda1243892ffe4bfab691b8f**

Documento generado en 13/09/2022 12:43:02 AM

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

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103050-2020-00232-01  
Demandante: Libardo Melo Vega  
Demandado: Mercadería S.A.S. y otros  
Proceso: Acción popular  
Trámite: Apelación sentencia – admite apelación adhesiva

Bogotá, D. C., nueve (9) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Visto el informe secretarial que antecede (pdf 16 cuaderno del Tribunal), procede efectuar los siguientes pronunciamientos:

1. Por haberse presentado dentro del término de ejecutoria del auto que admitió la apelación del demandado vinculado CI FLP Colombia S.A.S., **admítese** el recurso de apelación adhesiva, presentada por el actor popular contra la sentencia de 21 de abril de 2022, proferida por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá (pdf 06 del cuaderno del Tribunal), cuyo trámite se sujetará a lo previsto en el numeral 3° del artículo 322 del Código General del Proceso, con concordancia con el párrafo del mismo canon legal.

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

2. Visto que el traslado para la sustentación de la apelación inicial, de CIF LP Colombia S.A.S., se interrumpió a causa del recurso de súplica contra el auto admisorio de 7 de julio de 2022, así como la apelación adhesiva, por **Secretaría** se tramitarán de manera simultánea los términos para la sustentación y réplica de ambos recursos verticales.



3. Teniendo en cuenta que ambas partes son apelantes, se cambia el efecto de la apelación inicial, de la parte demandada, y se ordena que el recurso se tramite en el efecto **suspensivo**, acorde con el art. 323, inciso 2º, ibidem. Líbrese la comunicación respectiva.

Conforme a la nueva situación procesal en el trámite de segunda instancia a consecuencia de la apelación adhesiva, por **Secretaría** remítase comunicación al juzgado de origen con el fin de informar nuevamente el cambio de efecto de la apelación.

**Notifíquese y cúmplase.**

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

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

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110012203000-2022-01628-00  
Demandante: Andrés López Pesca  
Demandado: Gloria Teresa López Melo y otros  
Proceso: Revisión  
Trámite: Solicitud expediente

Bogotá, D. C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Presentada la demanda anterior, ahora sí, con la pretensión para que se tramite un recurso extraordinario de revisión, previo a verificar si se reúnen los requisitos formales y de procedibilidad previstos en los arts. 355 y ss. del CGP, con base en el precepto 358 ibidem, se ordena oficiar al Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá, para que remita, escaneado o en físico si eso no fuere posible, el expediente 110013103018 2017 00262 00, proceso de pertenencia promovido por Gloria Teresa López Melo contra herederos indeterminados de Andrés Pesca, Carmen Guevara de Pesca y María Teresa Isabel Pesca Guevara, junto con los herederos determinados de esta última Andrés López Pesca, Humberto López Pesca y Elvira López Pesca, y demás personas indeterminadas.

Atiéndase que si estuviere pendiente la ejecución de la sentencia u otra obligación derivada del proceso, antes de remitir debe cumplirse lo ordenado en el citado artículo 358, inciso primero, del CGP, disposición aplicable en caso de que el expediente se encuentre en medio físico, según el acuerdo PCSJA21-11830 y concordantes.

Reconocer a la abogada Rosana López Villalba como apoderada de la parte recurrente, según el memorial poder que obra en el folio 10 del pdf 06 del expediente.

**Notifíquese.**

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

**Ref.** Proceso verbal de **ÓSCAR EMILIO RESTREPO PATIÑO** y otros contra **DIEGO FÉLIX ÁLVAREZ TOBÓN** y otros. (Despacho comisorio). **Rad.** 11001-3199-002-2016-00315-01.

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

El Decano de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de Colombia -Sede Bogotá- informó que para rendir el dictamen, se requería *“un avalúo del inmueble (asociado con el arrendamiento) para la determinación del valor comercial o de mercado actual y si se han realizado mejoras que hayan afectado el valor entre mayo de 2014 y la fecha de realización de la experticia de perito inmobiliario”*, precisando también que *“no cuenta con expertos que puedan rendir un dictamen sobre el avalúo del inmueble”*<sup>1</sup>.

Para ese propósito, obra el dictamen rendido por Murillo Propiedades<sup>2</sup>, el cual se adjuntó con el expediente digitalizado que se le remitió, motivo por el cual deberá apoyarse en ese trabajo, con el fin de acatar lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia y lo ordenado por este Despacho en proveído del pasado 29 de julio de este año.

Por la Secretaría oficiase al mencionado ente universitario, envíese vía correo electrónico copia de la encuadernación y en archivo aparte, el aludido trabajo pericial, para facilitar su consulta.

Link de acceso: 02-2016-00315-01

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

<sup>1</sup> Archivo “18 Respuesta Universidad Nacional” del “Cuaderno Tribunal” del “02 Cuaderno Tribunal”.

<sup>2</sup> Archivo “06 Folios 362 al 399 Cuad 2” del “Cuaderno Corte Suprema” del “01 Cuaderno Corte Suprema de Justicia”.

**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: **d88dff0bb6358eca64411eb8823a6c5745ef91e573c6c569c4a15a8f03300775**

Documento generado en 13/09/2022 01:28:49 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Bogotá, D.C., doce de septiembre de dos mil veintidós.

Proceso: Verbal.  
Demandante: Leonel Rodríguez Ramos  
Demandado: Acción Sociedad Fiduciaria S.A. – Acción Fiduciaria-  
Radicación: 110013199003201984561 01  
Procedencia: Superintendencia Financiera de Colombia  
Asunto: Apelación de sentencia.

Se señala la suma de \$5'000.000,00 como agencias en derecho correspondientes a esta segunda instancia.

Notifíquese,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

-2-

Firmado Por:  
Ruth Elena Galvis Vergara  
Magistrada  
Sala Civil

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

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

Código de verificación: **0dbfeb0a6f8a3b7b9f1123bd6c680707c43c2c3406e44e99c5e167a26d519085**

Documento generado en 12/09/2022 10:12:46 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., doce de septiembre de dos mil veintidós

Ponencia presentada, discutida en varias sesiones y aprobada según acta de Sala de Decisión Civil de 17 de agosto de 2022.

Proceso: Verbal.  
Demandante: Leonel Rodríguez Ramos  
Demandado: Acción Sociedad Fiduciaria S.A. – Acción Fiduciaria-  
Radicación: 110013199003201984561 01  
Procedencia: Superintendencia Financiera de Colombia  
Asunto: Apelación de sentencia.  
SC-031/22

1

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia proferida el 9 de febrero de 2021 por la Superintendencia Financiera.

**ANTECEDENTES**

1. Se presentó acción de protección al consumidor financiero fundada en los siguientes hechos<sup>1</sup>:

1.1. César Adolfo Ramos Moreno, Leonel Rodríguez y Diego Fernando Ramos Moreno suscribieron el contrato de vinculación de encargo fiduciario No. 0001100011069 con Acción Sociedad Fiduciaria, con la finalidad de que ésta administrara los recursos por ellos depositados para adquirir el local comercial No. 2-6A. El valor de la inversión era de \$726'120.000, cuyas transferencias debían efectuarse conforme al plan de pago anexo al contrato fiduciario individual y al otro sí del 19 de agosto de 2015.

1.2. En la cláusula 1ª se determinó el objeto del contrato, el cual era *“la administración de los recursos que depositen el (los) inversionista (s)”* y *“con el fin de que estos recursos sean transferidos al promotor, una vez se cumplan”* los requisitos allí previstos, los cuales se mantuvieron incólumes en el otro sí #3.

<sup>1</sup> Conforme a la reforma de la demanda. PDF 002[1]

1.3. Los presupuestos previstos debían ser acreditados a más tardar el 15 de diciembre de 2014, fecha que podría ser prorrogada unilateralmente por el promotor, por un término de 6 meses.

1.4. La actora cumplió cabalmente con todas y cada una de las obligaciones estipuladas en el contrato: (i) Entregó los recursos a la fiduciaria conforme a la cláusula 6ª del contrato de encargo fiduciario individual y el otro sí, esto es, la suma de \$254.142.000, pues el saldo debía ser cancelado al momento de suscripción de la escritura pública. (ii). Suministró la información requerida por la Fiduciaria. (iii) Facilitó los datos necesarios para la suscripción con el promotor del correspondiente contrato de promesa de compraventa. (iv). Y los demás establecidos en el contrato.

1.5. En el contrato de encargo fiduciario individual No. 0001100011069 del 15 de diciembre de 2014, y en el otro sí del 19 de agosto de 2015 se indujo en error ya que los documentos se suscribieron cuando la fiduciaria ya había transferido los recursos a la promotora, tal como consta en el acta de fecha 4 de noviembre de 2014, de la cual solo conoció el inversionista hasta el año 2018.

1.6. Para la suscripción del contrato de adhesión del encargo fiduciario No. 0001100011069 del 15 de diciembre de 2014, la demandada no informó que ya había suscrito el acta de verificación de cumplimiento de los requisitos y había transferido los recursos a la promotora, como tampoco informó la fiduciaria dicha situación en el otro sí del 19 de agosto de 2015.

1.7. Para la fecha del acta de cumplimiento el inmueble no estaba en cabeza de la demandada, por el contrario, la titularidad la adquirió hasta el 1º de diciembre de 2014; no había celebrado para el 4 de noviembre de 2014 un 52% de contratos de encargo fiduciario; no tenía preaprobado crédito alguno y, la revisora fiscal afirmó que no requerían crédito sino hasta 10 días después de la referida acta. Además, el pago del lote de terreno en el que se realizaría el proyecto se pagó hasta el 5 de noviembre de 2014.

1.8. La demandada anexó copia de una denuncia penal para el expediente 2018-070619, y en ella se evidencia la indebida administración de los recursos de propiedad de los inversionistas, allí se afirmó que existe un faltante de dinero por \$16.775'662.951.

2. Con soporte en la precedente *causa petendi*, se formularon como pretensiones:

*“Primero: Que por incumplimiento en las obligaciones legales y contractuales se obligue a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. a efectuar la devolución total de los recursos depositados por el señor César Adolfo Ramos Moreno, Leonel Rodríguez y Diego Fernando Ramos Moreno esto es la suma de (...) (\$254.142.000) por*

*incumplimiento en las obligaciones legales y contractuales derivadas del contrato de encargo fiduciario individual No. 0001100011069.*

*Segundo: Dichas sumas de dinero deben ser reintegradas debidamente indexadas.*

*Tercero: Acción Sociedad Fiduciaria S.A. debe cancelar el pago de los intereses legales, liquidados sobre cada uno de los pagos efectuados por mi representado desde la fecha de entrega de los mismos hasta que se verifique el pago total de dichas sumas. (...)*

### 3. Proceso acumulado 2019084564, expediente 2019-1923<sup>2</sup>:

3.1. César Adolfo Ramos Moreno suscribió el contrato de vinculación de encargo fiduciario No. 0001100011070 del 15 de diciembre de 2014 con Acción Fiduciaria S.A. con la finalidad que esta sociedad le administrara los recursos por él depositados para adquirir el local comercial No. 2-076A por valor de \$1.725'000.000, cuyas transferencias debían efectuarse conforme al plan de pagos anexo al citado contrato y al otro sí de 19 de agosto de 2015.

3.2. En la cláusula 1ª se determinó el objeto del contrato, el cual era *“la administración de los recursos que depositen el (los) inversionista (s)”* y *“con el fin de que estos recursos sean transferidos al promotor, una vez se cumplan”* los requisitos allí previstos, los cuales se mantuvieron incólumes en el otro sí #3.

3.3. Los presupuestos previstos debían ser acreditados a más tardar el 15 de diciembre de 2014, fecha que podría ser prorrogada unilateralmente por el promotor, por un término de 6 meses.

3.4. La actora cumplió con todas y cada una de las obligaciones estipuladas en el contrato de encargo fiduciario, y su correspondiente otro sí: (i) Entregó los recursos a la fiduciaria conforme se estipuló en la cláusula sexta del contrato de encargo fiduciario individual y el otro sí, esto es \$172'488.500, pues el saldo debía ser cancelado al momento de suscripción de la escritura pública. (ii). Suministró la información requerida por la Fiduciaria. (iii) Facilitó los datos necesarios para la suscripción con el promotor del correspondiente contrato de promesa de compraventa. (iv). Y los demás establecidos en el contrato.

3.5. En el contrato de encargo fiduciario individual No. 0001100011070 del 15 de diciembre de 2014, y en el otro sí del 19 de agosto de 2015 se indujo en error ya que los documentos se suscribieron cuando la fiduciaria ya había transferido los recursos a la promotora, tal como consta en el acta de fecha 4 de noviembre de 2014, de la cual solo conoció el inversionista hasta el año 2018.

3.6. Para la suscripción del contrato de adhesión del encargo fiduciario No. 0001100011070 del 15 de diciembre de 2014, la

<sup>2</sup> Carpeta digital 024

demandada no informó que ya había suscrito el acta de verificación de cumplimiento de los requisitos y había transferido los recursos a la promotora, como tampoco informó la fiduciaria dicha situación en el otro sí del 19 de agosto de 2015.

3.7. Para la fecha del acta de cumplimiento el inmueble no estaba en cabeza de la demandada, por el contrario, la titularidad la adquirió hasta el 1° de diciembre de 2014; no había celebrado para el 4 de noviembre de 2014 un 52% de contratos de encargo fiduciario; no tenía preaprobado crédito alguno y, la revisora fiscal afirmó que no requerían crédito sino hasta 10 días después de la referida acta. Además, el pago del lote de terreno en el que se realizaría el proyecto se pagó hasta el 5 de noviembre de 2014.

3.8. Con la contestación de la demanda en el radicado 2018-070619, Acción Fiduciaria allegó copia de denuncia penal que insauró contra Alvaro José Salazar Romero quien fuera su representante para la época de los hechos, y en ella se evidencia la indebida administración de los recursos de propiedad de los inversionistas, movimientos inusuales y se afirmó que existe un faltante de dinero por la suma de \$16.775.662.951.

4. Con base en los hechos precedentes se pidió:

*“Primero: Que por incumplimiento en las obligaciones legales y contractuales se obligue a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. a efectuar la devolución total de los recursos depositados por el señor César Adolfo Ramos Moreno, esto es la suma de (...) (\$172.488.500) por incumplimiento en las obligaciones legales y contractuales derivadas del contrato de encargo fiduciario individual No. 0001100011070.*

*Segundo: Dichas sumas de dinero deben ser reintegradas debidamente indexadas.*

*Tercero: Acción Sociedad Fiduciaria S.A. debe cancelar el pago de los intereses legales, liquidados sobre cada uno de los pagos efectuados por mi representado desde la fecha de entrega de los mismos hasta que se verifique el pago total de dichas sumas. (...)”*

#### Trámite de primera instancia

5. En auto del 13 de mayo de 2020, se dispuso acumular el expediente 2019-1923 dentro del expediente 2019-1922 radicado 20190084561<sup>3</sup>.

6. Admitidas las demandas, se dispuso de ellas correr traslado.

7. Notificada la demandada, en tiempo presentó escrito de contestación de la demanda y propuso en ambos procesos como medios exceptivos de fondo los que denominó “cláusula

<sup>3</sup> Archivo Auto\_019\_ T-2019084564-3077584 [1], carpeta digital 024

*compromisoria, acción sociedad fiduciaria no es contractualmente responsable, inexistencia del daño, inexistencia del nexo causal, error en la identificación del contrato celebrado y falta de legitimación en la causa por pasiva.” y la genérica; así mismo objetó el juramento estimatorio, objeciones que fueron rechazadas a través de varias providencias.*

También llamó en garantía a la Aseguradora SBS Seguros<sup>4</sup>, quien acudió con oposición a las demandas bajo las defensas que denominó *“inexistencia de responsabilidad civil en cabeza de la demandada Acción Sociedad Fiduciaria S.A. por no acreditarse los elementos de la responsabilidad civil por parte de la demandante, falta de legitimación en la causa por pasiva, procedencia de la sentencia anticipada”*; y en lo que toca con el llamado excepcionó *“ausencia de cobertura por inexistencia de responsabilidad de acción sociedad fiduciaria, ausencia de cobertura de la póliza sección III de responsabilidad profesional de la póliza en especial las exclusiones contenidas en los numerales 3.17 y 3.14 de las condiciones generales, improcedencia de la indemnización de cualquier suma que resulte superior al límite asegurado de la sección III de responsabilidad profesional, agotamiento del valor asegurado, aplicación del deducible y sujeción a los términos, límites y condiciones previstos en la sección III de responsabilidad profesional.”*

8. Adelantadas las etapas propias para estos asuntos, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia profirió sentencia escrita en la que declaró no probadas las excepciones, declaró civil y contractualmente responsable a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. y la condenó a pagar a los demandantes \$315'746.739,22 por el encargo fiduciario 11069; y además al señor César Ramos \$215'442.119,36 por el encargo 11070<sup>5</sup>; más intereses de mora. De otro lado, declaró probadas las excepciones de la llamada en garantía.

5

### **FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.**

1. Frente a la excepción de Cláusula Compromisoria, memoró que conforme lo regula el numeral 2º del artículo 100 de la ley procesal civil, la supuesta ausencia de competencia debió alegarse por la vía de la excepción previa, (parágrafo 1º del artículo 90 ídem), pues de lo contrario, se entiende que aquélla se renunció y con ello se habilita a la jurisdicción ordinaria conocer del asunto.

2. Analizó la legitimación de la parte actora para demandar la responsabilidad contractual de la fiduciaria, observó que la instrumentalización del negocio fiduciario inmobiliario tenía por finalidad desarrollar el proyecto del centro comercial MARCAS MALL donde convergen dos figuras contractuales para cada una de las dos etapas, el encargo fiduciario MR-799 y el contrato de fiducia mercantil FA-2351.

<sup>4</sup> Archivo 2019084561-010-000, carpeta digital 010

<sup>5</sup> Archivo pdf 089.

El primero de ellos, donde los adquirentes, como en este caso los señores Leonel Rodríguez Ramos, César Adolfo Ramos Moreno y Diego Fernando Ramos, entregaban unos recursos en la etapa de “preventas” a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. para que después fueran remitidos al patrimonio autónomo una vez se acreditaran las condiciones de giro, y así generar una fuente de liquidez para el desarrollo del inmueble; y el segundo, que consiste en el desarrollo o ejecución del proyecto.

Argumentó que son actos jurídicos estrechamente relacionados entre sí desde el contrato que inicia el proyecto (Encargo), el que lo estructura y permite su gestión (Administración) y el que conduce a su desarrollo (Ejecución), en tanto cualquier determinación que se adopte entre unos y otros repercute inescindiblemente en los demás.

Concluyó que no puede escindirse el fin último del proyecto en el que convergen el contrato de encargo fiduciario y el de fiducia mercantil, esto es la consecución de recursos para el apalancamiento, construcción de los locales y entrega de estos a los adquirentes del desarrollo del centro comercial Marcas Mall en Cali, y los mencionados deberán ser analizados como coligados y vinculados como un todo en razón a la función económica del mismo. En ese orden, determinó que se trata de contratos coligados.

6

De los acontecimientos que rodearon el proyecto Marcas Mall, las pruebas arrimadas al proceso y el actuar de las partes, manifestó que no puede decirse que la falta de pago del contrato de encargo objeto de reparo conlleve a declarar a la parte demandante como incumplida y por ende, sin derecho a ejercer la acción jurisdiccional.

Decantó que, el adquirente o inversionista a la luz de lo dispuesto en el artículo 2º de la Ley 1328 de 2009, le son atribuibles los derechos inherentes desde que se vinculan al encargo fiduciario, por lo cual tiene la calidad de consumidor financiero frente a la demandada, Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

3. Seguidamente dijo que las pruebas obrantes en el plenario, permiten señalar que la defensa es infructuosa por dos razones: la primera, puesto que la cláusula décima denominada *Manifestación Especial* de los contratos de vinculación que datan del 15 de diciembre de 2014, suscritos para la futura adquisición de los locales 2-076 A y COM2 – 6A, señala que el Inversionista conoce y acepta que la Fiduciaria no es constructora y en ese sentido la exonera de la responsabilidad, entre otras cuestiones, de la viabilidad, punto de equilibrio, ejecución y terminación del proyecto junto con los perjuicios que surjan con algún eventual incumplimiento para tenerse como único responsable al Promotor; y en la cual además se indica que en su condición de administradora “...no

tiene responsabilidad alguna sobre el desarrollo del proyecto...”, es ineficaz en atención a que dicha cláusula se enmarca en lo previsto en el literal a) del artículo 11 de la Ley 1328 de 2009.

La segunda, por cuanto no se discute si el promotor cumplió o no con el proyecto, pues lo que se pretende verificar es si la Sociedad Fiduciaria en su condición de administrador fiduciario acató todas y cada una de las obligaciones contractuales y legales que demanda su ejercicio profesional, bajo la arista del contrato de administración en los dos escenarios: el encargo y la fiducia mercantil.

Puntualizó que lo pretendido es ventilar si la pasiva actuó con diligencia, prudencia, debido cuidado y como lo ha enseñado la jurisprudencia en este tipo de contratos de mandato, como un buen padre de familia, ejerciendo todos los controles y acciones que aquél y/o la Ley le exigen y facultan, en aras de que el proyecto Marcas Mall llegara a buen término o si, por el contrario, se acredita su incumplimiento contractual o legal como fuente de derecho que pudiera enrostrarse y, por ende, salir a resarcir algún perjuicio.

Concluyó, que la parte demandante cuenta con legitimación en la causa hacer exigible la estipulación establecida a su favor en desarrollo del negocio fiduciario, así como que la llamada a responder por tal actuar de diligencia de administración de sus recursos recae en la fiduciaria aquí demandada, por lo que fracasa la excepción de “falta de legitimación en la causa por pasiva”.

7

4. Posteriormente hizo un análisis de la relación contractual coligada y, conforme a las pruebas recaudadas, concluyó que la sociedad demandada “incumplió con los deberes legales”<sup>6</sup>.

En primera medida dijo que el consumidor financiero al ingresar a la vinculación contractual del encargo para el proyecto Marcas Mall, no fue informado que ya estaban dadas las condiciones del punto de equilibrio, que los dineros ya se estaban trasladando al promotor y menos, que con los dineros de los vinculados se había comprado el lote Baxter donde se desarrollaría parte del complejo inmobiliario, manifestación que al ser indefinida amén de tener esta carga legal, correspondía ser desvirtuada por la pasiva sin que así ocurriera.

Indicó que de la lectura de los contratos de vinculación, no se puede verificar que para el momento de su suscripción, 15 de diciembre de 2014, se hubiese informado al cliente del estado del proyecto Marcas Mall, de su cuerpo lo que se puede extraer es que su entendimiento no llevaba a creer nada distinto a que el punto de equilibrio no se había presentado y que estaban pendientes las condiciones de traslado de dinero, conforme al contenido de la cláusula 1<sup>a</sup>.

<sup>6</sup> Folio 18, sentencia, pdf 089.

A su turno, en la cláusula segunda, se señaló que “...la suma depositada por el (los) INVERSIONISTA (S) permanecerá en el Encargo Fiduciario individual que por medio del presente contrato se constituye...” y que estos dineros “...bajo el esquema de Preventas serán invertidos en el FONDO ABIERTO UNO administrado por Acción...”, así como que los “...recursos depositados serán puestos junto con la totalidad de los rendimientos generados a disposición del PROMOTOR del proyecto (...) una vez el PROMOTOR aporte a la FIDUCIARIA copia de los documentos requeridos para acreditar la condición de transferencia de recursos establecida en la cláusula precedente.”, para traer de nuevo la palabra futura, -serán-, y un texto que conduce a la misma conclusión anterior, esto es, entender que tal evento de traslado de dineros no ha acontecido, pero además llama la atención, que si ya hubo punto de equilibrio un mes atrás, se continué ofertando al cliente este modo de inversión, cuando la pasiva como profesional que conoce del negocio, sabía o debía saber, que una vez aportadas las sumas estas pasarían directamente al promotor y con ocultamiento de que con las modificaciones de la disminución de condiciones para el traslado de dineros ya estaban dadas.

Dijo el *a quo* que, en el otro sí suscrito el 14 de agosto de 2015, se modificó únicamente el plazo, empero guardó silencio acerca de las situaciones que para ese momento se venían presentando (i) que los dineros aportados por la parte actora ya habían sido trasladados al Promotor; (ii) que el Lote Baxter no había sido aportado por el fideicomitente como lo señalaba el contrato de Fiducia sino que se compró con dineros de los vinculados al encargo; (iii) que el proyecto estaba siendo objeto de una reestructuración y, (iv) que se encontraba estancado su adelantamiento.

No de otra forma se puede entender lo que acaba de indicarse, si una vez analizados ambos contratos, nada aluden sobre esta información que resultaría relevante para la parte vinculada, pues la pasiva dentro de sus obligaciones legales también tiene la de diligencia y profesionalismo en tanto la administración de los dineros captados del público y su función es considerada de trascendencia pública.

Añadió que esa falta de transparencia para el momento de brindar el producto, pues cuando se confeccionó el contrato de encargo con la parte aquí demandante, así como cuando se suscribió el otro sí, el consumidor financiero no pudo adoptar una decisión debidamente informada como lo exigen las Leyes 1328 y 1480, esto es, clara, precisa, veraz y transparente.

Lo anterior tiene fundamento no solamente en el deber de diligencia que irroga esta carga a las entidades profesionales y que presta servicios calificados de interés público como resulta el presente, carga que compelia a la aquí demandada.

5. Seguidamente abordó el incumplimiento de las condiciones de punto de equilibrio y explicó que, si bien las citadas condiciones

fueron modificadas a través de la celebración del otro sí No. 2 al contrato de encargo fiduciario MR-799 del 21 de mayo de 2014 y en el otro sí No. 3 del 15 de octubre de 2014, donde finalmente se incumplieron las previstas en los numeras 3 y 6 de la cláusula tercera, es decir, Carta de aprobación o pre aprobación de crédito constructor otorgado por una entidad financiera para el desarrollo de cada etapa del proyecto, si es del caso y, que los encargos fiduciarios de los inversionistas, cuenten en suma con saldos equivalentes al quince por ciento (15%) del valor de las unidades comprometidas en compraventa por los inversionistas.

Así las cosas, encontró que el acta de cumplimiento de condiciones tenía información falsa, y que esa conducta obedeció a un actuar fraudulento como así mismo lo confesara la representante legal de la parte demandada en su interrogatorio trasladado como prueba de oficio, y lo reiteró en varias oportunidades de cara al interrogatorio que le hiciera el apoderado de la llamada en garantía que la información contenida en el acta daba cuenta de dos hechos contrarios a la verdad, como era haber señalado que el lote de terreno estaba en propiedad del fideicomiso y que el certificado expedido por la revisora fiscal era de fecha posterior a la que señala el acta del 4 de noviembre de 2014.

Por tanto, encontró probado el hecho de que la fiduciaria desatendió su obligación de verificar el cumplimiento de las condiciones de punto de equilibrio o de transferencia, que debían certificarse por el promotor fideicomitente. En consecuencia, no debió haber procedido la Fiduciaria a transferir los recursos aportados por los inversionistas al Fideicomiso Marcas Mall, desde el 4 de noviembre de 2014, y contrario a ello, debió preceder a la devolución de los dineros aportados por el acá demandante.

9

6. De otro lado, sobre la indebida administración del negocio fiduciario por parte de la oficina de la Fiduciaria en Cali expuso:

Las obligaciones que se pactaron en el contrato de fiducia FA -2351, específicamente en la cláusula 4ª, se encontraba la numerada como 3ª a cargo de la Fiduciaria, la siguiente: *“los bienes que conformen el FIDEICOMISO se mantendrán separados de los activos de ACCIÓN, así como de aquellos que pertenezcan a otros negocios fiduciarios por ella administrados y estarán afectos a la finalidad contemplada en el objeto del presente contrato”*, pacto que por demás tiene raigambre legal en tanto coincide en un todo con la obligación dispuesta en el numeral 2 del artículo 1234 del Código de Comercio.

Igualmente el encargo fiduciario MR-799, en la cláusula 5ª, contemplaba una obligación en el mismo sentido, la cual se encuentra enumerada como 3ª y según la cual debía: *“3. Mantener los recursos mencionados, separados del resto de sus activos y de los recursos que correspondan a otros negocios fiduciarios”*

Memoró que en la cláusula 6ª del contrato de encargo fiduciario, en relación con la naturaleza de las obligaciones de la fiduciaria estableció que son de medio y no de resultado y que responderá hasta por culpa leve en su gestión, cual lo concibe el artículo 1243 del Código de Comercio. Sin embargo, puso de presente que en este proceso se han verificado la configuración de graves incumplimientos de las obligaciones contractuales por cuanto no solamente ingresaron dineros al fideicomiso Marcas Mall, sino que también hubo egresos inusuales para pagos a otros fideicomisos y otros emolumentos que no tiene relación de causalidad con el proyecto, frente a los cuales ni siquiera obra soporte que los sustenten, incumpliendo la disposición del numeral 2º artículo 1234 del mismo Código. Agregó, que el testigo Rafael Alonso Uribe Contreras dijo que había encontrado irregularidades relacionadas con el traslado de recursos del fideicomiso Marcas Mall, y que habiéndose efectuado seguimiento de los dineros éste a otros fideicomisos, se halló que algunos fueron a parar al fideicomiso FG 2911.

Frente a esas mismas operaciones inusuales, la sociedad fiduciaria demandada interpuso denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación por presuntos delitos de concierto para delinquir, hurto agravado, falsedad en documento privado, transferencia no consentida de activos, destrucción, suspensión y ocultamiento de documento privado, administración desleal y peculado por apropiación a favor de terceros, por hechos relacionados con algunos negocios fiduciarios, entre ellos el Marcas Mall, hecho que además tuvieron por cierto las partes en la audiencia inicial.

10

Concluyó, que lo anterior conllevó a un grave problema de iliquidez del proyecto, ya maltrecha por los problemas de indebida planeación estructuración y financiación, que permitió Acción Fiduciaria S.A. en el desarrollo del negocio de fiducia inmobiliaria. Actuar que además de todos los agravantes que conllevaban las conductas de sus propios funcionarios de la ciudad de Cali, pudo ser materia de control por parte de la dirección central de la entidad vigilada, pero eso no se materializó, pues como ya se subrayó, la pasiva omitió los procedimientos de control interno que le correspondían, aun cuando en auditorías de riesgos previas a 2016, como por ejemplo la de diciembre de 2015, ya había advertido los eventuales riesgos de infidelidad y fraude, en los que podían verse inmersos su funcionarios en la oficina de Cali, en la administración de los fideicomisos. Es decir que la dirección central de la entidad no efectuó los controles debidos y exigidos a un profesional financiero, aun cuando había sido advertida de dichos riesgos

También halló probado en la actuación una conducta totalmente pasiva de la fiduciaria aun después de conocer los hechos presuntamente delictivos desarrollados por sus funcionarios de la ciudad de Cali, pues no acreditó haber realizado actos adicionales o de emergencia para lograr la consecución de la finalidad del negocio fiduciario, y mucho menos ha desarrollado acciones tendientes a la

protección y defensa de los bienes fideicomitidos contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo fideicomitente, dejando a los encargantes individuales e inversionistas en un estado de total abandono respecto de las sumas que estos le confiaron.

Finalmente, afirmó que Acción Sociedad Fiduciaria S.A. (i) incumplió sus obligaciones contractuales desde la estructuración del negocio fiduciario Marcas Mall, al no acatar el deber de diligencia que le era predicable y no desarrollar algún tipo de procedimiento de control interno para revisar las condiciones técnicas, jurídicas y financieras del proyecto. Pero además, (ii) continuó incumpliendo con sus responsabilidades como fiduciario a lo largo del desarrollo y administración del Fideicomiso Marcas Mall, que fuere receptor de los recursos invertidos entre otros por la aquí demandante, pues no solo pretermitió información relevante respecto de la vinculación con la parte aquí actora, sino que permitió el giro de los recursos desde los encargos individuales hacia el fideicomiso sin haber constatado el cumplimiento de las condiciones de punto de equilibrio, permitió con su actuación que se afectara la liquidez del proyecto, primero a través del pago de los predios con recursos del patrimonio autónomo, y luego con el proceder de su representante legal Álvaro José Salazar Romero y demás funcionarios de su sucursal en Cali implicados en administración desleal de los recursos del fideicomiso disponiendo de estos y de otros contratos fiduciarios, que bajo las circunstancias descritas ahondó los problemas de liquidez para el desarrollo del proyecto a tal punto que convirtió a la Fiduciaria en causante de que no se concluyera la construcción del centro comercial y demás inmuebles del proyecto, afectando de esta forma al consumidor financiero demandante. (iii) aun con posterioridad a los hechos al parecer fraudulentos ejercidos por sus funcionarios, teniendo en cuenta las pruebas recibidas del proceso policivo tramitado en la inspección correspondiente de la ciudad de Cali, se evidencia que Acción Fiduciaria S.A. no realizó la protección de los bienes fideicomitidos.

11

Decantado el actuar culposo de la demandada en su calidad de administrador y definido que por este actuar puede responder con su propio capital, se ocupó del análisis de la pretensión en sentido de ordenar sea devuelto el dinero de la inversión en cuantía de \$426.630.500,00 que corresponde a la totalidad de ambos encargos, el primero terminado #11069 por \$254.142.000,00 y el segundo #11070 por \$172.488.500,00 junto con la indexación para el momento de los pagos, sin que sea dable reconocer intereses corrientes ya que resultan excluyentes.

Sobre el llamamiento en garantía señaló que éste se fundó en la póliza de seguros 1000099, tomada por la llamante como asegurado y beneficiario con AIG SEGUROS S.A. (hoy SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.), que entre otros, amparaba la responsabilidad civil profesional e infidelidad interna; vínculo negocial que no fue desconocido por las partes, y en análisis de las defensas propuestas por la llamada, señaló que los hechos reclamados fueron

reconocidos como fraudulentos por la asegurada, a través de su representante legal, lo que se enmarca dentro de la exclusión 3.7 literal b, así el hecho que resulta ser base de reclamación deviene de un evento excluido frente al amparo pedido, estructurándose así la excepción formulada por la aseguradora, que por destruir las aspiraciones del llamante, eximía de evaluar los restantes medios exceptivos.

## EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de Acción Sociedad Fiduciaria S.A. interpuso recurso de apelación erigido en que, si bien es cierto, la Superintendencia Financiera de Colombia cuenta con facultades ultra y extra petita, no se extiende a pretensiones que tengan asidero en hechos ajenos a la discusión; por lo tanto, advirtió que la decisión no se centró en el vínculo contractual sino en su funcionamiento interno como empresa. Manifestó que debió integrarse la litis con Urbanizar S.A., como se dijo desde la contestación de la demanda.

Criticó la forma en que se valoró el acopio probatorio, puesto que en vez de hacerse sistemáticamente se optó por una apreciación individual de las pruebas, en contravención a lo previsto en el artículo 176 de la ley 1564 de 2012.

12

A pesar de que en el fallo cuestionado se determinó su responsabilidad contractual, al haber omitido presuntamente sus deberes y obligaciones, esgrimió que, en cumplimiento de las Circulares Externas 046 de 2008 y 30 de 2017, no solo tiene implementados los principios generales de contabilidad contenidos en los Decretos 2649 y 2650 de 1993, sino también otros de *“control que en su conjunto se implementan, en todo o en parte, para garantizar el registro de las operaciones en forma clara, completa y fidedigna”*.

Indicó, que la sociedad nunca actuó en contra de los deberes legales y contractuales inherentes a su esencia, tampoco fue culpable de los hechos endilgados ante la supuesta falta de diligencia ni, mucho menos, generó un daño real, directo y efectivo a la parte demandante.

Incluso, se acreditó que comprobó todos los requisitos a los que se refiere el acta de verificación calendada el 4 de noviembre de 2014, toda vez que *“en ella y sus anexos se puede establecer que los procedimientos y los requisitos se desarrollaron de conformidad al encargo fiduciario y al contrato matriz”*; máxime cuando no se demostraron las presuntas exigencias que obvió antes de transferir los recursos.

En lo tocante al llamamiento en garantía, aseguró que la determinación fustigada se basó en una conclusión apresurada de la

declaración que rindió el representante legal de Acción Sociedad Fiduciaria S.A., al darle la calidad de confesión a unos hechos narrados acerca de los presuntos actos fraudulentos que cometieron algunos de sus empleados, lo que puso en conocimiento de la autoridad competente para tal fin. Por lo anterior, debió analizarse todo el acervo probatorio que atañe al particular para establecer la verdad de lo ocurrido y su incidencia en la póliza de seguro.

## CONSIDERACIONES

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la existencia de alguna causal de nulidad que pueda viciar lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la decisión de primer grado.

2. Preliminarmente, se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos planteados por el apelante, sustentados ante esta Colegiatura, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación de conformidad con lo previsto en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. Para abordar el estudio resulta imperioso citar el marco normativo que rige la materia, específicamente, en lo atinente a los derechos de los consumidores financieros, cuyas normas rectoras se encuentran contempladas en la Carta Política y fueron desarrolladas posteriormente.

El artículo 78 de la Constitución de 1991 contempla que “[l]a ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización. Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios”, directriz primaria que indica la relevancia que tienen ciertos actores del mercado para que se garanticen sus derechos y no solo reciban productos de calidad, sino también cuenten con información precisa y detallada para acceder a ellos; de suerte que “[l]a Constitución ordena la existencia de un campo de protección en favor del consumidor, inspirado en el propósito de restablecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas”<sup>7</sup>.

Al respecto, como una persona puede tener la calidad de usuaria o consumidora en distintos escenarios, descendiendo al caso

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-313 del 23 de mayo de 2013. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Expediente No. D-9345.

concreto, se torna necesario el análisis desde la óptica financiera, para lo cual, fuerza anotar que los literales b) y d) del artículo 2º de la Ley 1328 de 2009 contienen las siguientes acepciones: “b) *Usuario: Es la persona natural o jurídica quien, sin ser cliente, utiliza los servicios de una entidad vigilada (...)* d) *Consumidor financiero: Es todo cliente, usuario o cliente potencial de las entidades vigiladas*”; frente a este último tópico, al realizar el estudio de exequibilidad la Corte Constitucional explicó en sentido lato que “*como consumidor financiero, (i) refiere a un determinado sector de la economía, (ii) frente a la adquisición de un bien o servicio, para satisfacer una necesidad propia, no ligada intrínsecamente a su actividad económica, componentes que coetáneamente permiten establecer que, (iii) aunque no sea habitual consumidor financiero, ello no enerva ni impide que llegue a serlo, manteniéndose como potencial consumidor, que se materializará al mostrar interés por un bien o servicio, y (iv) lo será todo aquel vinculado de una u otra forma, directa o indirectamente, con las entidades vigiladas por razón del producto o servicio ofrecido y adquirido o por adquirir, propio de tal actividad económica*”<sup>8</sup>.

Ahora, como de antaño la citada Corporación ha entendido que el consumidor financiero nunca va a estar en las mismas condiciones de las entidades que prestan este tipo de servicios y, eventualmente, dentro de los vínculos contractuales imponer cláusulas adhesivas que, en esencia, podrían incluso vulnerar sus derechos y constituir un abuso, se impone a la Superintendencia Financiera de Colombia, como ente de inspección, vigilancia y control, evaluar y regular las condiciones que se exigen para acceder a este mercado especializado, con el fin de establecer parámetros justos que, en alguna medida, logren equilibrar la asimetría que se observe en determinados eventos.

Además de esa función, se ha revestido a la Superintendencia en cuestión de facultades jurisdiccionales, para que definan en sede judicial los asuntos que el legislador le ha otorgado, entre los que se encuentra la acción de protección al consumidor financiero (numeral 2º del artículo 24 de la ley 1564 de 2012). En ese escenario, las facultades del juez no se limitan a lo peticionado por los interesados, sino que pueden adoptar determinaciones *ultra* y *extra petita*, como se desprende del numeral 9º, del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, que reza: “Al adoptar la decisión definitiva, el Juez de conocimiento o la Superintendencia de Industria y Comercio resolverá sobre las pretensiones de la forma que considere más justa para las partes según lo probado en el proceso, con plenas facultades para fallar infra, extra y ultra petita, y emitirá las órdenes a que haya lugar con indicación de la forma y términos en que se deberán cumplir” (resaltado intencional), normativa que se encuentra íntimamente ligada a la política *pro consumatore* de que trata el literal e) del artículo 3º de la Ley 1328 de 2009, referente a la forma en que deben decidirse las cuestiones litigiosas cuando el asunto versa sobre un consumidor financiero: “e) *Las entidades vigiladas deberán administrar los conflictos que surjan en desarrollo de su actividad entre sus propios intereses y los*

14

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-909 del 7 de noviembre de 2012. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. Expediente No. D-9075.

de los consumidores financieros, así como los conflictos que surjan entre los intereses de dos o más consumidores financieros, de una manera transparente e imparcial, velando porque siempre prevalezca el interés de los consumidores financieros, sin perjuicio de otras disposiciones aplicables al respecto” (subrayado ajeno al texto).

Siguiendo tales directrices, cuando se examinan temas como los que en esta oportunidad debe definir esta Sala de Decisión, la facultad que tuvo el *a quo* para dictar en el fallo algunas determinaciones que excedieron las pretensiones de los demandantes, se encuentran respaldadas por un sustento legal; sin embargo, es pertinente recordar que, en respeto a otros derechos de rango fundamental, como lo son el debido proceso y la igualdad, esas potestades *ultra* y *extra petita* deben enmarcarse indefectiblemente en los hechos sobre los que se fundó el libelo introductorio, así como en las pretensiones y las excepciones esgrimidas por ambos extremos procesales, puesto que no resultaría justo ni procedente sorprender al convocado con una sentencia adversa que se hubiera desviado de los supuestos que se ventilaron durante el juicio; así las cosas, en honor a las garantías de los derechos de índole superior, es menester recordar que el debido proceso ha sido definido jurisprudencialmente “como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (...) (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso” (Se subraya a propósito); por lo tanto, las prerrogativas *ultra* y *extra petita* no pueden escapar a la órbita de un juicio ecuánime y en condiciones de imparcialidad para ambas partes, lo que redundará en la importancia de que dichas determinaciones de carácter extraordinario se enmarquen en los aspectos torales de la contienda.

15

4. Auscultado el presente litigio a la luz de las precedentes nociones, se advierte *ab initio* que las pretensiones invocadas tanto en la demanda inicial como en la acumulada tienen como objetivo que se le ordene a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. que restituyan las sumas de \$254.142.000 y \$172.488.500 (respectivamente) junto con los intereses e indexación, montos que los demandantes desembolsaron con ocasión de los contratos denominados encargo fiduciario individual No. 0001100011069 y, 0001100011070, el primero suscrito con César Adolfo Ramos Moreno, Leonel Rodríguez y Diego Fernando Ramos Moreno y, el segundo únicamente por César Adolfo Ramos Moreno. Contratos que surgieron previa la existencia del contrato de encargo fiduciario de preventas promotor MR-799 Marcas Mall que celebró Urbo

Colombia S.A.S. y Acción Sociedad Fiduciaria S.A. el 17 de diciembre de 2013, siendo preciso aclarar que, posteriormente, la posición de aquél la asumió la Promotora Marcas Mall Cali S.A.S.

La razón por la cual se depreca el reintegro de dichos montos, debidamente indexados, se erigió sobre la base de unas maniobras engañosas en que incurrió el extremo pasivo al tener por satisfechas una serie de exigencias en el “*acta de verificación de cumplimiento de requisitos encargo fiduciario de preventas promotor MR-799 marcas mall*” del 4 de noviembre de 2014, cuando ello no era cierto, lo que llevó a la posterior suscripción de unos otrosí al contrato primitivo, viciados por la falta de información oportuna y veraz que debió suministrarse a los inversionistas.

Así las cosas, la parte actora adujo en el libelo introductorio que la fiduciaria no debió entregar a la promotora el mentado valor con estribo en el *acta de verificación*, toda vez que para la fecha correspondiente, el inmueble en que se desarrollaría el proyecto no se encontraba bajo la titularidad del fideicomiso, como se suponía que debía ser, así como tampoco se contaba con el porcentaje mínimo de los encargos fiduciarios ni con el músculo monetario proveniente de los inversores para emprender la siguiente fase de la obra.

En ese orden de ideas, no solo se vulneraron sus derechos como consumidores, sino que además nunca se les devolvió la inversión de capital depositada, así como tampoco se materializó la tradición de los inmuebles, lo cual, valga la pena resaltar, a la hora actual resultaría bastante difícil ante el abandono y deterioro en que se encuentra la obra.

5. Comprendido el contexto de la controversia, el análisis de la inconformidad se centrará en los aspectos fundamentales expuestos por el recurrente, tarea que se acomete a continuación.

6. Reprocha el apelante que desde la contestación se planteó la ausencia de convocatoria de Urbanizar S.A., quien ostentaba la calidad de promotora del proyecto y, por ende, su vinculación al juicio resultaba imperiosa.

Sobre el particular, debe decirse que la comparecencia del mencionado ente jurídico no era indispensable, como quiera que la naturaleza de la acción instaurada no lo involucra, ni por lo pretendido puede pregonarse un litisconsorcio necesario.

En efecto, para la definición de lo relativo a la relación individual entre los demandantes y la sociedad demandada en cuanto al encargo fiduciario, en atención a las específicas pretensiones de la demanda, no era necesaria la vinculación y participación en el proceso de la sociedad que actúa como gerente del mismo (Urbanizar S.A.) habida cuenta que lo planteado, discutido y controvertido es un incumplimiento de obligaciones contractuales y

legales de Acción Fiduciaria respecto de la administración de los dineros que le fueron entregados por los demandantes a buena cuenta de los actos jurídicos de marras (encargo fiduciario individual). El sustrato de las pretensiones aquí formuladas, se dirigió unívocamente a que se ordene a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. que devuelva el capital que le giró, con el propósito de que lo administrara y con la instrucción precisa de transferirlo al fideicomiso, una vez se encontraran satisfechos varios requisitos puntuales; por lo tanto, como la fiduciaria sí trasladó el monto dinerario pero lo hizo desconociendo los lineamientos pactados en los contratos de encargo fiduciario individual Nos. 0001100011069 y 0001100011070, puesto que la demandada no solo ocultó información relevante al inversionista sino que, además, efectuó varias maniobras fraudulentas que se condensaron en el documento titulado “*acta de verificación de cumplimiento de requisitos encargo fiduciario de preventas promotor MR-799 marcas mall*” que redundaron en el tiempo en nuevas irregularidades.

Con ese panorama, resulta claro que, con independencia de la injerencia de los otros participantes del negocio fiduciario (*promotores, inversionistas, etc.*), la queja que dio inicio a la acción de protección al consumidor se ciñó a las actuaciones desplegadas por la fiduciaria, ante el incumplimiento de sus deberes de cara a las condiciones pactadas con los demandantes; es decir, a determinar su responsabilidad contractual como administradora del capital suministrado.

17

En punto al litisconsorcio necesario, el artículo 61 del estatuto procesal civil establece: “*Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado*”.

Y si bien, el estudio que se efectuará más adelante para verificar la responsabilidad endilgada a la fiduciaria, requiere del examen conjunto de varios contratos que, en esencia, son coligados por la naturaleza ulterior del proyecto, lo cierto es que en contra de Urbo Colombia S.A.S., Marcas Mall Cali S.A.S. y Urbanizar S.A.S., quienes fungieron como promotoras, no se esgrimió ningún reproche con base en los supuestos fácticos que cimentaron las demandas, los cuales, se reitera, únicamente atañen a Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

La coligación de los contratos no implica *per se* que todos los sujetos que en ellos intervienen adquieren la condición de litisconsortes necesarios, pues las obligaciones que se derivan de cada uno de ellos son diferentes. Como la acción propiciada es de

protección al consumidor financiero, la responsabilidad contractual por incumplir normas de este tipo de relación, y en especial las contenidas en la ley 1328 de 2009, recaen en quien ejerce la actividad financiera, le incumbe únicamente a la Fiduciaria, quien es la entidad vigilada por la Superintendencia Financiera.

Ahora, si bien es cierto que en el proceso acumulado la parte demandada formuló recurso de reposición contra el auto admisorio sobre el mismo argumento<sup>9</sup>, el cual no fue resuelto por el *a quo*; no lo es menos que dicha irregularidad no fue alegada por ninguno de los extremos en el curso del proceso, quedando saneada la omisión.

Por último, en gracia de discusión, ha quedado visto que contra Urbanizar S.A. no se formuló pretensión; y tal entidad no es litisconsorte necesario frente a las obligaciones contractuales que Acción Sociedad Fiduciaria adquirió respecto de los aquí demandantes.

7. Entendiendo así que acudió al rito como demandada la persona jurídica que estaría llamada a satisfacer las pretensiones invocadas por los demandantes, se analizará el reparo correspondiente a las facultades *ultra* y *extra petita* que utilizó el fallador de instancia para adoptar una determinación que, en criterio del censor, se distanció de la verdadera discusión planteada, la cual no era otra diferente al vínculo contractual que existió entre las partes.

18

Como se indicó en líneas precedentes, el numeral 9º, del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011 (*Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones*), confirió expresamente al juez de conocimiento la facultad de resolver sobre las pretensiones de la manera que considere más justa para ambos extremos procesales y también para dictar sentencias *infra*, *extra* o *ultra petita*, con las limitantes propias que exige el debido proceso, lo que significa que tales atribuciones extraordinarias no pueden ser ajenas a las discusiones que se ventilaron en el proceso.

También es pertinente anotar que a pesar de que el juez siempre va a buscar la mejor fórmula de composición entre las partes, ante la política *pro consumatore* que impera en nuestro ordenamiento jurídico, el inciso tercero del artículo 4º *ejusdem* consagra que las normas de esta materia deben interpretarse siempre de la forma más favorable para el consumidor y, en caso de duda, la balanza también debe inclinarse hacia él para garantizar su protección.

Al examinar el proveído cuestionado, se observa que se hizo uso de las mentadas disposiciones al momento de imponer la condena pecuniaria, luego de encontrar configurados los hechos que dimanaban de la responsabilidad contractual, los cuales, dicho sea de paso, obedecieron a múltiples factores, entre los que se destacaron,

<sup>9</sup> Carpeta digital 024, archivo pdf 2019-084564-010-000

i) la falta de diligencia de la fiduciaria desde el mismo instante en que se estructuró el negocio primigenio denominado *encargo fiduciario MR799*, al no hacer los estudios y las previsiones necesarias para anticipar la viabilidad del proyecto; ii) la indebida transferencia del dinero del inversionista con destino al fideicomiso, sin la verificación de los requisitos establecidos para tal fin; iii) la omisión a la comprobación de haber logrado el punto de equilibrio antes de disponer del flujo de caja; iv) la actuación irregular del representante legal y de algunos funcionarios de la oficina de la ciudad de Cali que, además de malversar los recursos económicos, incurrieron en conductas que fueron determinantes en la imposibilidad de llevar el proyecto a buen término, v) la ausencia de acciones por cuenta de la fiduciaria para proteger los bienes fideicomitidos, toda vez que, por ejemplo, el predio en el que se edificaría el centro comercial se encuentra en estado de abandono y amenaza ruina; todos esos aspectos fueron los que llevaron a *a quo* a establecer la responsabilidad por la gestión encomendada en cabeza de Acción Sociedad Fiduciaria S.A., tal como lo dispone el artículo 1243 del Código de Comercio.

Por ende, contrario a lo manifestado por el censor, por supuesto que las pruebas recaudadas y los debates jurídicos que se ventilaron en este asunto, tienen plena incidencia en el objeto de la acción, toda vez que la conjunción de todos esos elementos fueron los que permitieron establecer que la administración de la fiduciaria resultó insuficiente y, peor aún, inadecuada por la manera en que los colaboradores de la entidad realizaron actuaciones que contravinieron los intereses de todos los inversionistas, entre los que se encuentran los demandantes.

19

Siendo así, el estudio que se efectuó al acervo probatorio no tuvo como teleología inmiscuirse en el funcionamiento interno de Acción Sociedad Fiduciaria S.A., sino que se enfocó en establecer cuáles de las actuaciones reprochadas por la parte actora surgieron de los equivocados manejos realizados en la oficina de Cali, cuyos efectos sin duda irradiaron a la estabilidad y liquidez del proyecto, al punto que, en la *MEMORIA DESCRIPTIVA DE LAS CAUSAS DE LA INSOLVENCIA DEL FIDEICOMISO FA-2351 MARCAS MALL*<sup>10</sup>, documento suscrito por Juan Antonio Montoya como representante legal de Acción Fiduciaria se anotó que “Este fideicomiso recibió la totalidad de los recursos del MR 799 Marcas Mall, así como también otros recursos de personas naturales y jurídicas distintas a los acreedores y otros que fueron sustraídos de otros negocios fiduciarios bajo la administración de Acción Fiduciaria. (Estos recursos fueron reembolsados a los negocios de los que fueron sustraídos y actualmente cursan las respectivas denuncias penales)” y se agregó “13. Todos estos hechos, sumados al abandono en el mantenimiento del inmueble, las demandas, medidas cautelares practicadas en los inmuebles, en general, al abandono del proyecto sin que haya mayor intervención de los fideicomitentes, Promotora Marcas Mall S.A.S. y Urbanizar S.A.S., hacen

<sup>10</sup> Folio 2, archivo PDF denominado 2019-01-367640-ABI, carpeta digital “Anexos oficio 2020-03-012167”; enlace visible en el archivo nombrado “2020-03-012167” obrante en la carpeta digital del expediente objeto de apelación No. 074.

que el fideicomiso se encuentre en la causal 2 de liquidación de conformidad con el artículo 1240 del Código de Comercio.”

Las probanzas acopiadas sobre ese particular son bastante concluyentes, ya que el “Informe Definitivo Investigación y Consolidación Evento Riesgo Operativo en la Sociedad Fiduciaria”, rendido a la junta directiva de la fiduciaria en el mes de julio de 2018, arrojó como resultado que se presentaron algunos retiros y giros no autorizados de los fondos de propiedad de los fideicomisos, sin una adecuada verificación de la información, puesto que, incluso, una de las sociedades destinatarias de esos dineros fue la de Inversiones 88 S.A.S., en la que aparece como accionista la progenitora del gerente de la oficina de Cali, sin que existan soportes que lo justifiquen. Precisamente, esas desviaciones de capital derivaron en que se expidieran certificados de garantía a cargo del fideicomiso, a favor de personas que no tenían ninguna relación con el desarrollo del proyecto, ni tampoco contaban con una acreencia real, lo que se tradujo a mediano y largo plazo en un déficit de capital para atender los gastos que supuestamente se adeudaban.

No obstante lo anterior, fuerza anotar que el cimiento sobre el que se estructuró la sentencia de primer grado no se limitó a los hechos acaecidos en la mencionada oficina, sino que tuvo asidero en otros de mayor relevancia, como por ejemplo, el haber transferido al fideicomiso los dineros entregados por los demandantes contrariando su declaración de voluntad y las precisas instrucciones que impartieron para el efecto, al basarse en una supuesta verificación que, como está ampliamente documentado, no satisfacía las exigencias necesarias que habilitaran el traslado del capital, como a continuación se explicará con más detalle.

20

8. La fiduciaria mantuvo incólume la postura de que corroboró los requisitos señalados en el acta de verificación calendada el 4 de noviembre de 2014, con sujeción a lo pactado en el encargo fiduciario y en el contrato matriz; empero, valorado el haz probatorio emerge diáfano que, de un lado, no dio estricto cumplimiento a lo acordado, y del otro, incurrió en conductas arbitrarias y lesivas con los derechos de información y transparencia que debió observar en favor de los consumidores aquí demandantes.

En la cláusula primera del contrato de encargo fiduciario de preventas promotor MR-799 Marcas Mall suscrito entre Urbo Colombia S.A.S. y Acción Sociedad Fiduciaria S.A., se estableció que su objeto consistía en la creación de encargos fiduciarios para la inversión de recursos bajo el esquema de preventas, motivo por el cual la fiduciaria recaudaría el capital y sólo lo pondría a disposición del promotor cuando se cumplieran las condiciones establecidas en la cláusula tercera “CONDICIÓN PARA LA TRANSFERENCIA DE LOS RECURSOS”, entre las cuales se destacan: i) carta de aprobación o preaprobación de crédito constructor otorgado por una entidad financiera, ii) haber celebrado con los inversionistas contratos de

compraventa y contratos de encargo fiduciario individual equivalentes al 52% de las ventas estimadas del proyecto, iii) que los encargos fiduciarios de los inversionistas asciendan al 15% del valor de las unidades prometidas, iv) Certificado de tradición actualizado del lote de terreno sobre el cual se desarrollaría el PROYECTO, en donde conste que la propiedad del mismo está en cabeza de un fideicomiso administrado por Acción Sociedad Fiduciaria<sup>11</sup>. A su vez, en el párrafo cuarto de la misma cláusula se dispuso que en caso de no cumplirse lo anterior dentro del plazo convenido, se informaría a cada uno de los inversionistas para que dispusieran libremente de su capital.

Ante la responsabilidad de la fiduciaria al manejar recursos privados, en la cláusula quinta se comprometió a, entre otras cosas, “[m]antener los recursos mencionados, separados del resto de sus activos y de los recursos que correspondan a otros negocios fiduciarios”.

En desarrollo de la etapa de preventas, los hoy contendientes litigiosos celebraron los contratos de encargo fiduciario Nos. 0001100011069 y 0001100011070, con el propósito -en el primero- de que Leonel Rodríguez Ramos, César Adolfo Ramos y Diego Fernando Ramos adquirieran el local No. 2-6A, y -en el segundo- que César Adolfo Ramos Moreno adquiriera el local 2-076A, en cuya cláusula primera aparecen las mismas exigencias del contrato *MR-799 Marcas Mall*, las cuales supeditaban la transferencia de dineros de la fiduciaria al promotor sólo hasta que se diera íntegro cumplimiento a las condiciones estipuladas. Siendo así, el numeral 2º de la cláusula octava fue precisa en señalar que una de las obligaciones de la fiduciaria era que únicamente dejaría a disposición del promotor los recursos depositados cuando se cumplieran los requisitos de ambos contratos<sup>12</sup>.

21

Según consta en el “*acta de verificación de cumplimiento de requisitos encargo fiduciario de preventas promotor MR-799 Marcas Mall*” fechada el 4 de noviembre de 2014, mediante el otrosí No. 3 del 28 de octubre de 2014, los signatarios del contrato *MR-799 Marcas Mall* modificaron la cláusula tercera atinente a la transferencia de recursos, para incluir la expresión “*si es del caso*”, lo que alteró la firmeza de algunos requisitos; sin embargo, mantuvo incólume lo relativo a la titularidad del lote de terreno, a tal punto que en el numeral 6º se indicó: “*La sociedad PROMOTORA MALL suministró el certificado de tradición del folio de matrícula No. 370-695292 correspondiente al [lote de terreno Baxter] de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, debidamente registrado a favor del [Fideicomiso FA-2351 MARCAS MALL] cuya vocera y administradora es [Acción Sociedad Fiduciaria S.A.]*”; por ende, al tener por cumplidos los requisitos se autorizó la transferencia de los recursos<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Archivo digital No. 000. Folio 41 en PDF y Acumulada: archivo digital carpeta 024, archivo pdf 2019084564-000-000, folio 45.

<sup>12</sup> Archivo digital No. 000, folio 50.

<sup>13</sup> Archivo digital No. 000. Folio 65 en PDF.

Al examinar el folio de matrícula inmobiliaria allegado al plenario, #370-695292<sup>14</sup>, se advierte que la afirmación plasmada en la mencionada acta resultó contraria a la realidad, teniendo en cuenta que en la anotación No. 11 aparece consignado que la escritura de venta en la que intervinieron Laboratorios Baxter S.A. y la fiduciaria se elevó el 19 de noviembre de 2014, ante la Notaría 11 de Cali, y se registró el 1º de diciembre siguiente; es decir, para la fecha del acta de verificación ni siquiera se tenía el título ni, mucho menos, el modo.

Con ese panorama, resulta palmario el reseñado incumplimiento, puesto que en el acta de verificación se adujo que se reunían íntegramente las exigencias concertadas para dar paso a la transferencia de recursos al fideicomiso cuando ello no era cierto.

Aún más, en el interrogatorio de parte que absolvió la representante legal de Acción Sociedad Fiduciaria S.A. no negó que la adquisición del terreno hubiera sido posterior al acta de verificación, pero se excusó en que fue antes de la fecha límite que se tenía como plazo máximo para la acreditación, 15 de diciembre de 2014; sin embargo, más adelante al absolver una pregunta, dio una respuesta contundente que dejó en evidencia su incumplimiento: “Desde qué fecha se hizo transferencia de dineros (...) [Respondió:] desde el 5 de noviembre de 2014 (...)”<sup>15</sup>; antes de que el bien fuera del Fideicomiso. Posteriormente, añadió algunos recursos se tuvieron que invertir en la adquisición del predio.

22

Dicha aseveración demuestra de forma palmaria que si las condiciones iniciales de los contratos tenían por objeto la transferencia de los capitales invertidos cuando se cumpliera, entre otras, la exigencia de tener la titularidad del predio sobre el que se desarrollaría la obra, los inversionistas no tenían por qué asumir de su peculio la compra del terreno, pues se suponía que ya debía existir a favor del fideicomiso, al margen de la fecha máxima que había señalado la fiduciaria para tal fin; de suerte que, al no tener la disposición del inmueble se desencadenó un déficit financiero que afectó el proyecto, lo que se agravó con las actuaciones de los funcionarios de la sociedad demandada.

Además, al haber destinado el dinero de los inversionistas para comprar el fundo sin su autorización, se contravino una obligación inherente a la fiducia inmobiliaria, cual es la de mantener separados los dineros de los inversores de gastos que no estén contemplados dentro de las instrucciones otorgadas.

A su vez, la representante legal también manifestó que para el momento en que se elevó el *acta de verificación*, no se contaba con el crédito del constructor porque, de acuerdo a lo indicado en el documento, la obra se realizaría con los recursos generados por la venta de las unidades inmobiliarias; sin embargo, aunque se

<sup>14</sup> Archivo digital No. 000. Folio 67 en PDF

<sup>15</sup> Archivo digital No. 082. Audio denominado “Aud. Interrog 20 de enero 2021 Exp. 2019-1922 y 2019-1923” minuto 23:11

estableció un porcentaje mínimo de ventas y dineros recaudados como punto de equilibrio, no se demostró con claridad que para el 4 de noviembre de 2014, se hubieran alcanzado esas metas. En todo caso, la Fiduciaria no se preocupó por constatar que la certificación que daba Promotora Marcas Mall Cali S.A.S., tuviese algún soporte o respaldo.

9. El reproche a la valoración probatoria de la que el censor dice se hizo sólo una revisión individual de los elementos de prueba, es argumento infructuoso toda vez que, precisamente, las conclusiones a las que arribó el *a quo*, así como las de esta Sala de Decisión, son el resultado del justiprecio de cada medio suasorio evaluado individualmente y en conjunto, tal como lo impone el artículo 176 de la Ley 1564 de 2012.

Es así que, como se desprende de lo reseñado en precedencia, el análisis del caso concreto al ser enfrentado con el libelo de hechos y el escrito de excepciones, no se limitó llanamente a las circunstancias que rodearon el encargo fiduciario individual, sino también el contrato génesis *MR-799 Marcas Mall* y a lo que sucedió durante el transcurso del proyecto, sumado a las actuaciones internas de la sociedad demandada, en la que se presentaron usos indebidos de los recursos destinados a la consecución de la obra.

10. Adentrándonos en el campo de la responsabilidad endilgada a Acción Sociedad Fiduciaria S.A., la razón que arguyó en la alzada para rebatirla se centró en que ha dado estricto cumplimiento a las Circulares Externas expedidas por la Superintendencia Financiera de Colombia para el buen manejo de los negocios fiduciarios, así como a los Decretos 2649 y 2650 de 1993, referentes al régimen de contabilidad y al Plan Único de Cuentas para los comerciantes, e incluso, tiene implementados otros medios que garantizan la transparencia y registro de sus operaciones.

Alegación que se enerva prontamente si en consideración se tiene que el artículo 1243 del Código de Comercio consagra que “[e]l fiduciario responderá hasta de la culpa leve en el cumplimiento de su gestión”; por lo tanto, cuando Acción Sociedad Fiduciaria S.A. asumió la responsabilidad de manejar los activos invertidos por la parte actora, quedó sujeta por ministerio de la ley a cumplir con los deberes consagrados en el artículo 1234 *Ibidem*, en particular, el contemplado en el numeral 3º según el cual le incumbía: “Invertir los bienes provenientes del negocio fiduciario en la forma y con los requisitos previstos en el acto constitutivo, salvo que se le haya permitido obrar del modo que más conveniente le parezca”, requisito que a la luz de lo plasmando en los contratos de encargo fiduciario individuales No. 0001100011070 y 0001100011069, supeditaba la transferencia de dineros al fideicomiso al hecho de que se encontraran cabalmente atendidos todos los requisitos de la cláusula tercera, lo cual, como ya quedó dilucidado, no fueron honrados íntegramente por el extremo pasivo, quien inició a trasladar el capital antes de que se cumplieran.

23

Ahora, si bien es cierto, la fiduciaria pretende exculparse de lo sucedido al manifestar que tiene una política de buen gobierno en materia de contabilidad y un control interno sólido para evitar situaciones como las que examina esta Sala, no lo es menos que, en primer lugar, existen unos deberes inherentes a su naturaleza y a los negocios fiduciarios a su cargo, que no pueden ser desconocidos bajo ninguna circunstancia, y en segundo, analizado el caudal probatorio se advierte que las conductas desplegadas por la demandada no resultaron adecuadas para impedir que se desviarán los recursos de los inversores, pues tardó casi cuatro (4) años en promover las auditorías correspondientes para verificar el manejo de la oficina de la ciudad de Cali, lo que permitió el trasegar de varias conductas que desencadenaron el detrimento económico en diversos encargos fiduciarios.

Nótese que, además de los deberes de que trata el artículo 1234 del Código de Comercio, existen unos específicos atinentes a los contratos de fiducia mercantil, incorporados en el numeral 5.2. 5 *Normas especiales respecto de ciertos contratos fiduciarios. Título quinto. Capítulo primero* de la Circular Externa 007 de 1996, en virtud de los cuales tienen la obligación de “i) realizar el análisis del riesgo que involucra cada proyecto, ii) contar con contratos fiduciarios adecuados al negocio específico y iii) efectuar una correcta divulgación de información al público sobre el alcance y efectos de su participación”, lo que indica que tanto la viabilidad del proyecto como las eventuales incidencias que puedan ocurrir deben ponerse en conocimiento de los interesados en su ejecución, en especial de los inversionistas quienes, en últimas, son los destinatarios de la obra.

24

Como está más que definido, los eventuales riesgos e imprevistos que fueron apareciendo con el transcurso del tiempo sólo fueron socializados con el promotor, más no con los inversores, quienes desconocieron oportunamente las modificaciones sustanciales que se hicieron al contrato matriz y que, a mediano y largo plazo, constituyeron las causas de deceso del proyecto.

Si la fiduciaria hubiera acatado la obligación de ser transparente con los demandantes les hubiera indicado tempestivamente los cambios que iban a realizarse para la consecución de la obra, con el fin de que estos aceptaran o no el traslado de sus dineros al fideicomiso, pero de esa manera no procedió, toda vez que no se aportó ninguna prueba relativa a que se honró el principio de publicidad.

Así mismo, aunque la fiduciaria insistió en el escrito de excepciones y en la alzada que tanto el promotor como el interventor eran los encargados de acreditar que se reunieran las exigencias para la transferencia del dinero, es necesario recordar que una cláusula que se mantuvo inalterable en el *contrato de encargo fiduciario de preventas promotor MR-799 Marcas Mall*, pues incluso se encuentra plasmada en el otrosí No. 3, contempla: “Con el fin de demostrar el cumplimiento de la condición estipulada en esta cláusula, el PROMOTOR entregará a la FIDUCIARIA , una vez sean cumplidos la totalidad de los

requisitos establecidos, una copia de cada uno de los documentos que los acrediten, con base en los cuales, colocará a disposición del PROMOTOR (...) los recursos depositados por los INVERSIONISTAS”, lo que traslada la responsabilidad de verificar la legalidad, idoneidad e integridad de los documentos necesarios para transferir el dinero a la fiduciaria, lo que evidentemente no se hizo al haber plasmado información inexacta cuando se levantó el *acta de verificación*, error que incluso confesó la representante legal.

Por lo anterior, es inaceptable la aseveración de la sociedad convocada que dio cumplimiento, cuando no solo desatendió lo reseñado, sino además algunas de las obligaciones inherentes a los procedimientos de control interno, a los que se refiere el mencionado numeral 5.2. *ejusdem*, entre los que se encuentran: “Que los terrenos en los cuales se va a desarrollar el proyecto se hayan adquirido o hayan sido aportados de manera definitiva y con el lleno de las formalidades que la ley exige para este tipo de negociaciones. Que no exista desviación de los recursos obtenidos para la financiación del proyecto. Que el punto de equilibrio establecido por parte del fideicomitente o partícipe no comprometa la viabilidad del proyecto. Que se encuentren dadas las condiciones técnicas y jurídicas para que el proyecto llegue a término, antes de permitir que los constructores dispongan de los recursos de los futuros compradores (...)” subrayado intencional).

25

Sobre el particular, basta con reiterar que en el interrogatorio de parte absuelto por la representante del extremo pasivo, aseguró que la transferencia de los dineros provenientes de los actores se realizó antes de que se adquiriera el inmueble en el que se desarrollaría el proyecto, e incluso con parte de ese capital, lo que sin duda constituye una infracción al deber de verificar con antelación que el predio se hubiera comprado, lo que se acentúa aún más con el hecho de que la parte demandante nunca expresó su voluntad de permitirlo.

De hecho, no tiene ningún sentido que una entidad tenga instituidas varias políticas de control interno, en materia financiera y contable, cuando éstas son fácilmente inobservadas por los funcionarios que están llamados a acatarlas, por lo que dichos controles devienen en ineficaces; es tan así que la misma representante legal de la fiduciaria aseguró que varios funcionarios participaron: “En efecto, se identificaron operaciones inusuales en el manejo de los dineros de algunos fideicomisos de los cuales inconsultamente, se sustrajeron recursos para atender obligaciones que no eran propias del objeto del contrato, incluso, obligaciones que eran de otros Fideicomisos, como es el caso de Marcas Mall. El informe de auditoría también arrojó que algunos procedimientos a pesar de estar establecidos por la Fiduciaria habían sido burlados por parte de algunos funcionarios de la agencia”<sup>16</sup>(se destaca).

Súmese a lo dicho, que esas actuaciones irregulares se extendieron en el tiempo, lo que permitió que el dinero de muchos inversionistas

<sup>16</sup> Archivo digital No. 082. Audio denominado “Aud. Interrog 20 de enero 2021 Exp. 2019-1922 y 2019-1923” minuto 34:40

no tuviera un buen final en los encargos fiduciarios suscritos; siendo así, si aquel control interno hubiera sido más expedito o eficaz, no habría llegado hasta este punto o habría aminorado los fatales efectos que arrojó el informe de la auditoría general.

Precisamente, sobre el mencionado informe, es necesario citar algunos apartes del testimonio rendido por el señor Rafael Alonso Uribe, el cual se adosó a la actuación como prueba trasladada, quien al momento de deponer sobre las circunstancias que rodearon las investigaciones en la oficina de la ciudad de Cali, manifestó que en algunos fideicomisos se identificaron debilidades de control<sup>17</sup>, puesto que la mayoría de los empleados de la misma oficina participaron de los actos presuntamente fraudulentos; amén de que al escalar el caso, encontró serias irregularidades en el manejo que se le dio a los fideicomisos durante bastante tiempo, en los que se disponía libremente del capital y se realizaban ingresos y egresos sin soporte alguno.

11. Establecida la responsabilidad de la demandada, resta por examinar la censura relativa a la exclusión que halló configurada el *a quo*, con apoyo en la cual exoneró a la aseguradora llamada en garantía.

11.1. Sea lo primero precisar que no existe en nuestro ordenamiento jurídico una definición concreta de contrato de seguro, sin embargo, nuestro más alto tribunal de justicia ordinaria ha desarrollado una aproximación a éste, concibiéndolo como *“aquel en virtud del cual una persona –el asegurador- se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta que se denomina “prima”, dentro de unos límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al “asegurado” los daños sufridos o, dado el caso, a satisfacer un capital o una renta, según se trate de seguros respecto de intereses sobre cosas, sobre derechos o sobre el patrimonio mismo, supuestos en que se les llama “daños” o de “indemnización efectiva”, o bien de seguros sobre las personas cuya función, como se sabe, es la revisión, la capitalización y el ahorro”*<sup>18</sup>.

26

Por su parte, los artículos 1047, 1048 y 1049 del Código de Comercio y 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, señalan que la póliza es el documento por medio del cual se perfecciona y prueba el contrato de seguro y está conformada por la solicitud del seguro, la carátula que contiene las condiciones particulares, el texto pre impreso contentivo de las condiciones generales y los anexos. Los requisitos de las pólizas de seguros, fueron fijados en el artículo 44 de la ley 45 de 1990 e incluidos en el numeral 2 del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, Decreto 663 de 1993, temática sobre la cual se ha pronunciado la jurisprudencia en múltiples decisiones<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> Archivo digital No. 074. Audio denominado 2018-1180 Audiencia 15-10-19 Minutos 2:09:56 a 2:10:03.

<sup>18</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 24 de enero de 1994, ex. 4045 MP. Carlos Esteban Jaramillo Shloss

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC17390 de 25 de octubre de 2017. MP. Ariel Salazar Ramírez, Radicación n.º 11001-02-03-000-2017-02689-00. Criterio reiterado en sentencias STC1311-18, STC941 de 4 de febrero de 2019.

11.2. En criterio de esta Sala de Decisión y en coherencia con el análisis que precede acerca de la conducta contractual de la fiduciaria y su responsabilidad, no es preciso abordar el tema de las exclusiones, como quiera que del examen de la prueba que de la relación aseguraticia se aportó, póliza No. 1000099<sup>20</sup> llama la atención que constituida para cubrir varios amparos y coberturas, también contempló obligaciones a cargo del asegurado cuya satisfacción en necesario examinar previamente<sup>21</sup>. En efecto, en el mencionado documento se lee:

*“GARANTIAS. 27. No obstante lo dispuesto en las condiciones generales y particulares de la Póliza de Seguro Global Bancario No. \_\_\_\_\_, las partes acuerdan modificar la CONDICIÓN 2 - EXCLUSIONES adicionando los siguientes literales: 28. Se excluyen pérdidas sufridas a consecuencia de no efectuar una auditoría interna y examen en su casa matriz, todas las sucursales y/o agencias por lo menos una vez durante cada período, de dieciocho meses. 29. Se excluyen pérdidas sufridas a consecuencia de que el Asegurado no informe cualquier transacción que produzca cambio en su propiedad o control y el incumplimiento en informar dicha transacción dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de la misma, constituirá la determinación del Asegurado de terminar esta póliza, a partir del comienzo de dicho período de treinta (30) días. 30. Se excluyen pérdidas sufridas a consecuencia que los deberes de cada empleado no estén organizados de tal forma que a ningún empleado le sea permitido controlar ninguna transacción desde su comienzo hasta su final.”*

27

11.3. Estipulación que se enmarca en lo previsto en materia aseguraticia sobre las garantías, que conforme al estatuto mercantil:

*“ARTÍCULO 1061. <DEFINICIÓN DE GARANTÍA>. Se entenderá por garantía la promesa en virtud de la cual el asegurado se obliga a hacer o no determinada cosa, o a cumplir determinada exigencia, o mediante la cual afirma o niega la existencia de determinada situación de hecho. La garantía deberá constar en la póliza o en los documentos accesorios a ella. Podrá expresarse en cualquier forma que indique la intención inequívoca de otorgarla. La garantía, sea o no sustancial respecto del riesgo, deberá cumplirse estrictamente. En caso contrario, el contrato será anulable. Cuando la garantía se refiere a un hecho posterior a la celebración del contrato, el asegurador podrá darlo por terminado desde el momento de la infracción.”*

En lo atinente a esta figura puntualizó la Corte Suprema de Justicia<sup>22</sup>: “supone, invariablemente, una declaración ex voluntate y, por ende, de claro contenido negocial, la que en tal virtud no se puede inferir o presumir, menos si se tiene en cuenta las drásticas secuelas derivadas de su inobservancia o quebrantamiento. Ello explica que sea menester que aflore o se evidencie “...la intención inequívoca de otorgarla”, agregando como rasgo de la garantía que “no interesa si ella, en estrictez, es o no sustancial respecto del riesgo –rectamente entendido este aspecto-, pues, sea lo uno o lo

<sup>20</sup> Archivo digital No. 020 en PDF.

<sup>21</sup> Con esta apreciación la magistrada sustanciadora recoge tesis planteada en precedente decisión

<sup>22</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 28 de febrero de 2007. MP. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Expediente 68001 31 03 001 2000 00133 01.

otro, debe cumplirse a cabalidad, o sea estricta y suficientemente, ...”; en cuanto a su alcance señaló que “si la garantía no se cumple de manera precisa y rigurosa, el seguro puede ser anulado y, en determinados casos, terminado, conforme lo impera la ley mercantil, ...” además que: “si se trata de violación de una cláusula de garantía, la terminación únicamente tiene lugar cuando ella se refiera a un hecho posterior a la celebración del contrato, y por el sólo hecho de la infracción, sin parar mientes en la buena o mala fe con que hubiere obrado el asegurado, en la medida que su examen y procedencia es objetiva”.

En posterior pronunciamiento acerca del régimen de las garantías pactadas en los contratos de seguro, se hizo remembranza de la sentencia de casación del 30 de septiembre de 2002 (Exp. 4799), destacando:

“9. La garantía -entendida en su estructura medular preponderantemente como promesa del candidato a tomador-, en un todo de acuerdo con la regulación actualmente vigente, fruto de las deliberaciones anteriormente referidas, reviste pues varias características capitales, sin perjuicio de otras, por de pronto, de menor rango:

9.1. Está concebida y definida, primigeniamente, se itera, como una arquetípica “promesa” (...), a diferencia de lo establecido en otros países inscritos en el sistema del Common Law –más proclive a esta figura, no muy socorrida, es cierto, en el derecho continental- en los que se considera una condición (...), aspecto que en el plano jurídico, es de importancia, pues si fuera lo segundo, su incumplimiento no daría lugar al nacimiento o floración de la obligación a cargo del asegurador y el beneficiario, correlativamente, no podría reclamar la prestación asegurada, pues no tendría derecho para hacerlo, por sustracción de materia (ens real) y sabido es que el débito (deber de prestación) si puede irrumpir, independientemente que, a posteriori, el asegurador pueda dar por terminado el negocio jurídico, como expresamente lo señala el artículo 1061 del Código de Comercio. Siendo como es, una “promesa” (promissus), su infracción no tiene la fuerza intrínseca de impedir el nacimiento del derecho a la indemnización (carácter o naturaleza impeditiva), si se realiza el riesgo amparado, en desarrollo del contrato respectivo.

El artículo 1061 del Código de Comercio, abarca dos diferentes tipos –o tipologías- de garantías que la doctrina (...), comúnmente, denomina: de conducta, en virtud de la cual el asegurado –mejor el tomador- se obliga a hacer o no determinada cosa, y afirmativas, vale decir, las que conciernen a una declaración –de conocimiento o de ciencia- mediante la cual se afirma o niega una concreta situación de hecho (factum).

9.2. Debe constar por escrito, bien en la póliza extendida por el asegurador, o en los documentos accesorios a ella (art. 1048, C. de Co.).

9.3. Puede expresarse en cualquier forma que indique el propósito manifiesto, amén de fidedigno de otorgarla, “... vale decir, que debe pactarse de tal manera que, según lo define el Diccionario

de la Real Academia de la Lengua, ‘no admita duda’, ni se preste a equívocos” (Sentencia de 19 de Noviembre de 2001, Exp. 5978; Vid. en el mismo sentido, Sentencia de 14 de diciembre de 2001, Exp. 6230).

*Ello significa que el lenguaje usado por los contratantes debe ser lo suficientemente claro y explícito, para deducir, atendida la naturaleza del riesgo, que determinada declaración del asegurado, o conducta futura (positiva o negativa), ha sido dada o asumida en forma inequívoca, como garantía a favor del asegurador.*

9.4. *Puede ser sustancial o insustancial respecto del riesgo asegurado, dependiendo de los términos en que haya sido acordada por las partes. En desarrollo del principio de interpretación consagrado en el artículo 28 del Código Civil, las palabras de la ley deben entenderse en su sentido natural y obvio, luego, el adjetivo “sustancial”, utilizado por el legislador en el artículo 1061 del Código, significa “que constituye lo esencial o más importante de algo” (...).*

*Así, la garantía será sustancial al riesgo si se exige como presupuesto determinante -o basilar- de la asunción de éste por parte del asegurador e, insustancial en caso contrario, en el que podría exigirse, entre otros cometidos, con la confesada y precisa misión de preservar el equilibrio técnico que, respecto de la relación aseguraticia, en línea de principio rector, debe existir entre el riesgo y la prima, sin que por ello esta exigencia se torne anodina o estéril, como quiera que la ausencia de sustancialidad, de plano, no quiere denotar trivialidad o nimiedad, expresiones de suyo divergentes.*

29

*En todo caso, sea o no sustancial, stricto sensu, el asegurador al redactar o concebir los términos de la estipulación de garantía a la que posteriormente adhiere el tomador, debe obrar con sumo cuidado y prudencia, con el fin de que su alcance y contenido, en manera alguna, lesione el acurado postulado de la lealtad contractual (correttezza) o genere un desarreglo significativo en torno a los derechos y obligaciones que surgen para las partes en virtud de la celebración del contrato, porque en tales eventos, como se anticipó, la cláusula contentiva de dicha promesa podría tornarse abusiva, en contravía del postulado de la buena fe –objetiva- y, claro está, del ordenamiento jurídico, y de la jurisprudencia que, con ahínco, propenden por su destierro, por entenderla contraria a la “justicia contractual” –en su genuino sentido- y, de paso, transgresora de caros derechos, dignos de tutela, en sede judicial.*

(...)

9.5. *Sea o no sustancial, en los términos ya reseñados, debe tener o guardar –alguna- relación con el riesgo (...), esto es, con el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, asegurado o beneficiario (artículo 1054 del Código de Comercio), que es asumido por el asegurador, a voces del artículo 1037 del estatuto mercantil, puesto que de lo contrario, ello se prestaría para la incubación de abusos y conflictos que, al unísono, eclipsarían la teleología bienhechora de la institución del seguro. Sobre el particular, está de acuerdo la communis opinio patria (...). Tanto es así que el artículo en comentario, al proclamar la*

sustancialidad o insustancialidad, lo hace de cara al riesgo, como quiera que éste es el punto de referencia empleado por el legislador vernáculo –en lo pertinente–, lo que denota, entonces, que en cualquiera de los prenotados supuestos, incluso el de la insustancialidad, el riesgo debe hacer presencia, así sea moderada o sutilmente.

Y es que ciertamente no puede concebirse en el contrato de seguro, in toto, una desconexión plena o absoluta entre la garantía y el riesgo, pues aquella puede ser o determinante en la asunción de aquel por parte del asegurador, o bien servir para el mantenimiento cabal del equilibrio técnico, a la par que de la ecuación: riesgo-prima.

(...)

9.6. Por último, ella debe cumplirse estrictamente. En la Exposición de Motivos del proyecto de 1958, la Comisión redactora claramente expresó que “[l]a garantía sea o no sustancial al riesgo, ha de ser objeto de cumplimiento estricto. La declaración debe ser substancialmente exacta. No siéndolo se afecta la validez misma del contrato. Esto que se predica de la celebración del contrato vale también respecto de su ejecución. El no cumplimiento de la garantía, aunque no sea sustancial al riesgo, significa terminación del contrato, por constituir infracción de las obligaciones o cargas que él origina” (se subraya, op. cit., pág. 562).<sup>23</sup>

Particularmente y en cuanto concierne a una garantía a satisfacerse después de celebrarse el contrato, enseñó la Corte:

“... cuando la garantía consiste en un hecho posterior al contrato de seguro, su inobservancia otorga el derecho a terminarlo desde la contravención. El seguro, no termina de suyo, por sí y ante sí, sino por decisión unilateral de la aseguradora, facultad que puede ejercer o no.

Sin embargo, incumplida la garantía, desde luego, se incumple el contrato, y esta conducta genera consecuencias a la parte incumplida, según entendió con acierto el ad quem. En particular, no puede pretenderse indemnización alguna por el siniestro ocurrido durante o por causa del incumplimiento de las obligaciones adquiridas en virtud del seguro.

De este modo, la inobservancia de la garantía concede derecho al asegurador para terminar el contrato por decisión suya, y también al margen de esta posibilidad, desencadena efectos nocivos al incumplido.”<sup>24</sup> (Subrayado fuera del texto)

11.4. Ciertamente, de la estipulación contractual transcrita *ut supra*, numeral 11.2., emergen los rasgos de las garantías que ante la desatención por la asegurada, le impiden reclamar la indemnización por la ocurrencia del siniestro.

<sup>23</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil sentencia de 19 de diciembre de 2008. MP. Arturo Solarte Rodríguez. 11001-3103-012-2000-00075-01

<sup>24</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 27 de febrero de 2012. MP. William Namén Vargas. Referencia: 11001-3103-002-2003-14027-01

Así, se imponía a la asegurada “efectuar una auditoría interna y examen en su casa matriz, todas las sucursales y/o agencias por lo menos una vez durante cada periodo, de dieciocho meses”, pretermitir tal conducta se traduce en el incumplimiento de una de sus obligaciones, que en el escenario del contrato de seguro implica desatender el deber de mantener el estado del riesgo.

Ampliamente se examinó la responsabilidad de Acción Sociedad Fiduciaria (numeral 10 *ut supra*), e indiscutible es que los protocolos de seguridad y control que dice tenía implementados la demandada no resultaron eficaces ni oportunos, pasaron más de tres (3) años sin que se adelantaran las auditorías correspondientes para verificar el manejo de la oficina de la ciudad de Cali; cuando conforme a la garantía aludida debía hacer auditoría interna por lo menos una vez cada 18 meses.

La omisión en el cumplimiento estricto de tal conducta, le impide entonces reclamar de la entidad aseguradora la satisfacción de las obligaciones que a esta le correspondían.

12. Como no tuvo vocación de prosperidad ninguno de los reparos que cimentaron la inconformidad del apelante, la sentencia de primer grado se confirmará.

No obstante lo anterior, debe agregarse que aunque la alzada no se dirigió a cuestionar la condena impuesta y ello tampoco fue objeto de censura por cuenta del extremo actor, a voces del numeral 2º del artículo 283 de la Ley 1564 de 2012, “el juez de segunda instancia deberá extender la condena en concreto hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, aun cuando la parte beneficiada con ella no hubiese apelado”, el cual se extiende en sus efectos a la normatividad especial que regenta la temática planteada, consagrada en el numeral 9º del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, a la que se hizo alusión en precedencia, lo que significa que es menester actualizar la condena impuesta con corte al mes de agosto de 2022.

Para el caso de la demanda principal a fin de aclarar la génesis de los valores que se señalarán a continuación, pueden verificarse en la copia consignación allegada al descorrer la contestación de la demanda, en la que se detalla la suma de dinero que ingresó los aportes al patrimonio de Acción Fiduciaria.

Para elaborar la operación matemática correspondiente e indexar los montos reseñados en la providencia cuestionada, atinentes a los dineros que se desembolsaron a favor de Acción Sociedad Fiduciaria S.A., se empleará la misma fórmula que utilizó el *a quo*,  $VR = VH \times (IPC \text{ actual} / IPC \text{ inicial})$ , donde VR es valor real y VH valor histórico.

31

El IPC acumulado actual se encuentra en la tabla denominada “Índices – Series de empalme 2003-2022” del Departamento Administrativo Nacional de Estadística<sup>25</sup>.

Fecha de pago	Valor histórico	IPC inicial	IPC actual	Valor real
22-04-2015	\$254'142.000	84.90	121.50	\$363'701.448,76
			TOTAL	\$363'701.448,76

Con ese panorama, se modificará la condena impuesta en el segundo párrafo del numeral 2º de la sentencia fustigada, en el sentido de indicar que la suma que Acción Sociedad Fiduciaria S.A. deberá pagar a César Adolfo Ramos Moreno, Leonel Rodríguez y Diego Fernando Ramos Moreno debido al contrato de vinculación de encargo fiduciario No. 0001100011069 la suma de \$363'701.448,76.

Ahora, en lo que atañe a la demanda acumulada y en lo que concierne al encargo fiduciario No. 0001100011070 se actualizará la moneda, con base en la fórmula ya citada así:

Fecha de pago	Valor histórico	IPC inicial	IPC actual	Valor real
15-11-2015	\$172'488.500	87.51	121,50	\$239.485.233,11
			TOTAL	\$239.485.233,11

32

13. En este orden de ideas, se impondrá condena en costas de esta instancia a la parte apelante, al tenor de lo normado en el artículo 365 de la Ley 1564 de 2012.

## DECISIÓN

En consideración a lo expuesto en las líneas que preceden, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE:

**PRIMERO: MODIFICAR** el segundo párrafo del numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia proferida el 9 de febrero de 2021 por el Coordinador del Grupo de Funciones Jurisdiccionales Tres de la Superintendencia Financiera de Colombia, en el sentido de “CONDENAR a ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., a pagar a la

<sup>25</sup> Consultar página web <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc>.

parte demandante dentro del lapso de quince (15) días contados desde la ejecutoria de la decisión la suma de \$603'186.681,87, que deberán ser pagados así: (i) \$363'701.448,76 a favor de los señores César Adolfo Ramos Moreno, Leonel Rodríguez y Diego Fernando Ramos Moreno con ocasión del encargo fiduciario No. 0001100011069; y (ii) \$239'485.233,11 a favor del señor César Adolfo Ramos Moreno por el encargo fiduciario No. 0001100011070”.

**SEGUNDO:** Las restantes determinaciones de la providencia apelada, permanecen incólumes.

**TERCERO. CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte apelante a favor de la demandante.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada

110013199003201984561 01

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Magistrada

110013199003201984561 01

**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**

Magistrado

110013199003201984561 01

-2-

33

**Firmado Por:**

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

**Jorge Eduardo Ferreira Vargas**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

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

Código de verificación: **4a7f758d20b7f12840fd2c197fb3cfc1334ec430c482b47e92855d79faaa8ffc**

Documento generado en 12/09/2022 10:10:12 PM

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

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



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

Bogotá, DC, trece (13) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación n.º **11001319900320210417001**

Se **admite**, en el efecto **devolutivo**, el recurso de apelación interpuesto por la parte pasiva contra la sentencia del 26 de abril de 2022 proferida por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia.

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

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

**NOTIFÍQUESE,**

**LIANA AIDA LIZARAZO V.**

**Magistrada**

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **c59bd26b5ae986c662ee3450ca9615771825a25df40be2ef88782e92b6676973**

Documento generado en 09/09/2022 09:36:27 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., trece (13) de septiembre de dos mil veintidós (2022).*

*Proceso N.º* 110013199003202201017 01  
*Clase:* VERBAL – ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL  
CONSUMIDOR  
*Accionante:* JOSÉ ALEXANDER GRANADOS  
RAMÍREZ  
*Accionada:* MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

Sería del caso dispensar al presente asunto el trámite de segunda instancia de rigor, con motivo de la apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia anticipada de 9 de junio de 2022 proferida por el Grupo de Funciones Jurisdiccionales I de la Superintendencia Financiera de Colombia, si no fuera porque este Tribunal carece de competencia, conforme las siguientes razones:

En ejercicio de la acción de protección al consumidor, el señor José Alexander Granados Ramírez pidió declarar que Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. está obligada al reconocimiento del valor de la cobertura por incapacidad total y permanente a que alude el seguro de vida con asistencias n.º 7821050. En consecuencia, que dicha compañía le pague la suma de \$117.000.000.

En el acápite de “cuantía” de su demanda, estimó que el valor de sus pretensiones ascendía al referido monto (\$117.000.000)<sup>1</sup>.

Por auto de 23 de marzo de 2022, la primera instancia dispuso “admitir la presente demanda de acción de protección al consumidor de **menor cuantía**”<sup>2</sup>.

Así las cosas, se tiene que el monto de las pretensiones, para el año de presentación de la demanda (2022), superaba el equivalente a 40 smlmv (\$40.000.000), pero no superaba los 150 (\$150.000.000), lo que explica que, acorde con lo previsto en el artículo 25 del CGP, al presente asunto se le hubiese dispensado el trámite del proceso **verbal de menor**

<sup>1</sup> Conforme al artículo 26, numeral 1º, CGP, la cuantía se determinará “por el valor de todas las pretensiones al tiempo de la demanda, **sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios que se causen con posterioridad a su presentación.** (...)” (se resalta).

<sup>2</sup> Primera instancia, carpeta “2022050257”, archivo “016 AUTO ADMISORIO VERBAL”.

**cuantía**; circunstancia que, por igual, determina que el juez de la alzada sea aquel con categoría de circuito, conforme pasa a verse.

De acuerdo con el artículo 24, parágrafo 3º, inciso 3º del CGP, “las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades administrativas en primera instancia, en ejercicio de funciones jurisdiccionales, se resolverán por la autoridad judicial **superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable**” (se resalta).

El artículo 20, numeral 9º *ejusdem* establece que “los jueces civiles del circuito conocen en **primera instancia** de los siguientes asuntos (...) 9. De los procesos relacionados con el ejercicio de los derechos del consumidor”<sup>3</sup>, en tanto que el artículo 33, numeral 2º del mismo estatuto prevé que “los jueces civiles del circuito conocerán en **segunda instancia** (...) 2. De los procesos atribuidos en primera a las autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, cuando el juez desplazado en su competencia sea el juez civil municipal. En estos casos, conocerá el juez civil del circuito de la sede principal de la autoridad administrativa o de la sede regional correspondiente al lugar en donde se adoptó la decisión, según fuere el caso.”<sup>4</sup>

Así las cosas, para determinar cuándo el juez civil del circuito conoce en primera o segunda instancia de los procesos que versan sobre violación a los derechos de los consumidores, hay que acudir al artículo 390, parágrafo 3º de la Ley 1564 de 2012, según el cual “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**”, lo que implica, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 25 de la misma codificación, que dicho juzgador, vale decir, el que tiene categoría de circuito, conocerá en primera instancia de los asuntos que versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv), en tanto que asumirá competencia en segunda, si los pedimentos superan el equivalente a 40 smlmv, pero no exceden de 150.

Lo anterior se resume en el siguiente cuadro:

Cuantía	Conoce en 1ª	Conoce en 2ª	Procedimiento
---------	--------------	--------------	---------------

---

<sup>3</sup> Disposición otrora corregida por el artículo 3º del Decreto 1736 de 2012, pero que fue declarado nulo por la Sección Primera del Consejo de Estado en sentencia de 20 de septiembre de 2018, por lo que el texto vigente es el que se cita.

<sup>4</sup> Dentro de los procesos a los que hace referencia la norma, deben entenderse incluidos los relacionados con los derechos de los consumidores financieros, pues así lo dispone el numeral 2º del artículo 24 de la Ley 1564 de 2012, que le confirió facultades jurisdiccionales a la Superintendencia Financiera de Colombia para el conocimiento de tales controversias.

< 40 smlmv (mínima)	Juez Civil Municipal	No hay segunda instancia	Verbal sumario (mínima cuantía - única instancia)
> 40 =/< 150 smlmv (menor)	Juez Civil Municipal	Juez Civil del Circuito	Verbal (menor cuantía - doble instancia)
>150 smlmv (mayor)	Juez Civil del Circuito	Tribunal Superior de Distrito Judicial	Verbal (mayor cuantía - doble instancia)

Lo que viene de decirse armoniza con una interpretación histórica<sup>5</sup> y teleológica<sup>6</sup> de las normas atrás mencionadas, en el sentido de que la voluntad del legislador fue que el factor “cuantía” determinara la competencia en los asuntos relacionados con el ejercicio de los derechos de los consumidores. En efecto, en el Informe de Ponencia para Cuarto Debate ante la Plenaria del Senado de la República, publicado en la Gaceta del Congreso n.º 261 del 23 de mayo de 2012, se expresó:

“(…) 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. (...) Se añade, por último, un párrafo tercero, en el que se aclara el criterio de lo expresado respecto de las acciones de protección al consumidor, según se explicó arriba. (...)”.

Así las cosas, se memora que la demanda se tramitó bajo el **procedimiento verbal de menor cuantía**, dado que las pretensiones patrimoniales (\$117.000.000) exceden el equivalente a 40 smlmv, pero no superan el tope de 150. En ese orden, es claro que la Superintendencia Financiera de Colombia desplazó, en primera instancia, al juez civil municipal, lo que implica que el segundo grado esté reservado a un juzgador con categoría de circuito, según las normas que vienen de mencionarse.

En ese orden de ideas, se *itera*, como quien debe resolver la apelación es un juez con categoría de circuito, se ordenará el envío del expediente a unos de tales juzgadores, a fin de que se pronuncie sobre la alzada interpuesta

<sup>5</sup> “(…), este intenta buscar el significado de la legislación a través de sus antecedentes y trabajos preparatorios.” Corte Constitucional. Sentencia C-054 de 2016.

<sup>6</sup> “De igual manera, el método teológico o finalista se basa en la identificación de los objetivos de la legislación, de manera que resulta justificada una interpretación del precepto legal, cuando ese entendimiento concuerda con tales propósitos.”, *ib.*

por la parte demandante dentro de la acción de protección al consumidor de la referencia.

Bajo ese horizonte, con apoyo en el artículo 139 del Código General del Proceso, se ordena que por secretaría se remita el presente expediente a la Oficina de Reparto de los Juzgados Civiles del Circuito de esta ciudad, para que efectuada la asignación correspondiente a uno de tales despachos, se imprima al presente asunto el trámite de segunda instancia de rigor, previa notificación a las partes y a la autoridad con funciones jurisdiccionales de primer grado de esta providencia.

La presente decisión no admite recursos, en los términos del aludido precepto.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**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: **9ee18f93a9a76b22cb8810eae84f3dbf453fa67bfc0d82cc7e201a9a245af4ed**

Documento generado en 13/09/2022 03:18:12 PM

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

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



**SALA CIVIL**

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

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

Proceso: Verbal  
Radicado N°: 11001 3103 004 2018 00117 02  
Demandante: Financiera JRC en Liquidación  
Demandado: La Equidad Seguros Generales O.C.

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en providencia dictada el 25 de julio de 2022, por la cual dispuso declarar inadmisibile el recurso extraordinario de casación formulado contra la sentencia proferida por esta Corporación el 3 de febrero de 2021.

Se fijan dentro del asunto de la referencia como agencias en derecho de esta instancia, la suma de \$2'500.000, a cargo del apelante.

En firme esta decisión, por Secretaría efectúese la **DEVOLUCIÓN** del expediente al Juzgado de origen dejando las respectivas constancias.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

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

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

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

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

Código de verificación: **6bb40907d4f8343b687eff6776f5bcb8ecd24b957575eb324421745814e35901**

Documento generado en 13/09/2022 03:45:27 PM

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

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013199005-2020-24724-01  
Demandante: Egeda Colombia  
Demandado: PSI Telecomunicaciones de Colombia Ltda.  
Proceso: Verbal

Bogotá, D. C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Revisado el criterio sobre el punto, aflora que de acuerdo con el decreto 806 de 2020, aplicable a este asunto, no es forzoso sustentar de modo oral en audiencia el recurso vertical, en segunda instancia, por lo cual es razonable considerar que pueden aceptarse los reparos siempre que muestren un verdadero reproche a la sentencia apelada. Si bien el artículo 14 de ese decreto previó un término para sustentar la apelación ante el *ad quem*, tal precepto debe entenderse como carga complementaria para los casos en que ante el *a quo*, se hayan presentado simples y sucintos reproches que impidan ver claramente la controversia que desea plantear el recurrente.

Es de verse que el artículo 14 del citado decreto 806 de 2020, dadas las circunstancias de la pasada pandemia del Covid-19, además de adoptar la orientación del sistema procesal escritural en la segunda instancia, estableció que la sustentación debe hacerse “*a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes*”, lo cual significa que puede cumplirse esa carga con anterioridad.

Sistema que es similar a lo que antes consagraba el artículo 352 del derogado Código de Procedimiento Civil, en cuyo párrafo 1º se preveía que la carga de sustanciación del apelante debía cumplirse “*ante el juez o tribunal que deba resolverlo, a más tardar dentro de la oportunidad establecida en los artículos 359 y 360...*”



Esa postura fue planteada y acogida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias STC5497-2021 y STC5569-2021<sup>1</sup>.

Por cierto que en este caso, aunque no se describió el traslado acorde con la norma antes citada, de todas maneras la apelante efectuó críticas específicas contra la sentencia apelada y un desarrollo argumental que puede tenerse como sustentación.

En consecuencia, por Secretaría **dese traslado** de los reparos escritos presentados por la apelante ante la entidad de primera instancia (pdf 40 del cuaderno principal), para que la contraparte tenga la oportunidad de formular la réplica correspondiente. Facilítense a las partes el acceso al expediente digitalizado.

**Notifíquese.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

---

<sup>1</sup> Al respecto puede verse el video de la Corte Suprema de Justicia, denominado *Diálogos con la Justicia. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021*, a partir del minuto 24:12. [\(257\) DIÁLOGOS CON LA JUSTICIA. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021. - YouTube](#)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Bogotá, D.C., doce de septiembre de dos mil veintidós.

Proceso: Verbal  
Demandante: John Eduard García Atehortua  
Demandado: Helm Bank S.A.  
Radicación: 110013103009201400147 02  
Procedencia: Juzgado 3º Civil del Circuito Transitorio de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia

Se señala la suma de \$2'000.000,00 como agencias en derecho correspondientes a esta segunda instancia.

Notifíquese,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

-2-

Firmado Por:  
Ruth Elena Galvis Vergara  
Magistrada  
Sala Civil

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

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

Código de verificación: **66162fd574a497b66df216defd8017029bb503d3b0bf5b7bf7bd9798b006264**

Documento generado en 12/09/2022 10:08:37 PM

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

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., doce de septiembre de dos mil veintidós

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión de 17 de agosto de 2022.

Proceso: Verbal  
Demandante: John Eduard García Atehortua  
Demandado: Helm Bank S.A.  
Radicación: 110013103009201400147 02  
Procedencia: Juzgado 3º Civil del Circuito Transitorio de Bogotá.  
Asunto: Apelación de sentencia  
SC-030/22

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por el demandante contra la sentencia emitida el 28 de julio de 2020, por el Juzgado 3º Civil del Circuito Transitorio de Bogotá.

### ANTECEDENTES

1. John Eduard García Atehortúa presentó demanda contra el Banco Corpbanca Colombia S.A. (antes Helm Bank) y José Roberto García Robayo, en la que planteó como pretensiones, conforme a la reforma de la demanda<sup>1</sup>:

1.1. Declarar que, conforme a las instrucciones dadas en la tarjeta de cuenta de ahorros No. 720-00948-2 de la sucursal Gran Estación del Banco Helm Bank S.A., el manejo e instrucciones para el giro de dineros y, la modificación de instrucciones requería de una sola firma, la de José Roberto García Robayo o de John Eduard García Atehortúa.

1.2. Declarar que el retiro de \$120.000.0000 que efectuó John Eduard García Atehortúa el 26 de abril de 2010, es válida porque reunía los requisitos dados en la tarjeta de cuenta de ahorros No. 720-00948-2.

---

<sup>1</sup> Folio 140 manuscrito o folio 181 del archivo PDF denominado 01Expedientedigital.

1.3. Declarar que Helm Bank S.A. es responsable del incumplimiento de las obligaciones contractuales que tenía en virtud del contrato de depósito de ahorro a término fijo No. 0069967, pues no podía de manera unilateral reversar el CDAT constituido por \$120.000.000, el 26 de abril de 2010.

1.4. Ordenar a Helm Bank S.A. restituir a John Eduard García Atehortúa \$120.000.000, con intereses remuneratorios desde la constitución del C.D.T. hasta “la fecha de su redención”.

1.5. Condenar a Helm Bank S.A. al pago de intereses de mora, sobre los \$120.000.000, desde el día siguiente a la fecha en que “se debía redimir el título”, esto es desde el 1º de mayo de 2010 hasta que se produzca el pago total de la obligación.

1.6. Condenar a la demandada al pago de las costas del proceso.

#### Pretensiones subsidiarias.

1.7. Declarar que cualquier retiro que se realizara de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2 o cualquier modificación de las condiciones e instrucciones de manejo, requería de la firma conjunta de José Roberto García Robayo y John Eduard García Atehortúa.

1.8. Declarar que José Roberto García Robayo incumplió las condiciones e instrucciones de manejo de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2, por las cuales previamente se había obligado con John Eduard García Atehortúa.

1.9. Declarar que el Banco Helm Bank S.A. prestó su colaboración y dio su consentimiento en las actuaciones realizadas por José Roberto García Robayo, respecto del cambio de condiciones e instrucciones de manejo de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2.

1.10. Declarar que Banco Helm Bank S.A. es responsable por el incumplimiento de las obligaciones contractuales que tenía en el contrato de ahorros No. 720-00948-2, por desconocimiento de las instrucciones dadas para el manejo de la cuenta de ahorros referida al haber permitido que se efectuaran retiros de dinero en condiciones distintas a las acordadas.

1.11. Declarar que el Banco Helm Bank S.A. y José Roberto García Robayo son responsables de los perjuicios ocasionados a John Eduard García Atehortúa, por lo que se les debe condenar a restituirle al actor el 50% de todas las sumas de dinero que fueron retiradas con una sola firma.

1.12. Las sumas de dinero deben ser indexadas hasta la fecha que se efectúe el pago.

1.13. Condenar a Banco Helm Bank S.A. y a José Roberto García Robayo al pago de intereses moratorios desde el día siguiente que se efectuó el retiro de dinero con una sola firma, y hasta que se produzca el pago total de la obligación.

1.14. Condenar a la demandada al pago de las costas del proceso.

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

2.1. Edna Liliana Castro Triana, John Eduard García Atehortúa y José Roberto García Robayo, celebraron un contrato que denominaron “*de aportación*”, en el que los dos primeros se obligaron a aportar su trabajo, gestión administrativa, logística y recursos técnicos necesarios para la ejecución del contrato No. 357-00-A-COFAC-DISER. Por su parte, José Roberto García Robayo, se obligó para con aquellos a ejecutar todas las actividades operativas y concernientes al mantenimiento.

2.2. En el contrato de aportación, se dispuso que los dineros girados por la Fuerza Aérea de Colombia se consignarían y manejarían en una cuenta de ahorros del Banco de Crédito (Helm), con la firma conjunta de José Roberto García Robayo y John Eduard García Atehortúa.

2.3. En tal virtud, en la Oficina de Gran Estación del hoy Helm Bank S.A., José Roberto García Robayo y John Eduard García Atehortúa abrieron la cuenta de ahorros No. 720-00948-2 el 17 de noviembre de 2009, en la que se planteó como instrucción que “*Son necesarias las dos firmas registradas para cualquier modificación en las condiciones de manejo de la cuenta y para los casos, incluyendo operaciones*”

2.4. En el acápite de “Instrucciones” de la tarjeta de firmas, se marcó con una X la opción de firmas conjuntas.

2.5. Conforme a las condiciones establecidas es claro que, cualquier operación respecto de dicha cuenta de ahorros, debería contar necesariamente con las dos firmas registradas en la tarjeta de firmas; así como cualquier modificación en el manejo de la cuenta.

2.6. Entre las varias consignaciones realizadas a la cuenta, se hizo la del 17 de noviembre de 2009 por \$464.554.667, recursos recibidos por el contrato celebrados con la Fuerza Aérea Colombiana.

2.7. El demandante se percató que en la cuenta de ahorros no correspondía al saldo de los movimientos realizados de forma conjunta y, con sorpresa evidenció que hubo operaciones sin su intervención.

2.8. El demandante también advirtió que, José Roberto García Robayo solicitó al Banco una clave electrónica para el manejo de la cuenta de ahorros, la cual utilizó para realizar al menos dos retiros:

uno por \$129.370 para el “pago de servicios Internet” y, otro, por \$1.720.000 para “transferencia Cta. Otros Bcos Canal electrónico”. Dicha clave se otorgó sin autorización de Jhon Eduard García Atehortúa.

2.9. El 26 de abril de 2010 el demandante fue a la sucursal Gran Estación del Banco Helm Bank S.A., para verificar el manejo de la cuenta de ahorros y, el funcionario le manifestó que en las condiciones de manejo se requería una sola forma autorizada para hacer retiros, actuar con el que el Banco incumplió las obligaciones inicialmente dadas.

2.10. John Eduard García Atehortúa retiró \$120.000.000 de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2 y, procedió a constituir un Certificado de Depósito a Término (C.D.T.) por \$120.000.000 en Helm Bank S.A. al que correspondió el No. 0069967, a un plazo de 5 días, es decir, al 30 de abril de 2010.

2.11. El 27 de abril de 2010, Helm Bank S.A. de forma unilateral y, sin contar con la autorización del titular del Certificado De Depósito a Término –C.D.T.- procedió a reversar la operación, bajo el argumento que se había cometido un error al autorizar el retiro de los recursos de la cuenta de ahorros con una sola firma, porque para hacer los retiros de la cuenta de ahorros primigenia requería de las dos firmas.

2.12. Pese a la reversión, tal situación no fue impedimento para que Helm Bank S.A. le proporcionara a José Roberto García Robayo una clave electrónica con la que hizo transferencia.

2.13. El actuar del Banco fue negligente al desconocer las instrucciones dadas al abrir la cuenta de ahorros No. 720-00948-2.

3. En auto del 19 de junio de 2014<sup>2</sup> se admitió la demanda contra Helm Bank S.A. y, posteriormente, conforme a la reforma de la demanda del 1º de noviembre de 2017<sup>3</sup> se tuvo como demandado a José Roberto García Robayo.

3.1. Banco Corpbanca Colombia S.A. contestó la demanda, se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones “*Illegitimidad por activa; Illegitimidad por pasiva; cumplimiento del contrato por parte del Banco; Inexistencia de causa; excepción genérica*”<sup>4</sup>. Lo anterior, fue reafirmado al momento de pronunciarse sobre la reforma de la demanda<sup>5</sup>.

A su turno, la entidad financiera llamó en garantía a José Roberto García Robayo, petición que fue aceptada en auto del 29 de mayo de 2015.

---

<sup>2</sup> Folio 71 manuscrito o folio 95 PDF del cuaderno 1.

<sup>3</sup> Folio 156 manuscrito o folio 198 PDF ibídem

<sup>4</sup> Folio 126 a 131 manuscrito o folio 165 a 170 DPF ibídem.

<sup>5</sup> Folio 160 a 166 folio 205 a 211 PDF ibídem.

3.2. José Roberto García Robayo guardó silencio frente a la demanda inicial y, contestó el llamamiento, sin formular excepciones.

4. Adelantado todo el trámite que en derecho correspondía, el *a quo* resolvió el fondo del asunto y negó las pretensiones.

## **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Preliminarmente precisó el juzgador que conforme a la demanda, pretensiones y a la fijación del litigio, se trata de una responsabilidad civil contractual al tenor del Código Civil.

Memoró que el acápite petitorio de la reforma de la demanda, estaba encaminado a declarar que una sola firma, de cualquiera de los señores José Roberto García Robayo o John Eduardo García Atehortúa, lo que implicaba calificar una conducta sobre un sujeto negocial que forma parte de un contrato de depósito irregular (ley 45 de 1923 art 115 modificado por la ley 20 de 1959), o también conocido como cuenta de ahorros. En esta clase de convenciones, los extremos de la relación contractual son depositante (titular de la cuenta) y, depositario (entidad financiera).

Anotó, que se acusa el incumplimiento de otro contrato como es el de Certificado de Depósito a Término (CDT), modalidad de ahorro que está prevista en el artículo 1393 del Código de Comercio. Para este caso, el Certificado de Depósito a Término (CDT) fue suscrito por Jhon Eduard García Atehortúa.

Precisó que el contrato de cuenta de ahorros No. 720-00948-2 fue celebrado el 17 de noviembre de 2009, únicamente por José Roberto García Robayo, único titular legitimado para reclamar una eventual indemnización de perjuicios y, en cuanto a la participación que el actor tuvo en aquél fue de una persona con firma autorizada.

Además que, el contrato de la cuenta de ahorro prevé que el retiro de fondos “[s]olo podrán efectuarse pagos a personas distintas del ahorrador cuando han sido debidamente autorizadas por éste. [Léase titular de la cuenta]” y agregó “Dicha autorización solo se aceptará si es por escrito y previa presentación del talonario correspondiente y de los documentos de identificación tanto del titular de la cuenta como de la persona autorizada”, disposición que es ley para las partes. Allí se estableció cómo debía ser el manejo de los fondos depositados en la cuenta de ahorro y, la manera cómo podía el titular conceder el pago a un tercero en calidad de autorizado.

Conforme al contrato bancario y, la condición de autorización prevista en la tarjeta de firmas y autorizaciones, respecto del manejo de retiros y operaciones bancarias en favor de un tercero, difiere diametralmente del contrato de ahorro con depósito conjunto o colectivo previsto en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

Éste último, se trata de un contrato de depósito irregular conjunto o cuenta de ahorros conjunta, en la cual la celebración y participación coexisten y concurren en ella una pluralidad de firmas de los titulares para efectos de retiros o disposición de fondos, en la que uno de los co-contratantes (condueño) puede disponer de los dineros sin autorización del otro contratante (numeral 4, artículo 127 del Decreto 663 de 1993).

Concluyó que el daño o perjuicio no se demostró, situación que excluye el estudio de los demás elementos de la responsabilidad, como lo son imputación y culpa contractual, en la medida que conforme al artículo 1494 del Código Civil, sin daño como fuente de la obligación, no hay lugar a indemnización. Luego de citar jurisprudencia referente al daño, proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, dijo que el daño supuestamente causado es eventual, hipotético y carente de certeza, ya que no fue sufrido por el demandante, Jhon Eduard García Atehortúa, habida cuenta que los \$120.000.000 fueron debitados de la cuenta de ahorros de José Roberto García Robayo y no del patrimonio del demandante.

Indicó que las pretensiones primera y segunda, encaminadas a que se declarara que entre las relaciones negociales entre el Banco y José Roberto García Robayo, para el manejo y retiro de dinero de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2 se requería “*únicamente de una sola firma*” y que por tanto, el retiro de los \$120.000.000 era válido, estaban llamadas al fracaso.

Así, conforme al artículo 1614 del Código Civil el perjuicio alegado a título de daño emergente por valor de \$120.000.000, “*no encuentra venero a la luz del contrato de la cuenta de ahorros, pues **para el retiro y modificación de manejo de la cuenta de ahorros, era necesaria tan solo la firma del titular de la cuenta**, de suerte que para el caso del autorizado, todas sus transacciones u operaciones debían contar con la firma conjunta conforme se estipuló en la tarjeta de firmas e instrucciones*”, por tanto, “*el retiro no se podía reputar como válido, en los términos solicitados en la pretensión segunda*”.

Es por eso que, el retiro de los \$120.000.000 realizado por el demandante, el 26 de abril de 2010, según la confesión dada por la representante legal de Banco Corpbanca S.A., se trató de un error operativo de la entidad financiera.

En ese sentido, sería el caso condenar al banco por negligencia en la custodia del dinero depositado en la cuenta de ahorros No. 720-00948-2, sí el demandante hubiera sido José Roberto García Robayo, pues sería la persona que en puridad habría sufrido el perjuicio por ser el titular de la cuenta y quien sufrió el menoscabo de los \$120.000.000.

Mal hace el aquí demandante en elevar pretensiones como si fuera el titular de la cuenta de ahorros, pues al no tener tal calidad, la ley le impide pretender la restitución del dinero que no salió de su patrimonio.

Resaltó que era claro que entre John Eduard García Atehortúa y José Roberto García Robayo existió un vínculo negocial contractual de colaboración empresarial de cuentas en participación denominado “*contrato de aportación*”. En tal sentido, de existir una responsabilidad derivada de la mala fe de alguno de ellos en el manejo del dinero que provenía de la ejecución de aquél contrato, debió alegarse en los hechos y las pretensiones como fuente de obligaciones incumplidas, ante una supuesta negligencia en el manejo de dichos dineros. Pudo la actora incoar la acción reparatoria contractual para satisfacer el daño o perjuicio que supuestamente se le ocasionó con la apropiación indebida de los dineros que se consiguieron en ejecución del contrato de aportación.

Añadió, por otro parte, que la reversión e incumplimiento del contrato de depósito de ahorro a término CDT, cuya indemnización se pide la devolución de \$120.000.000 a título de daño emergente, consecuente con lo dicho en líneas precedentes, no puede acusarse la existencia de un perjuicio, pues, en puridad no existió una merma o pérdida en el patrimonio del demandante ya que el dinero con el cual se constituyó el dinero CDT se sustrajo de la cuenta de un tercero, quien momentáneamente se vio perjudicado por un error operativo del banco, al entregarle dinero de su cuenta a un tercero, situación que está probada.

En tal virtud, negó las pretensiones de la demanda.

## **LA APELACIÓN**

El apoderado de la parte actora apeló la decisión y en sustento argumentó:

i) La decisión de primer grado tiene un error, como lo es afirmar que se trata de una responsabilidad contractual; no obstante, las pretensiones principales están encaminadas a declarar que el Banco demandado se declare responsable por el incumplimiento de unas obligaciones contractuales contraídas con la constitución de un CDT.

Por ello, única y exclusivamente en las pretensiones principales están delimitadas a una responsabilidad de tipo contractual.

ii) Con ocasión a las pretensiones subsidiarias, no se está en el campo de la responsabilidad contractual, porque el actor no es el titular. En ellas no se solicitó que se declare incumplimiento del contrato, sino que por el actuar negligente de los demandados se causó un daño al actor, el cual debe ser reparado.

iii) El daño sí está probado, se dan los presupuestos para la prosperidad de las pretensiones principales (responsabilidad civil contractual) o, en subsidio la declaratoria de las pretensiones subsidiarias (responsabilidad civil extracontractual).

iv) Se debe separar que no se cuestionó la validez del CDT y, que hay dos contratos distintos, el del contrato de ahorro cuyo titular es el demandado y, de otro el CDT cuyo titular era el actor. Además, que se reconoció que hubo un error operativo, el cual no ocurrió en la constitución del CDT, lo reversó de forma unilateral y revocó un acto válidamente celebrado, sin que mediara consentimiento o autorización por parte del actor, ni mucho menos decisión judicial. Dicha reversión fue una decisión unilateral con la que se desconoció un contrato válidamente celebrado y, no puede alegar su propia culpa para su beneficio; además que el demandante no actuó de mala fe.

v) En atención al fallo T-060 de 2004, dijo que el actor había celebrado un contrato válido con el Banco lo cual generó una situación particular, concreta y definida; no obstante, con el argumento de un error operativo procedió a revocar, unilateralmente, un CDT sin el consentimiento del actor. Pese a que el demandante no entregó el documento físico, la entidad financiera procedió a cancelarlo.

vi) En atención al daño, manifestó que, no se tuvo en cuenta que el dinero depositado en la cuenta de José Roberto García Robayo era del contrato celebrado con la Fuerza Aérea Colombiana, el cual fue obtenido por el demandante. Sumó que, quien desarrolló el contrato con la Fuerza Área Colombiana fue el demandante, lo que se corroboró con los testigos que declararon en el proceso y el documento como tal. Por tanto, los dineros eran de propiedad del demandante.

vii) Como quiera que el dinero es un bien fungible, la cifra con la cual se celebró y nació el contrato irregular (cuenta de ahorros) incumplido por el Banco, fue entregado al demandante y, éste a su vez constituyó el CDT; por tanto, el dinero dejó de ser del titular de la cuenta de ahorros y pasó a ser del actor, por lo que, para poder cancelar el CDT debía tener autorización del actor.

viii) El origen de los dineros no desvirtúa el daño.

## **CONSIDERACIONES**

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo la instancia.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. Empezando el análisis de los reproches, el primero de ellos se erige en que no se consideró la literalidad de las pretensiones, en el sentido que, estaban encaminadas a que se declarara como responsable al Banco demandado por la cancelación unilateral y, sin consentimiento del Certificado de Depósito a Término (CDT), por lo que se trató de una responsabilidad netamente contractual.

3.1. Sabido es que a la acción civil de carácter privado, en estado de pretensión concreta, la individualizan diferentes elementos que a su vez y obedeciendo a finalidades de notable importancia, son los que permiten identificar la controversia objeto del proceso, habida cuenta que según como se presenten tales elementos en la realidad práctica, cada proceso tendrá su propia singularidad, la disputa tendrá que ser ventilada entre determinadas partes con referencia a cierta “cosa” - bien de la vida o conducta ajena - y de acuerdo a un fundamento específico, lineamientos estos que desde luego, en guarda de principios rectores de indiscutible arraigo constitucional como son los llamados “dispositivo y de controversia”.

3.2. Lo primero a memorar es que la demanda fue reformada y, en cuanto a las pretensiones principales textualmente se solicitó<sup>6</sup>:

*“Primera: Que se declare que conforme a las instrucciones que obran en la tarjeta de firma de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2 de la sucursal Gran Estación del banco Helm Bank S.A., el manejo e instrucciones para el giro de dineros y la modificación de las instrucciones, requería únicamente de una sola firma de cualquier de los señores José Roberto García Robayo o Jhon Eduard García Atehortúa.*

*Segunda: Que se declare que el retiro de la suma de (...) (\$120.000.000) que efectuó el señor John Eduard García Atehortúa el día 26 de abril de 2010, es válido por cuanto reunía los requisitos de manejo para el retiro de dinero de la cuenta de ahorros No. 720-000948-2*

*Tercera: Que se declare que el Helm Bank S.A. es responsable por el incumplimiento de las obligaciones contractuales que tenía en virtud del contrato de depósito de ahorro a término identificado bajo el número 0069967, pues no podía de manera unilateral reversar el C.D.T.A. constituido por el señor John Eduard García Atehortúa por la suma de (...) (\$120.000.000,00) el 26 de abril de 2010 (...)”* (Resaltado fuera del texto original).

3.3. Conforme a lo anteriormente memorado, se equivoca el censor al decir que no había *petitum* dirigido al contrato de ahorro cuyo titular

<sup>6</sup> Folio 145 manuscrito o Folio 186 PDF del cuaderno 01 expediente.

era José Roberto García Robayo, pues lo perseguido fue que, al plasmar la firma del actor en la tarjeta de firmas y al ser considerado como mero autorizado, tenía cotitularidad en la cuenta y que a su voluntad también podía disponer del dinero que allí se depositara, con o sin aprobación del verdadero contratante de la cuenta de ahorros. Véase que buscó homologar la firma de un autorizado a la de un titular de cuenta, al punto que solicitó que se reconociera judicialmente que con “una sola firma” él como autorizado podía realizar transacciones bancarias en la cuenta de José Roberto García Robayo.

#### 3.4. En las pretensiones subsidiarias solicitó<sup>7</sup>:

*“Primera que se declare que cualquier retiro que se realizara de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2 o cualquier modificación en las condiciones e instrucciones de manejo, requería de la firma conjunta de los señores José Roberto García Robayo y John Eduard García Atehortúa.*

*Segunda: Que se declare que el señor José Roberto García Robayo, incumplió con las condiciones e instrucciones de manejo de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2, por las cuales previamente se había obligado con el señor John Eduard García Atehortúa.*

*Tercer: Que se declare que el Banco Helm Bank S.A. prestó su colaboración y dio su consentimiento en las actuaciones realizadas por el señor José Roberto García Robayo respecto del cambio de las condiciones e instrucciones de manejo de la cuenta de ahorros número 720-00948-2 inicialmente pactadas.(..)*

*Consonante a lo literalmente solicitado en las pretensiones subsidiarias, buscaba evidentemente declarar que la titularidad de la cuenta de ahorros era compartida porque todo manejo “requería firma conjunta”.*

Además, los hechos estaban edificados en ese sentido, es decir, en que el demandante se consideraba cotitular de la cuenta de ahorros de José Roberto García Robayo, así se deduce del hecho noveno, décimo y décimo primero<sup>8</sup>.

3.5. Así las cosas, el *a quo* debía pronunciarse sobre la totalidad de las pretensiones como efectivamente lo hizo, ello en aplicación del principio de congruencia previsto en el artículo 281 de la ley 1564 de 2012.

Adicionalmente, al fijarse el litigio se puntualizó la “*responsabilidad civil, tal cual la invoca la parte demandante y, allí se apreciará si existen los elementos axiológicos como punto de partida, para ver o no si hay lugar a acceder a las pretensiones indemnizatorias, enfiladas frente a los argumentos de la defensa, o excepciones planteadas de las cuales se ratificó*”. En tal virtud, no tiene asidero jurídico el criterio del apelante referente a que las pretensiones principales, únicamente, estaban encaminadas a una responsabilidad contractual sobre el Certificado de Depósito a Término (CDT).

<sup>7</sup> Folio 146 manuscrito o folio 187 archivo PDF denominado 01 expediente.

<sup>8</sup> Folio 142 manuscrito o folio 183 del archivo PDF denominado 01 expediente.

Por lo demás, ante el fracaso de las pretensiones principales se imponía el estudio de las subsidiarias, dentro del contexto planteado por el demandante respecto al manejo de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2.

4. Precisado lo anterior, prontamente se advierte que las pretensiones principales 1ª y 2ª no pueden tener acogida.

4.1. En lo que concierne a la responsabilidad civil en general, conocida es su clasificación en contractual o extracontractual. Aquélla, exige una relación jurídica preexistente entre las partes, o, lo que es más general y frecuente, la existencia y validez de un contrato, su incumplimiento, el daño y la relación de causalidad. 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.

La responsabilidad contractual es la que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente o de haberse retardado su cumplimiento, como lo señalan los artículos 1613 y 1614 del Código Civil.

De dichas reglas legales se extracta que la prosperidad de pretensión contractual semejante supone la presencia y comprobación plena de los elementos que doctrinaria y jurisprudencialmente<sup>9</sup>, se han tenido para tal efecto, como son: (i) que exista un vínculo jurídico válido y concreto de la naturaleza indicada entre quien como demandante reclama por la inapropiada conducta frente a la ejecución de un convenio y aquél que, señalado como demandado, es la persona a quien dicha conducta se le imputa (existencia de un contrato válido); (ii) que esta última consista en la inejecución o en la ejecución retardada o defectuosa de una prestación emergente de la obligación contraída la que por mandato de la ley o por disposición convencional es parte integrante del ameritado vínculo (incumplimiento culpable) y, en fin, (iii) que el daño cuya reparación económica se exige consista, básicamente, en la injusta privación de una ventaja a la cual el demandante habría tenido derecho (daño), justamente por mediar la relación comercial de marras mencionada (relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño).

Del primer presupuesto surge la legitimación para reclamar la responsabilidad, es decir, ser el sujeto que por designación legal puede disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, ya sea por su calidad de parte en la relación sustancial debatida en el proceso, o porque pese a no haber intervenido en ella, tiene un interés jurídico que le permite rogar la acción respectiva.

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, sent. cas. civil y agraria, de fecha 27 de marzo de 2003, MP. José Fernando Ramírez Gómez: "Cuando se pretende judicialmente el pago de perjuicios, al actor le corresponde demostrar, salvo los casos de presunción de daño, como ocurre con la cláusula penal y el caso del numeral 2º del artículo 1617 del código civil, la lesión o menoscabo en su patrimonio, bien por una pérdida real y efectiva, ora de una ventaja o ganancia, ocasionado por la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de las obligaciones del deudor. Significa esto que el daño susceptible de reparación debe ser "directo y cierto" y no meramente "eventual o hipotético", esto es, que se presenta como consecuencia de la culpa y que aparezca "real y efectivamente causado".

4.2. También aquí es importante hacer remembranza que el ordenamiento mercantil en su Título XVII se ocupa del tema de los Contratos Bancarios, definiendo entre otros los siguientes temas:

- Artículo 1396 – Depósito de Ahorros: *“Los depósitos recibidos en cuenta de ahorros estarán representados en un documento idóneo para reflejar fielmente el movimiento de la cuenta.*

*Los registros hechos en el documento por el banco, serán plena prueba de su movimiento.”*

- Artículo 1398- Responsabilidad del banco por el reembolso de sumas mal depositadas: *“Todo banco es responsable por el reembolso de sumas depositadas que haga a persona distinta del titular de la cuenta o de su mandatario.”*

Así, con ocasión de la celebración de los contratos de depósito, como el de cuenta de ahorros, surgen diferentes obligaciones para las partes, estipuladas en los diferentes convenios, que para el caso específico del establecimiento de crédito se resumen en:

i.- Devolución de la suma depositada, a la vista. En este punto debe resaltarse el concepto de soberanía monetaria que aplicada al principio del poder liberatorio de la moneda permite a la institución financiera satisfacer su obligación de devolver lo recibido entregando una cantidad de especies monetarias de curso legal, cuantitativa y formalmente iguales al monto inicial depositado.

ii.- Custodia de los recursos depositados, derivada de la actividad constitucional protegida consistente en el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público y que da garantía de los mecanismos legales y la seriedad de las entidades autorizadas a realizar intermediación financiera.

Es bajo dicho concepto, además, que los recursos captados a través de estas operaciones deben ser colocados dentro de los parámetros legales y atendiendo una serie de restricciones, como las relacionadas con los cupos individuales de crédito, que contribuyen a la dispersión del riesgo evitando la concentración.

iii) Pago de intereses, en la medida en que corresponde a una operación mercantil que por su naturaleza es remunerada, tanto al depositario, a través de las cuotas de manejo como al depositante mediante el reconocimiento de una tasa de interés.

De otra parte, el depósito de ahorro, como una operación permitida a los establecimientos de crédito se encuentra consagrada en los artículos 126 y siguientes del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, dentro de los cuales se estima pertinente resaltar el que todo reglamento de ahorro que ofrezcan las instituciones debe ser

adoptado por la junta directiva de las mismas y aprobados por la Superintendencia Financiera.

Así mismo, el artículo 127 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, establece las condiciones de retiro de los depósitos, de la siguiente manera:

*"5. Reglas para el retiro de depósitos. Las sumas depositadas en la sección de ahorros de un establecimiento bancario, junto con los intereses devengados por ellas, serán pagadas a los respectivos depositantes o a sus representantes legales, a petición de éstos, en la forma y términos, y conforme a las reglas que prescriba la junta directiva, con sujeción a las disposiciones del presente numeral, los numerales 2, 3, 4, 6 y 7 del presente artículo y del numeral 2 del artículo 126 de este estatuto<sup>1</sup> y a la aprobación del superintendente (...)*

*"6. Libreta. Con excepción de lo dispuesto en el artículo 126 numeral 2, ningún establecimiento bancario podrá pagar depósitos de ahorros, o una parte de ellos, o los intereses, sin que se presente la libreta u otra constancia de depósito y se haga en ellas el respectivo asiento al tiempo del pago, salvo en aquellos casos en que el pago se produzca mediante la utilización por parte del usuario de un medio electrónico que permita dejar evidencia fidedigna de la transacción realizada".*

Bajo este contexto, es claro que del contrato de depósito en cuenta de ahorros nacen derechos y obligaciones recíprocas para las partes, dentro de las cuales está la facultad del depositante (cliente, titular de la cuenta) de depositar sumas de dinero y para el depositario (establecimiento de crédito) la obligación de reembolsarlas al depositante o a la persona autorizada para ello, bajo las condiciones y términos establecidos en el contrato.

Así las cosas, si el depositario falta a las instrucciones fijadas en el contrato sobre disposición de los fondos, está legalmente obligado a responder, según el artículo 1398 del Código de Comercio ya citado, en concordancia con lo dispuesto por el numeral 5º del artículo 127 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, anteriormente citado.

4.3. En el *sub lite*, indiscutible es que en el contrato de cuenta de ahorros No. 720-00948-2 el demandante no fue parte contratante, como quiera que en aquel fungía como depositante José García Robayo y depositario el banco demandado.

De tal negocio jurídico no fue parte el señor John Eduard García Atehortúa, quien simplemente fue autorizado por el titular para en conjunto realizar operaciones; no siendo contratante, carece el demandante de legitimación para exigir que se haga una revisión jurisdiccional del mentado negocio, ni que al respecto se resuelva.

Ergo, ante la falta de legitimación activa las pretensiones 1ª y 2ª debían negarse.

5. Ahora bien, en lo que atañe a la pretensión 3ª la situación es distinta, pues allí se deprecia el incumplimiento contractual derivado de la cancelación unilateral que hiciera la entidad financiera demandada del Certificado de Depósito a Término (CDT) que constituyó el señor John Eduard García Atehortúa, y en ello se erige el eje toral de la censura.

5.1. Los consumidores financieros constituyen la parte débil de la relación y el Banco, tiene la posición dominante, la oficiosidad del Estado en esa relación mercantil es de índole público “se tutelén adecuadamente los intereses de los usuarios de los servicios ofrecidos por las entidades objeto de intervención y, preferentemente, el de ahorradores, depositantes, asegurados e inversionistas” al tenor del artículo 46 del decreto 663 de 1993. En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que:

*“(...) debe tenerse en cuenta que ‘a la luz del artículo 335 de la Constitución Política la actividad financiera es «de interés público» y que, de acuerdo con precedentes jurisprudenciales, ha sido catalogada como un servicio esencial (...)*

*“Tampoco ha de negarse que las empresas dedicadas a esa labor en principio ostentan una posición dominante, pues según se sabe, «la banca en sus diferentes manifestaciones es una compleja amalgama de servicio y crédito donde las empresas financieras que la practican disponen de un enorme poderío económico que ‘barrenando los principios liberales de la contratación’ como lo dijera un renombrado tratadista (...), les permite a todas las de su especie gozar de una posición dominante en virtud de la cual pueden predeterminar unilateralmente e imponer a los usuarios, las condiciones de las operaciones activas, pasivas y neutras que están autorizadas para realizar... (CSJ SC, 30 Jun. 2001, Rad. 1999-00019-01).”*

5.2. Por otro lado, el artículo 871 del Código de Comercio prevé la buena fe contractual, instituida como imperativo de las conductas en todas las operaciones mercantiles y, el libro cuarto, título XVII regula lo referente a los contratos bancarios.

El carácter obligatorio del contrato debe ser complementado con otro principio, quizá más importante que el de su irrevocabilidad: el de la buena fe. El artículo 1603 del Código Civil establece que “los contratos deben ser ejecutados de buena fe, y por consiguiente obligan, no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella.”

La doctrina ha puntualizado:

*“Es bien sabido que la palabra invalidado es utilizada impropriamente en el artículo 1602 C.C.<sup>10</sup>. En efecto, la invalidez implica la ineficacia de un negocio jurídico por un defecto en su formación, concretamente la ausencia de alguno de sus presupuestos de validez, lo que no es posible configurar en el mencionado artículo, que parte de la base que el contrato ha sido legalmente celebrado. Al parecer la intención del*

<sup>10</sup> Fernando Hinestrosa. Tratado de las obligaciones, I, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, 862; G. OSPINA FERNÁNDEZ. Régimen general de las obligaciones, 5.ª ed., Bogotá, Temis, 1994, 304 y ss.

legislador fue darle a dicha palabra un sentido genérico, comprensivo de todos los casos en que un contrato válidamente formado pierde fuerza obligatoria con posterioridad, por circunstancias previstas en la ley o por una convención extintiva de los mismos contratantes. Aquí están comprendidas la resolución, la terminación, el retracto o desistimiento, la revocación, el mutuo disenso, y en general, todas las causas legales de terminación de los contratos.

[...]

2.º Entre las causas legales a que se refiere el artículo 1602 encontramos casos en los que es obligatoria la intervención del juez para que el contrato pierda fuerza vinculante, como en la resolución o terminación por incumplimiento (arts. 1546 C.C. y 870. C. Co.) y en la terminación por imprevisión (art. 868 C.Co.).

[...]

Entre los casos en que la voluntad unilateral es suficiente para que el contrato pierda eficacia, es importante distinguir entre la ruptura unilateral por justa causa y la ruptura unilateral discrecional o *ad nutum*. En la primera, la manifestación unilateral debe estar precedida de hechos que configuren justa causa, o sea, la ruptura debe estar fundamentada.”<sup>11</sup>

5.3. Referente al tema, es decir, la terminación unilateral, en sentencia de 30 de agosto de 2011 de la Corte Suprema de Justicia, se hizo referencia a los casos en los que el legislador ha admitido la posibilidad de terminación unilateral del contrato:

“(...) la autoridad de las partes de un negocio jurídico, comprende su celebración y terminación en todo momento por consenso recíproco (*mutuus consensus, contrarius consensus, mutuus dissensus*, artículos 1602 y 1625 Código Civil) acatando las normas legales (cas. civ. sentencias de 5 de noviembre de 1979, CLIX, 306; 16 de julio de 1985, CLXXX, 125; 7 de junio de 1989, CXCVI, 162; 1º de diciembre de 1993, CCXXV, 707; 15 de septiembre de 1998, CCLV, 588; 12 de febrero de 2007, exp. 00492-01 y 14 de diciembre de 2010, exp. 41001-31-03-001-2002-08463-01).

Análogamente, el legislador o, las partes, ceñidas a la ley, ética, corrección, probidad, lealtad, buena fe, función, utilidad y relatividad del derecho, en ejercicio de su libertad contractual, pueden disponer la terminación unilateral del contrato.

La figura, describe hipótesis de cesación, extinción o terminación del contrato por acto dispositivo unilateral de una parte y engloba un conjunto heterogéneo de supuestos señalados con expresiones polisémicas, disimiles y anfibológicas, tales las de desistimiento unilateral, receso, retracto, destrato, disolución, renuncia, revocación, rescisión, *resiliation* o resolución unilateral convencional, cláusulas resolutorias o de terminación unilateral expresas, denuncia de contrato a término indefinido, terminación *in continenti* por incumplimiento esencial, grave e insuperable, entre otras.

En la legislación patria carece de disciplina general y se establece en múltiples supuestos. *Ad exemplum*, entre otras hipótesis:

[...]

<sup>11</sup> Molina Morales, R. (2006). Universidad Externado de Colombia, Revista de derecho Privado No. 10-2006, “La terminación unilateral del contrato *ad nutum*”. página 126, <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/download/586/553/1920>.

*En el depósito civil, la restitución es a voluntad del depositante, pero acordado un plazo el depositario debe respetarlo (artículo 2251, Código Civil).*

*[...]*

*En el depósito mercantil, la cosa depositada será restituida al depositante cuando la reclame, salvo plazo convenido en interés del depositario, quien podrá por justa causa devolverla antes, y si el contrato no fija término, “el depositario que quiera restituir la cosa deberá avisar al depositante con una prudencial antelación, según la naturaleza de la cosa” (artículo 1174, C. de Co).*

*[...]*

*En el contrato de cuenta corriente mercantil sin plazo “cualquiera de los cuentacorrentistas podrá en cada época de clausura, denunciar el contrato dando aviso con no menos de diez días de anticipación a la fecha de aquélla” (artículo 1261, C. de Co).*

*[...]*

*Cada una de las partes de la cuenta corriente bancaria podrá terminar el contrato en cualquier tiempo (artículo 1389, C. de Co).*

*[...]*

*En cuanto respecta al pacto de terminación unilateral del contrato cuando la ley, costumbre o los usos y prácticas negociales no la establecen, de antaño suele cuestionarse, ya por oponerse a la noción o fuerza normativa del contrato (artículos 1494, 1535, 1602 y 1603, Código Civil; 864 y 871, Código de Comercio), ora por invalidez e ilicitud al someterlo a la condición potestativa consistente en el simple arbitrio o mera voluntad de un contratante (artículo 1535, Código Civil), bien al no enunciarse dentro de las causas legales extintivas, formarse y terminar por acuerdo mutuo de las partes, nunca por decisión de una (artículo 1602, in fine, Código Civil), preverse en forma excepcional, exclusiva y circunscrita a los contratos estatales sin admitir analogía legis o iuris ni aplicación extensiva (artículos 14, 15, 16 y 17, Ley 80 de 1993), resultar abusiva en los restantes (artículo 133.2, Ley 142 de 1994) o, convertirse en mecanismo de “justicia privada”, derogatorio de la jurisdicción del Estado autorizada para terminar el contrato.*

*En estrictez, la terminación unilateral presupone la existencia, validez y eficacia del contrato, en nada contradice su noción, fuerza normativa, ni encarna condición potestativa<sup>12</sup> (Resaltado fuera de texto).*

Adicionalmente, en la citada decisión se hizo alusión a la validez a las cláusulas de terminación de los contratos bilaterales, onerosos, conmutativos y de ejecución sucesiva “La Corte admite la eficacia de las atañederas a la exclusión de prórrogas en contratos de duración como el de agencia comercial cuando “como cláusula accidental del contrato, se pacta que puede darse por terminado en forma anticipada, o no prorrogarse por un término igual al inicialmente convenido, siempre y cuando se dé aviso a la otra contraparte con la debida anticipación, es claro entonces que

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, MP. William Namén Vargas, Referencia 110013103 012 1999 01957 01, 30 de agosto de 2011.

el ejercicio por una de las partes de esta facultad no puede, ni de lejos, constituir abuso del derecho” (cas. civ. sentencia de 31 de octubre de 1995, CCXXXVII, 1269)”

5.4. De otro lado, en lo que atañe a la responsabilidad bancaria el Órgano de Cierre, ha dicho:

*“De anterior compendio se sigue que el marco teórico empleado para explicar la responsabilidad del banco por el pago de cheque falsos o adulterados, no puede asimilarse con la regulación de la responsabilidad extranegocial derivada del ejercicio de actividades peligrosas, no solo porque el fundamento norma uvo de ambas es distinto, sino también porque un sector de la jurisprudencia considera que el artículo 2356 del Código Civil consagra un régimen de responsabilidad subjetivo o “por culpa”, lo que impide su filiación con la responsabilidad “por riesgo”, que busca precisamente obviar ese juicio de reproche.*

*Esta precisión es importante, no solo para deslindar las aplicaciones prácticas de la teoría del riesgo en Colombia, sino para relieves que – en opinión de la Corte- **la actividad bancaria no puede calificarse de forma totalizadora como “peligrosa”** y por lo mismo, no resulta procedente construir una teoría general de la responsabilidad de las entidades financieras, valiéndose de sus similitudes, pero perdiendo de vista las divergencias fundamentales que pueden presentarse entre las tantas relaciones jurídicas que aquellas entablan con sus clientes y con terceros. (...)*

*Por idéntico sendero, tampoco es apropiado sostener que siempre que se juzgue la responsabilidad de las entidades financieras debe prescindirse del juicio de reproche de su conducta, puesto que las actividades que estas desarrollan no admiten una cualificación común, ni existe un marco legal o jurisprudencial **que permita sustraerlas por completo del régimen de responsabilidad por culpa, que constituye principio general de nuestro ordenamiento (...)***

*2.6. Ahora bien, si se analizan las cosas desde la óptica de la naturaleza de las prestaciones del banco, se arribaría a la misma conclusión. Nótese que, al celebrar el contrato de depósito en cuenta corriente o de ahorros – o de administración de estos-, el banco se obliga a permitir a sus clientes la disposición de los saldos depositados en esas cuentas, mediante el giro de cheques (en el caso de la cuenta corriente), retiro con tarjeta débito, transferencias electrónicas, entre otras posibilidades.*

**Todos esos canales transaccionales hacen necesario definir un protocolo de autenticación, que le permita al banco establecer, con certeza, el origen de cada orden impartida.** Aunque esa carga no se encuentre consagrada en el derecho positivo, ni se incluya expresamente en los reglamentos respectivos, es connatural al negocio jurídico, al menos como se concibe hoy en día. Actualmente, sería inimaginable una relación banco-cuentahabiente en la que no fuera mandatario “verificar la identidad [del] cliente, entidad o usuario” mediante “algo que se sabe [como las claves personales], algo que se

tiene [como los tokens], algo que se es [la biometría]" (Circular Básica Jurídica, Parte I, Título II, Capítulo I, numeral 2.2.5.)

Quando un tercero burla esos protocolos de autenticación, y – haciéndose pasar por el cuentahabiente- dispone por cualquier medio de los recursos depositados en la cuenta de ahorros o corrientes, la obligación de verificación se incumple, pues la carga de que se viene hablando no puede entenderse satisfecha simplemente con los buenos oficios del banco, sino con la efectiva confirmación de la identidad de su cliente.

Acorde con la clasificación atribuida a Demogue, la prestación accesoria de la entidad financiera constituye un deber de "resultado", no solo por la distribución del riesgo de la operación –tema sobre el que ya se detuvo la Corte, **sino también por las características especiales de la relación entre el consumidor financiero y la entidad donde tiene depositado sus recursos, que lleva ínsita la garantía de salvaguardar los dineros captados del público"**

En línea con lo explicado previamente, y con la naturaleza de este tipo de prestaciones, la comentada inobservancia comprenderá la responsabilidad civil del banco, salvo que demuestre el acaecimiento de una causa extraña, que impida que el daño puede imputarse jurídicamente; es decir, la institución financiera no puede exonerarse del deber de indemnizar con la simple prueba de haber obrado de manera diligente.

(...)

2.8. Como colofón, resalta la Corte que prescindir de la calificación de la conducta de la entidad financiera no significa asumir una especie de responsabilidad automática suya, pues aun en los regímenes objetivos es necesario demostrar que el hecho dañoso es atribuible a la conducta del agente. Por ende, en casos como este el banco podrá exonerarse de la carga indemnizatoria que se le endilga, probando que las circunstancias que originaron el desmedro patrimonial (como la alteración de una orden de giro, en este caso) **obedecieron a causas que no le son imputables.**

(...)

Ante ese panorama, el fallador tendrá que sopesar al relevancia jurídica de esas causas, pudiendo concluir que: (i) ambos estipulantes contribuyeron al resultado dañino –de modo que sus efectos tendrían que ser distribuidos entre ellos, de manera proporcional a su cuota de participación en el evento-; o (ii) que solo uno de esos antecedentes fue determinante en la producción del daño, caso en el cual quien lo produjo habrá de asumir la pérdida íntegramente."<sup>13</sup> (Resaltado fuera de texto).

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC5176-2020, 18 de diciembre de 2020, expediente No. 11001 31 03 028 2006 00466 01, MP Luis Alonso Rico Puerta.

De todo lo anterior deriva, necesariamente que en la materia impera un «modelo particular de responsabilidad profesional del banco» (CSJ SC-201, 15 Dic. 2006, Rad. 2002-00025-01).

6. Sentado lo anterior, se ocupa el Tribunal de estudiar en detalle el conjunto de pruebas: la existencia de las operaciones de crédito en cuestión, las distintas confesiones dadas en el expediente y también, las consecuencias jurídicas de ellas.

6.1. Es claro para la Sala, como *ut supra* se anotó, que Helm Bank S.A., hoy Banco Itaú, dio apertura a una cuenta de ahorros No. 72000948-2 el 17 de noviembre de 2009<sup>14</sup>, en la que figuraba como titular José Roberto García Robayo, quien dispuso tener como firma autorizada la del ahora demandante, John Eduard García Atehortúa<sup>15</sup>.

Tampoco hay discusión que John Eduard García Atehortúa tenía conocimiento al momento del retiro que era un autorizado, de cara a la cuenta de ahorros, pues así lo confesó en el interrogatorio de parte al afirmar: *“Yo el día lunes me acerqué a las 09:00 am al Helm Bank de Gran estación (...) yo quería evitar que el señor siguiera sacando dinero sin mi consentimiento. Yo hablé con el gerente del banco en ese momento, y me dijo “el señor Saín Cortes ya me avisó del suceso, [persona asesoró la apertura de la cuenta de ahorros] (...) en nuestro sistema el señor García es el titular de la cuenta, y usted es simplemente una firma autorizada en este momento.”*<sup>16</sup>

Pese a ello, el demandante procedió a solicitar el retiro de \$120.000.000 y el Banco demandado accedió a tal solicitud.

En la misma fecha y por ese monto, el señor García Atehortúa constituyó en la misma entidad bancaria un certificado de depósito a término, operación que fue reversada por el banco sin la aquiescencia de uno de los contratantes de ese nuevo contrato. Así lo afirmó la demandada: *“Como se ha explicado e innumerables ocasiones, es de conocimiento del demandante, eso ocurrió por un error operativo del banco que fue subsanado en forma inmediata. Es un error operativo del banco que desconoce la instrucción del titular de la cuenta que indica que el señor John Eduard García Atehortúa, no puede obrar solo en el manejo de la cuenta, requiere de la firma del titular de la cuenta, cuando el banco se percató que la constitución de este Certificado de Depósito, que es simplemente una constancia de un depósito de ahorros, fue celebrado en contravía de las instrucciones del único titular de la cuenta, procede a reversar la operación”*<sup>17</sup>.

A su turno, vale la pena también memorar que existe en el expediente la copia simple del certificado de depósito a término por

<sup>14</sup> Folio 121 manuscrito o folio 157 del archivo PDF denominado 01 expediente.

<sup>15</sup> Folio 2 manuscrito o folio 4 del archivo PDF ibídem.

<sup>16</sup> Audiencia del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, minuto 25:44, parte 1, carpeta digital 08 audiencias 06 de junio

<sup>17</sup> Audiencia del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, minuto 06:31 parte 2, ibídem.

\$120.000.000<sup>18</sup>, con fecha de expedición 26 de abril de 2010, fecha de vencimiento 30 de abril de 2010, plazo de 4 días, tasa nominal de 0.598 y tasa efectiva 0.60% con marcación de retención en la fuente. Convenio que por demás, fue válidamente celebrado.

6.2. Sobre el certificado de depósito a término ha indicado la jurisprudencia:

*“Justamente, el marco jurídico que disciplina los títulos valores permite afirmar que el constituyente de un CDT tiene derecho a que la entidad captadora lo tenga como acreedor y le pague oportunamente el importe convenido, sin que pueda excusarse de atender ese débito pretextando que los recursos invertidos fueron proveídos por un tercero. Pero en cualquier contexto distinto del cambiario, no, existe razón para entender inmutable la verdad formal que surge del texto literal del documento.*

Lo anterior se explica porque la calidad de beneficiario de un CDT no conlleva, necesariamente, la propiedad de los activos subyacentes, naturaleza que cabe predicar del dinero con el que se realizó el depósito.”<sup>19</sup> (Resaltado fuera de texto)

6.3. Obsérvese que la falta de cuidado, vigilancia, confianza pública depositada, no solo recayó en la entidad Bancaria, porque si bien es cierto que procedió a debitar de una cuenta de ahorros de un tercero un monto de dinero, no es menos cierto que el demandante, tenía claridad que era un mero autorizado y procedió a retirar dinero que no le pertenecía, porque en todo caso, el titular de la cuenta de ahorros de donde provino el dinero era un tercero.

Es de agregar que, el protocolo de autenticidad implica también conocer con certeza de los recursos, el origen de cada orden impartida y, en este caso, la procedencia del dinero por el cual se constituyó el CDT no era propio, devenía de la cuenta de ahorros de un tercero. En palabras de la Corte Suprema de Justicia ya referida, el ser beneficiario de un CDT no significa, obligatoriamente, la propiedad de los recursos que de él emanen, porque en todo caso, como ya se citó, el mismo actor tenía conocimiento de que en el marco de la cuenta de ahorros de la cual se sustrajo el dinero era un mero autorizado, más no un cotitular.

Debe destacarse aquí que según el artículo 871 del Estatuto Mercantil que *“Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de **buena fe y**, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponde a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”.*

<sup>18</sup> Folio 4 manuscritos, o folio 6 del archivo PDF ibidem.

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, MP. Luis Alonso Rico Puerta, SC3841-2020, expediente Rad. 76001-31-03-009-2015-00178-01, 13 de octubre de 2020

Resulta reprobable el proceder del accionante, a la luz del principio general de derecho *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, sobre el que la jurisprudencia constitucional ha puntualizado:

*“No hay duda de que quien alega su propia culpa para derivar de ella algún beneficio, falta a la buena fé entendida como la ausencia de dolo, la conciencia de que el comportamiento que se observa es conforme al derecho, y los fines que persigue están amparados por éste. Ahora bien: el artículo 83 de la Carta del 91, impone la buena fé como pauta de conducta debida, en todas las actuaciones, tanto de las autoridades públicas como de los particulares. Y los artículos 1525 y 1744 del Código Civil, tan anteriores en el tiempo a nuestra Constitución actual, constituyen sin embargo cabal desarrollo de ese principio al impedir -el primero- la repetición de lo que se ha pagado "por un objeto o causa ilícita a sabiendas", y el segundo al privar de la acción de nulidad al incapaz, a sus herederos o cesionarios, si aquél empleó dolo para inducir al acto o contrato. Ejemplar es también, en esa misma dirección, el artículo 156 del mismo estatuto, que impide al cónyuge culpable, invocar como causal de divorcio aquélla en que él mismo ha incurrido. Tales disposiciones, justo es anotarlos, eran reductibles inclusive a la Carta anterior que, no obstante, no consagraba explícitamente el deber de actuar de buena fe. Pues bien: de esas y otras disposiciones del ordenamiento colombiano, es posible inducir la regla "nemo auditur ..." que, como tal, hace parte de nuestro derecho positivo y, específicamente, de nuestro derecho legislado. Por tanto, el juez que la aplica no hace otra cosa que actuar, al caso singular, un producto de la primera y principal fuente del derecho en Colombia: la legislación”<sup>20</sup>.*

Es natural que, cuando una persona ha sido negligente, imprudente o ha actuado deliberadamente y de ello se deriva un perjuicio en su contra, no puede intentar aprovecharse de ello, o que se le indemnice cuando ha sido culpable del resultado negativo. Para el caso, sabía y era consciente el señor García Atehortúa que los dineros con los que constituyó el CDT, provenían de una cuenta de ahorros de la que no era titular, mal puede ahora reclamar de la entidad bancaria que le reintegre esos dineros.

Era carga del Banco Helm Bank S.A., hoy, Banco Itaú, emplear la debida diligencia en la prestación del servicio a los clientes, obrar *“no sólo dentro del marco de la ley sino dentro del principio de la buena fe y de servicio a los intereses sociales”* (artículo 72, del decreto 663 de 1993); ciertamente no obró con el profesionalismo esperado cuando, de un lado, autorizó el retiro del dinero de la cuenta de ahorros cuyo titular era el señor José Roberto García Robayo, contrariando las condiciones con éste pactadas pese a que tenía toda la información que aquí aportó, valga decir, la solicitud de servicios para persona natural suscrita por el señor José Roberto García Robayo<sup>21</sup>, el reglamento del contrato para productos y servicios persona natural suscrita por el citado ciudadano<sup>22</sup>, y el registro de firma e

<sup>20</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-083/95 de 1º de marzo de 1995. MP. César Gaviria Díaz

<sup>21</sup> Folio 131 manuscrito o folio 128 PDF del archivo PDF 01 expediente

<sup>22</sup> Folio 28 manuscrito o folio 79 PDF del archivo PDF ibidem

instrucciones No. 72000948-2<sup>23</sup>; también falló al dar apertura al CDT con ese dinero a nombre de otra persona, el aquí demandante; y, cuando advirtió el desatino, tampoco podía unilateralmente revertir la operación.

Ahora, si bien la entrega del dinero por parte de la entidad bancaria fue voluntaria, no es menos cierto que de parte de sus funcionarios y del señor García Atehortúa existía claro conocimiento de que la constitución del dinero del CDT provenía de dineros que eran de un tercero; en ese contexto, ambas partes “contribuyeron al resultado dañino –de modo que sus efectos tendrían que ser distribuidos entre ellos, de manera proporcional a su cuota de participación en el evento”, y para tal prorrateo preciso es que se acredite el daño

6.4. En el sub examine, el demandante García Atehortúa deprecia se le indemnice el perjuicio que dice le fue generado, que hizo consistir en el monto de capital con el que se constituyó el CDT y su respectivos réditos.

El daño es entendido por Corte Suprema de Justicia, como *“la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio”*<sup>24</sup>. Así, el daño debe ser reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, *“(…) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (...) no basta afirmarlo, puesto que **es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arimados al plenario** (...)”* (se destaca)<sup>25</sup>.

Para este asunto, refulge la ausencia de prueba del daño reclamado, como quiera que ningún desmedro sufrió el patrimonio del actor Jhon Eduard García Atehortúa; habida cuenta que, como se ha insistido, éste tenía el conocimiento y absoluta claridad que los dineros con los que constituyó el CDT no eran suyos, sino que provenían de una cuenta de ahorros de la que no era titular ni cotitular, como tampoco fue autorizado para realizar dicha transacción. En otras palabras ese dinero no era suyo y lo sabía.

Y si discrepancias tenía con el señor García Robayo con ocasión del contrato en el que dice participaban, era en ese escenario y con ese contendiente que debían ventilarse.

En fin, el actor no probó el daño que dice haber padecido por la conducta del banco, simplemente se acreditó que se reversó la operación de constitución del CDT, más no que fuera el dueño del

<sup>23</sup> Folio 2 manuscrito o folio 4 del archivo PDF ibidem

<sup>24</sup> CSJ SC 6 de abril de 2001, rad. 5502.

<sup>25</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC 10297 de 2014.

dinero con el que se dio apertura a ese título, y que al ser abrogado, se vio menguada su economía.

El Código Civil define los bienes fungibles en el canon 663 y, si bien es cierto que el dinero como bien consumible desaparece o perece con su primer uso; no es menos cierto que no puede desconocerse el origen del mismo.

7. Finalmente, no es posible hacer extensivas las consideraciones de la Corte Constitucional en la decisión T-060 de 2004, pues además de que tal determinación sólo tiene efectos *inter partes*, su supuesto fáctico es completamente disímil al que dio origen a este proceso; aquél asunto hace referencia al abuso de la posición dominante de una entidad financiera para exigirle al consumidor financiero el pago de sumas de dinero de obligaciones ajenas a la que dio origen a esa tutela; adicional a la revocatoria unilateral del alivio financiero ofrecido por medio del cual la peticionaria pagó el pasivo hipotecario.

8. De todo lo aquí discernido surge claro el fracaso de las pretensiones principales, lo que imponía analizar las subsidiarias que tampoco fueron acogidas por el juez de primer grado, y respecto de las cuales dice el apelante que no se basaron en una responsabilidad contractual, sino que por el actuar negligente de los demandados se causó un daño al actor.

Ya en el numeral 3.4. precedente de este acápite se transcribieron las pretensiones subsidiarias, y aunque el apelante quiera encausar por otra senda su cuestionamiento es indudable que cuando se pide que se declare que los retiros de la cuenta de ahorros No. 720-00948-2 o la modificación de las condiciones de su manejo, requería de la firma conjunta de los señores José Roberto García Robayo y John Eduard García Atehortúa, y que el primero “*incumplió las condiciones de manejo de la cuenta*” con la connivencia de la entidad bancaria, se incursiona en el ámbito de la responsabilidad contractual derivada de ese particular contrato del que, como ya se concluyó (numeral 4.3.) y el recurrente así lo admite, el señor García Atehortúa no era parte contratante, sino mero autorizado del titular, por lo que carece de legitimación para exigir que se haga una revisión jurisdiccional del contrato de cuenta de ahorros, de la conducta que cuentahabiente y banco desplegaron en desarrollo de ese contrato, ni que al respecto se resuelva.

Como *ut supra* se reseñó, la responsabilidad extracontractual tiene lugar cuando el daño se produce totalmente desligado de una relación jurídica previa. Luego, no puede tener vengero como aquí se pidió en el incumplimiento de las condiciones de manejo de una cuenta de ahorros. Es más, aún considerando la génesis de la disputa que hace el demandante, la responsabilidad también sería contractual, pues dice el señor García Atehortúa fue por un contrato anterior concertado con el señor García Robayo que se convino en abrir la cuenta de

ahorros que sería manejada conjuntamente, achacando a este la desatención de esos compromisos.

Así pues, carece de cimiento jurídico y probatorio la censura expuesta por este aspecto.

9. En ese orden de ideas y por las razones aquí plasmadas, se confirmará decisión de primer grado, con la consiguiente condena en costas al recurrente vencido.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 28 de julio de 2020, emitida por el Juzgado 3º Civil del Circuito Transitorio de Bogotá.

**SEGUNDO:** Condenar en costas y agencias en derecho al apelante.

**NOTIFÍQUESE,**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada

110013103009201400147 02

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Magistrada

110013103009201400147 02

**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**

Magistrado

110013103009201400147 02

-2-

**Firmado Por:**

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

**Jorge Eduardo Ferreira Vargas**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

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

Código de verificación: **3d56b191da61987a055f5ffa19cf8a0c47ceec1d4c0e59e0e514c4136c2d891**

Documento generado en 12/09/2022 10:06:03 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., trece (13) de septiembre de dos mil veintidós (2022).*

*REF: QUEJA VERBAL de JUAN CARLOS DAZA GAITÁN contra ELSA BEATRÍZ DÍAZ SILVA. Exp. 011-2019-00763-01.*

*Se resuelve el recurso de queja interpuesto por el apoderado de la demandada contra el auto calendado 22 de junio de 2022 proferido por el Juzgado Once Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.- Mediante proveído de 23 de mayo del año en curso, la juez a quo dejó sin valor ni efecto el auto de 16 de febrero de esa misma anualidad –Providencia que resuelve una solicitud de nulidad-, dispuso correr traslado por la Secretaría de la solicitud de anulabilidad impetrada por la parte convocada de acuerdo a lo previsto en el proveído de 13 de enero 2022, y ordenó que cumplido lo anterior, ingresara el expediente al despacho.*

*2.- Contra dicha determinación el apoderado interesado, formuló recurso de apelación.*

*3.- Con posterioridad, por proveído de 22 de junio de 2022 el funcionario rechazó el medio de impugnación en cuestión, al considerarlo improcedente, comoquiera que “contra el auto proferido por esta instancia judicial el 23 de mayo de 2022, por medio del cual se dejó sin valor y efecto el auto calendado 16 de febrero de 2022, toda vez que tal proveído no se encuentra enlistado en el artículo 321 del Código General del Proceso ni en norma especial que así lo prevea (...)”.*

*4.- Inconforme contra la última determinación, la pasiva presentó la herramienta horizontal, en subsidio, queja.*

*5.- La negativa frente a la procedencia de la impugnación se mantuvo y se ordenó la expedición de copias para recurrir en queja.*

**II. CONSIDERACIONES**

*1.- El artículo 352 del C.G.P. señala “[c]uando el juez de primera instancia deniegue el recurso de apelación, el recurrente podrá interponer el de queja para que el superior lo conceda si fuere procedente”.*

2.- *La procedencia exitosa del mismo está sujeta al cumplimiento de los requisitos estipulados en el artículo 353 ibídem, pues de formularse contrariando lo allí dispuesto, fracasa la solicitud, de ahí el cuidado especial al momento de hacer uso de este mecanismo legal.*

3.- *Ahora bien, lo primero que se corrobora es que la parte recurrente haya pedido reposición del auto que negó el recurso y, en subsidio, que se le expida copia de la providencia recurrida y las demás conducentes de la actuación (art. 353 citado), aspecto que así ocurrió según se constata en el proveído de 21 de julio del año en curso.*

4.- *Ahora bien, como ya se anotó se ataca el auto que dispuso dejar sin valor y efecto el auto que data del 16 de febrero de 2022<sup>1</sup>, como quiera que, “[r]evisadas las actuaciones adelantadas en el presente asunto, se advierte que, mediante auto del 12 de enero de 2022, se dispuso correr traslado de la nulidad propuesta por el extremo pasivo de la acción; no obstante, se verifican que el respectivo escrito no fue remitido a la parte actora, conforme lo prevé el numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso en aras de tener por surtido el mismo en los términos del Decreto 806 de 2020, tampoco fue posible efectuar el traslado a través del micrositio, debido a las fallas que presentó la página web, que imposibilitó subir el documento respectivo (...) Bajo ese panorama, es claro que, al no correrse el traslado de la nulidad en mención a la parte actora, como así lo dispone el inciso 4º del artículo 134 del Código General del Proceso, se le vulnera el debido proceso que le asiste, razón por la que, encuentra el Despacho que en aras de evitar o entorpecer el normal desarrollo del proceso, se debe dejar sin valor ni efecto dicho proveído, para emitir uno que se ajuste a la realidad procesal verificada en el expediente, en aplicación a la teoría del antiprocesalismo (...)”, en consecuencia, se dispuso que por la secretaría del despacho se corriera el respectivo traslado.*

*De lo reseñado, sin más preámbulos, se colige que esa decisión no es susceptible de alzada, pues no encuentra enlistada en el artículo 321 del Código General del Proceso, ni en ninguna otra disposición de la normatividad procesal, puesto que la providencia adiada 23 de mayo del año en curso no se rechaza un incidente de nulidad, tampoco lo resuelve, no niega el trámite de una nulidad procesal y tampoco la dilucida.*

*Añádase a lo anterior que el proveído dispone sobre el trámite que debe dársele a la nulidad presentada por la parte demandada, la que se presentara con estribo en lo dispuesto en el artículo 121 del Código General del Proceso, en otras, palabras, la que no ha sido decidida de fondo.*

5.- *Sin costas por no aparecer causadas.*

### **III.- DECISIÓN:**

*Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil, dispone:*

1.- **CONFIRMAR** el auto calendado auto calendado 22 de junio de 2022 proferido por el Juzgado Once Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia, que denegó el recurso de apelación respecto de la providencia emitida el 23 de mayo del año en curso.

---

<sup>1</sup> En virtud del cual se resolvió una nulidad.

- 2.- Sin condena en costas.
- 3.- En firme este proveído, retorne el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., trece de septiembre de dos mil veintidós

Proceso: Verbal  
Demandante: María Ninfa Aguilar Rodríguez.  
Demandada: Miguel Ángel Mejía Muñoz.  
Radicación: 110013103012201900072 02.  
Procedencia: Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación de auto  
AI-151/22.

Se resuelve el recurso de apelación propiciado por la demandante contra el auto de 25 de octubre de 2021<sup>1</sup>, mediante el cual se aprobó la liquidación de costas.

1

#### **Antecedentes**

1. Tramitada la causa verbal de perturbación a la posesión, las pretensiones fueron desestimadas en primera instancia, determinación que confirmó esta Corporación, razón que motivó la condena en costas en ambos escenarios.
2. La secretaría liquidó las costas en las que incluyó por concepto de agencias en derecho de primera y segunda instancia un total de \$5'000.000,00<sup>2</sup>.
3. En auto de 25 de octubre de 2021 se aprobó la liquidación de costas conforme al artículo 366 de la Ley 1564 de 2012.
4. Inconforme con esa determinación, la parte demandante formuló los recursos ordinarios, para lo cual argumentó que la gestión adelantada por su contraparte era mínima y que en todo caso, su situación no podía hacerse más gravosa, pues además de resultar desfavorecida en el procedimiento se le está condenando en una suma onerosa por costas; el principal fue resuelto adversamente a su proponente tras explicar que el importe de las agencias en derecho

<sup>1</sup> Archivo digital "030AutoApruebaLiquidación".

<sup>2</sup> Archivo digital "029LiquidaciónCostas"

se fijó atendiendo lo dispuesto por el acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura. Se concedió la alzada que ahora es objeto de estudio.

### **Consideraciones**

1. El artículo 366 de la ley 1564 de 2012 establece las reglas para liquidar las costas del proceso que corresponde hacer al secretario y aprobar al Juez, y en lo que concierne a la fijación de las agencias en derecho prevé:

*"4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquéllas establecen solamente un mínimo, o éste y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas."*

2. Las agencias en derecho no son otra cosa que aquella cantidad que el Juez o Magistrado ordena para el favorecido, todo esto con el fin de amortiguar los gastos generados y que tuvo que afrontar para cancelar los honorarios de un profesional del derecho que le representara en el proceso o, si actuó en nombre propio, como contraprestación por el tiempo y esfuerzos dedicados a esa actividad. En el momento en que el Juez o Magistrado señala las agencias en derecho, este lo hace orientado por *"la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales..."*. La codificación de las normas procesales civiles entrega un criterio objetivo, no solo para la condena al que resulta vencido en el proceso, sino también al perdedor en incidente o recurso, sin consideración a las razones de su fracaso.

Bajo esta óptica, el objetivo de las agencias en derecho es establecer las bases de la justa retribución para aquel que litigó, no obstante que la razón estaba de su parte.

Atendiendo la preceptiva del numeral 4 del artículo 366 de la ley 1564 de 2012 *ut supra* transcrito, así como lo consignado en el numeral 1º del artículo 5º del Acuerdo PSAA-16-10554 de agosto de 2016 en el que se establece que para los procesos de mayor cuantía y declarativos en general, la tarifa se fija en primera instancia por la cuantía *"entre un 3% y 7,5% de lo pedido,"* y en segunda instancia oscila entre un mínimo de 1 y un máximo de 6 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

3. Siguiendo tales directrices, la base para fijar las agencias en derecho de un proceso de las características que aquí se discute, no es otro que lo pedido en el libelo; para el caso en concreto, nótese

que fue la propia demandante quien fijó la cuantía del asunto con el avalúo del apartamento con folio de matrícula inmobiliaria #50C-263735 que para el año de la presentación de la demanda ascendía a \$127'453.000'00, adicional a los perjuicios que informó en el juramento estimatorio, cuyo valor se concretó en \$9'750.000,00 por concepto de arrendamiento comprendido entre febrero de 2018 y marzo de 2019; así mismo, a razón de \$1'150.000,00 por los meses posteriores a la presentación de la demanda y hasta la entrega real y efectiva del inmueble.

En cuanto a las cifras fijadas por agencias en derecho, en primera instancia se señalaron \$4'000.000,00, lo que representa el porcentaje mínimo (3%), tan sólo de las pretensiones al momento de la radicación de la demanda. Y en lo que concierne a la segunda instancia, también se estimaron en \$1'000.000,00, monto que representa igualmente el tope mínimo.

En esas condiciones, y dados los parámetros dentro de las cuales se puede desplazar el funcionario judicial al momento de establecer las agencias en derecho, así como la consideración a la gestión, calidad y duración del proceso, se evidencia que los topes no han sido desbordados, por el contrario han consultado los estándares normativos.

4. Y es que al margen de la discusión sobre los límites de la condena en costas, nótese que el argumento central de la recurrente se funda en la consecuencia implícita de la falta de prosperidad de sus pretensiones, efectos adversos que claramente conocía al momento de acudir a la jurisdicción sin que pueda trasladar a la administración los resultados del asunto, dada la eventualidad y las condiciones aleatorias del análisis del caso.

5. Dentro del contexto expuesto, emerge la sinrazón del recurso, por lo que se impone confirmar la decisión censurada por las razones aquí expuestas. Sin condena en costas por no aparecer causadas.

### **Decisión**

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

1. **CONFIRMAR** el auto de 25 de octubre de 2021 emitido por el Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso del epígrafe.
2. **NO CONDENAR** en costas a la recurrente.

**NOTIFÍQUESE.**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

**Firmado Por:**

**Ruth Elena Galvis Vergara**

**Magistrada**

**Sala Civil**

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

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

Código de verificación: **c6fcea4d127c872b18b83c03c810c3f485d2583c4fcc813da204af92d4486e88**

Documento generado en 13/09/2022 12:16:15 AM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

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

*REF: ORDINARIO de PERTENENCIA de CIRO  
ALFONSO RUÍZ PIÑEROS contra JORGE COLMENARES RUBIO. Exp. No  
2009-0027-01.*

*Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la H. Corte  
Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil mediante providencia  
calendada 29 de julio de 2022.*

*Por Secretaría para lo de su cargo, devuélvanse las  
diligencias al juez a quo.*

**NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Bogotá, D.C., doce de septiembre de dos mil veintidós.

Proceso: Verbal  
Demandante: Blanca Ofir Murillo Solarte.  
Demandado: Corporación de Taxis Colombia S.A. y otros.  
Radicación: 110013103016201500455 01.  
Procedencia: Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación sentencia

Se señala la suma de \$2'000.000,00 como agencias en derecho correspondientes a esta segunda instancia.

Notifíquese,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

-2-

Firmado Por:  
Ruth Elena Galvis Vergara  
Magistrada  
Sala Civil

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

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

Código de verificación: **5a20af093fa5d7efa855b3347359d7295144d941b0df0dff213254e0d418db98**

Documento generado en 12/09/2022 10:04:11 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., doce de septiembre de dos mil veintidós.

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión según acta de 17 de agosto de 2022

Proceso: Verbal  
Demandante: Blanca Ofir Murillo Solarte.  
Demandado: Corporación de Taxis Colombia S.A. y otros.  
Radicación: 110013103016201500455 01.  
Procedencia: Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación sentencia  
SC-029/22.

1

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por la Corporación de Taxis de Colombia S.A. contra la sentencia proferida el 1º de febrero de 2022 en el asunto de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. Mediante la demanda incoada, la señora Blanca Ofir Murillo Solarte convocó a la Corporación de Taxis de Colombia S.A. Corpotaxis DC S.A. en la que planteó como pretensiones<sup>1</sup>:

1.1. Declarar a la demandada legal y civilmente responsable de los perjuicios causados a la actora y a su familia por la pérdida del vehículo Hyundai Accent con número de chasis KMHCG41GP4U544529.

1.2. Condenar a la demandada al pago de los perjuicios consistentes en: (i) lucro cesante: \$62'139.982,00 a razón de \$2'600.000,00 mensuales desde el 4 de septiembre de 2013 al 31 de agosto de 2015; (ii) los valores que se causan en el decurso del proceso y hasta que se haga efectivo el pago de la obligación; (iii) por concepto de daño emergente: \$2'300.000,00 en razón al pago del parqueadero y \$100'000.000,00 como valor del cupo de vehículo público, o en su defecto, el establecido por el perito auxiliar.

<sup>1</sup> Folios 63 a 65. Archivo "001CuadernoPrincipalParte1".

1.3. Ordenar a la demandada entregar una nueva matrícula y tarjeta de operación para el vehículo que se debate en autos.

1.4. Condenar a la convocada a pagar en favor de la demandante, el estimado de 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes correspondiente al daño moral que ha padecido.

1.5. Condenar a la demandada al pago de las costas.

2. Como sustento fáctico se expuso:

2.1. El 23 de octubre de 2007 se celebró contrato verbal de compraventa entre la demandada y la aquí convocante, cuyo objeto era un vehículo Hyundai Accent modelo 2004, carrocería tipo sedán, de servicio público y al cual se le asignó la placa VDE528.

2.2. A fin de honrar el negocio respecto al pago del precio<sup>2</sup>, la demandante financió por medio de la Federación Nacional de Comerciantes FENALCO un crédito, cuyo desembolso se realizó de forma directa a la Corporación de Taxis de Colombia S.A.

2.3. El objeto de la compra del vehículo era la prestación del servicio individual de transporte público, en la modalidad taxi, lo que originó la adquisición conjunta con el cupo y la respectiva tarjeta de operación.

2.4. El 24 de octubre de 2007 canceló \$120.000,00 correspondiente a los derechos de traspaso y la prenda en favor de Fenalco.

2.5. Finalizó el pago del crédito concedido por Fenalco, el día 18 de noviembre de 2010.

2.6. El 4 de septiembre de 2013 recibió comunicación No. 375 a través de la cual se le informó que con la expedición del auto 77604 de 2013 la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá dejó *“sin efecto la licencia de tránsito No 0411001584334 mediante la cual se legalizó el trámite de traspaso del vehículo de placa VDE 528 de Isidro Cedano Porras (...) y a favor de la señora Blanca Ofir Murillo Solarte (...)”* e igualmente se dejó sin validez la tarjeta de operación 1383485 expedida el 17 de agosto de 2013 para el vehículo de placa VDE 528.

2.7. Desde el 4 de septiembre de 2013 no ha podido ejercer la labor para la cual fue adquirido el automotor por cuanto no posee matrícula, ni tampoco tarjeta de operación.

2.8. El 20 de septiembre de 2013 pidió a la convocada sanear la afectación causada por la venta del vehículo de placas VDE 528, no obstante, su respuesta se limitó a negar la responsabilidad derivada

---

<sup>2</sup> \$97'892.424,00

del negocio. Posteriormente, mediante trámite conciliatorio extraprocésal, fue convocada por la demandada a efectos de solventar de forma amigable el impase presentado.

2.9. Los perjuicios se concretan en la pérdida del vehículo y en el detrimento de su patrimonio por la ausencia del ingreso que el rodante le proporcionaba.

3. La demanda fue admitida en auto de 5 de noviembre de 2015<sup>3</sup>, y posteriormente se vinculó como litisconsortes necesarios a Eduardo Mejía Garzón e Isidro Cedano Porras<sup>4</sup>.

4. La Corporación de Taxis de Colombia S.A. se notificó de forma personal del auto que admitió la demanda, no obstante, la contestación de esta se realizó de forma extemporánea.

5. El señor Eduardo Mejía Garzón contestó la demanda<sup>5</sup>, por medio de apoderado judicial, reseñando que las pretensiones se dirigen exclusivamente en contra de la Corporación de Taxis de Colombia S.A. y las actuaciones desarrolladas con ocasión de la venta del taxi. Además de oponerse a las aspiraciones procesales, enfiló su defensa a alegar la falta de legitimación en la causa por pasiva.

6. Por su parte, el curador *ad litem* que representa los derechos de Isidro Cedano Porras, no se opuso a las pretensiones de la demanda y se atuvo a lo que llegase a demostrar el acervo probatorio.

7. Adelantadas las etapas propias de un proceso de estas características, se dictó sentencia el 1º de febrero de 2022 en la cual se accedió a las pretensiones declarativas, así como las de condena referentes a la indemnización por concepto de *“daño emergente: a) El precio pagado por el vehículo, esto es, \$97'892.424,00, b) más \$120.000, por el traspaso, sumas que se deben actualizar con el IPC desde el 4 de septiembre de 2013, hasta el momento en que se pague la totalidad de la obligación. c) más \$100.000 mensuales por el servicio del parqueadero, causados mes a mes desde el 4 de septiembre de 2013 hasta el momento en que se pague la totalidad de la obligación. Por lucro cesante: \$2'600.000 mensuales desde el 4 de septiembre 2013, actualizado mes a mes desde dicha data hasta cuando se efectuó el pago total de la obligación.”*, concedió un plazo de 6 días para pagar tales montos, so pena de que se causen intereses legales del 6% anual. Negó lo relativo a los perjuicios morales por no estar probados y declaró de oficio la falta de legitimación en la causa por pasiva frente a los vinculados Isidro Cedano Porras y Eduardo Mejía Garzón.

<sup>3</sup> Folio 68 Archivo “001CuadernoPrincipalParte1”.

<sup>4</sup> Folio 85 Archivo “001CuadernoPrincipalParte1”.

<sup>5</sup> Folios 48 a 55 Archivo “001CuadernoPrincipalParte2”.

## **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Tras determinar que el problema jurídico se limitaba a establecer la existencia de un contrato de compraventa sobre el vehículo de placas VDE528, y si fue incumplido por la demandada, expuso los elementos propios de la responsabilidad contractual.

Para dilucidar lo anterior, enseñó que conforme al artículo 905 del Código de Comercio, en la celebración de un contrato de compraventa una parte se obliga a transferir un bien y de otro lado, su contratante a pagar este.

Para asegurar la existencia del contrato se sirvió de varias pruebas que le permitieron concluir su celebración, refirió la confesión realizada por la demandada al momento de solicitar la audiencia de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación, en la cual narró la compra del automotor a Isidro Cedano Porras y la posterior venta a la ahora demandante.

Así mismo, reseñó que el supuesto fáctico narrado en la demanda en lo atinente a los titulares de dominio del rodante corresponde al historial registrado en el certificado de tradición del automotor, así como la prenda en favor de Fenalco; argumento que avaló con el recibo expedido por Corpotaxis del 24 de octubre de 2007 por \$120.000,00 recibidos en efectivo de manos de la demandante por concepto de traspaso y prenda del vehículo; así mismo, tuvo en cuenta la certificación expedida por Fenalco el 25 de marzo de 2011 en la que esa entidad giró a favor de la demandada unas sumas de dinero por cuenta de un préstamo que obtuvo. Finalmente, no desconoció los efectos de la solicitud de acuerdo elevada de forma directa a la demandante, en la cual le ofreció \$65'000.000,00 por el impase acaecido con la cancelación de la matrícula y la revocatoria de la licencia de operación.

Por todo ello, consolidó la tesis de la existencia del contrato de compraventa y del vínculo surgido entre las partes aquí intervinientes.

En tratándose del requisito de incumplimiento para la prosperidad de la acción, confinó su análisis a la imposibilidad de uso y goce del vehículo debido a la expedición del auto que dejó sin efecto la licencia 0411001584334 mediante la cual se legalizó el traspaso de vehículo que contaba con las placas VDE 528, al igual que la invalidez de la tarjeta de operación 1383485 del 17 de agosto de 2013. Para ello, recordó el inciso 2º del artículo 940 del Código de Comercio que precisa el saneamiento por evicción que debe hacer el vendedor.

En consonancia con lo anterior, reseñó que la causa que dio origen a la inmovilización del vehículo desde el 4 de septiembre de 2013 es anterior a la compraventa, razón por la cual el vendedor debía salir al

saneamiento del vicio, lo que no hizo y que en últimas es el incumplimiento endilgado a la demandada.

Frente a la valoración del daño, puso de presente la relación referida en el juramento estimatorio y lo que motivó no tener en cuenta los montos indicados por el perito, al no encontrar la claridad suficiente para valerse de esas conclusiones.

Consideró que los perjuicios correspondían al daño emergente creado por el valor del vehículo, los dineros cancelados por concepto de traspaso, el parqueadero teniendo como base \$100.000,00 mensuales y el lucro cesante correspondiente a \$2'600.000,00 mensuales provenientes del ejercicio de la actividad del taxi.

En lo atinente a los señores Eduardo Mejía Garzón e Isidro Cedano Porras refirió que no se encuentran legitimados en la causa por pasiva, y por tanto así lo declaró.

### **LA APELACIÓN.**

Inconforme con la determinación de instancia, la sociedad demandada la apeló, soportando su disenso en que la sentencia se sustentó sobre la figura de la evicción contenida en el artículo 940 del Código de Comercio, sin que al respecto nada haya dicho la demandante al ejercer la acción.

De igual forma, refirió que en todo caso, para dar aplicación a esa institución, resulta necesario que exista una decisión judicial que no es la que se dio en el asunto para revocar la licencia de matrícula del vehículo que pertenecía a la demandada, pues obedece a un trámite administrativo que no puede ser equiparable a una sentencia judicial debidamente ejecutoriada; incluso, afirmó que la orden de la autoridad penal tampoco satisface la rigurosidad de una sentencia lo que impide que se dé el fenómeno del saneamiento por evicción.

Adicionó a su queja, que no existe identidad entre la acción y el fallo emitido; al respecto enfatizó al referirse al contrato de compraventa, que la Corporación de Taxis de Colombia S.A. nunca tuvo la titularidad del rodante, al punto que el Juzgador decidió de oficio vincular a las personas que se encontraban relacionadas en el historial de propietarios para tener certeza de las obligaciones que pudiesen recaer sobre cada uno de ellos, al considerar que era deber de la demandante acreditar, entre otros presupuestos, la existencia de un vínculo contractual, y dependiendo el cumplimiento o no del mismo, solicitar: la declaración de ese hecho, la resolución del contrato, la acción redhibitoria, el reintegro de lo pagado, entre otras.

Continuó su censura, alegando que en todo caso no se tuvo en cuenta la vida útil del automotor, la recolección de frutos proveniente de la

actividad que se desarrollaba en este, los beneficios que le representó a la demandante durante el término que estuvo en vigencia la licencia, etc., y que la irregularidad que produjo la anulación de la matrícula no era previsible. Bajo ese entendido refirió que incluso, aun cuando en toda la cadena del registro del vehículo se hubiese actuado de buena fe, lo cierto es que lo acaecido en el plenario comportan vicios ocultos, sin que el incumplimiento contractual referido en la sentencia hubiese sido objeto de las pretensiones, hecho para nada irrelevante si se tiene en cuenta las consecuencias por vicios redhibitorios cuya materialización debe ser subsanada, y aquellas derivadas de la evicción, en la cual debe necesariamente indemnizarse.

En todo caso, informó que era necesario realizar una prueba de culpabilidad frente a las situaciones exógenas que encararon las partes con el fraude realizado por terceros, a fin de no hacer gravosa la situación de la demandada al pretenderse que asuma toda la responsabilidad del evento.

Finalmente, señaló que se dejó indemnes a los vinculados Eduardo Mejía Garzón e Isidro Cedano Porras sin mayor argumentación, además del silencio que se guardó frente a la prescripción realizada al momento de emitir los alegatos de conclusión.

6

## **CONSIDERACIONES**

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Colegiatura decida de fondo el recurso de apelación propiciado por la parte demandada contra la sentencia que expidió el Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá, el 1º de febrero de 2022.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia y sustentados en esta Sede, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. En esas condiciones debe destacarse que el origen de la demanda lo motivó el supuesto incumplimiento contractual por parte de la demandada, con ocasión a la ausencia de saneamiento frente a la venta del automotor con placas VDE 528.

Siendo, así las cosas, como requisito inicial para el análisis de la demanda resulta necesario establecer el vínculo obligacional que ata a las partes y consecuentemente, si existen situaciones de las cuales

se pueda derivar la supuesta inasistencia de los deberes negociales de la demandada.

4. Bajo ese parámetro, para emprender el estudio del asunto es imperioso memorar que, la responsabilidad contractual es la que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente o de haberse retardado su cumplimiento, como lo señalan los artículos 1613 y 1614 del Código Civil.

De dichas reglas legales se extracta que la prosperidad de pretensión contractual semejante supone la presencia y comprobación plena de los elementos que doctrinaria y jurisprudencialmente, se han tenido para tal efecto, como son<sup>6</sup>: *(i) que exista un vínculo jurídico válido y concreto de la naturaleza indicada entre quien como demandante reclama por la inapropiada conducta frente a la ejecución de un convenio y aquél que, señalado como demandado, es la persona a quien dicha conducta se le imputa (existencia de un contrato válido); (ii) que esta última consista en la inejecución o en la ejecución retardada o defectuosa de una prestación emergente de la obligación contraída la que por mandato de la ley o por disposición convencional es parte integrante del ameritado vínculo (incumplimiento culpable) y, en fin, (iii) que el daño cuya reparación económica se exige consista, básicamente, en la injusta privación de una ventaja a la cual el demandante habría tenido derecho (daño), justamente por mediar la relación comercial de marras mencionada (relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño).*

7

5. Además no puede perderse de vista que el artículo 164 de la Ley 1564 de 2012, como antes lo hacía el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, erige el principio de necesidad de la prueba en el baluarte principal de la decisión judicial, de manera que ésta solo sea el reflejo de los medios legal y oportunamente aportados al proceso, necesidad que se revela en cada uno de los sujetos procesales, de acuerdo con su interés frente al debate y que da surgimiento a la dinámica en que se tensan las razones de la dialéctica cuya conclusión debe resolverse a favor de una de ellas y en contra de la otra, conforme a la robustez de sus asertos.

El desconocimiento de este principio por los enfrentados, determina al fallador la adopción de decisión que, en todo caso desate la suerte de los derechos en conflicto, previo señalamiento del sujeto a quien incumbía la carga de probar los supuestos fácticos aducidos en soporte de sus aspiraciones procesales; era deber procesal del extremo demandante llevar al juzgador a la certeza de la

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, sent. cas. civil y agraria, de fecha 27 de marzo de 2003, MP. José Fernando Ramírez Gómez." Cuando se pretende judicialmente el pago de perjuicios, al actor le corresponde demostrar, salvo los casos de presunción de daño, como ocurre con la cláusula penal y el caso del numeral 2º del artículo 1617 del código civil, la lesión o menoscabo en su patrimonio, bien por una pérdida real y efectiva, ora de una ventaja o ganancia, ocasionado por la inejecución o ejecución defectuosa o tardía de las obligaciones del deudor. Significa esto que el daño susceptible de reparación debe ser "directo y cierto" y no meramente "eventual o hipotético", esto es, que se presenta como consecuencia de la culpa y que aparezca "real y efectivamente causado".

responsabilidad exclusiva de la demandada, a través de los medios de convicción legal y oportunamente adosados a la causa.

6. Guiados por los precedentes derroteros se evaluará la confluencia de los presupuestos estructurantes de la responsabilidad contractual enrostrada en el *sub examine*.

6.1. En cuanto al primer supuesto concierne, esto es , la existencia de un contrato entre las partes, debe destacarse que como lo ha memorado la jurisprudencia<sup>7</sup>: *“La responsabilidad contractual, ha sido definida como la doctrina como “aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido<sup>[31]</sup>. De este modo, el concepto de responsabilidad civil contractual se ubica en el contexto de un derecho de crédito de orden privado, que solo obra en un campo exclusivo y limitado, vale decir, entre las partes del contrato y únicamente respecto de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico.<sup>[32]”<sup>[33]</sup>”</sup>*

Aquí, la demandante alegó la existencia de un “*contrato verbal de compraventa de vehículo*” en el cual la demandada, se obligó a entregar un rodante con las características propias para la prestación del servicio individual de pasajeros -taxi- el que además de contar con la maquinaria propicia para ello, poseía el derecho de reposición -*cupo*- para ser explotado económicamente para ese fin.

Y si bien es cierto la falta de contestación de la demanda, hace “*presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda*”, como lo advierte el artículo 97 de la ley 1564 de 2012, ello no entraña desechar los restantes medios suasorios, máxime cuando el “*hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice*” (artículo 166 *ídem*), y, en todo caso, la “*decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso*”, las cuales deben “*ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica*”, enseñan los principios de necesidad y apreciación de la prueba concebidos en los artículos 164 y 176 del mismo compendio normativo.

Por lo demás gravitaba en la demandante la carga de probar los presupuestos necesarios para el éxito de la acción propiciada.

En ese contexto, partiendo de tener por cierto el hecho primero de la demanda según el cual “*Mediante contrato verbal celebrado el 23 de Octubre de 2007, mi poderdante la señora BLANCA OFIR MURILLO SOLARTE, adquirió el vehículo HYUNDAI , ACCENT, modelo 2004, color amarillo, carrocería tipo Sedan, de servicio Público, placas VDE 528, número de Chasis KMHCG41GP4U544529, por compra que le hizo a su vendedor la empresa CORPORACIÓN DE TAXIS D.C. S.A., CORPORACIÓN DE TAXIS DE COLOMBIA S.A.*”, sería suficiente para tener por demostrado el contrato; empero, en esa tarea valorativa de

<sup>7</sup> Corte Constitucional Sentencia T-450/12 de 20 de junio de 2012. MP. Jorge I. Pretelt Ch.

los medios de convicción aportados al plenario, como se acaba de anotar no pueden soslayarse los demás elementos de convicción, ni las propias manifestaciones de la demandante, que analizados en conjunto indican sobre la existencia de un convenio, sin embargo, no corresponde al narrado en el libelo, ni tampoco a alguno que vincule actualmente a Corpotaxis S.A. y la señora Blanca Ofir Murillo Solarte.

En el quehacer probatorio, la aquí apelante manifestó en todo momento la inexistencia del contrato de compraventa, no obstante, la juzgadora de instancia consideró que efectivamente el mismo se estructuró al haberse consensuado el valor del rodante y su precio, hecho que estimó probado con la solicitud de conciliación elevada ante el Centro de Conciliación de la Procuraduría General de la Nación, en el que hizo hincapié en las expresiones “*compró el vehículo de placas VDE528 al Sr. ISIDORO CEDANO PORRAS*” (...) y “*posteriormente, el día 23 de octubre de 2007, [lo] vendió (...) a la Sra. BLANCA OFIR MURILLO SOLARTE*”<sup>8</sup>, además de las aseveraciones referentes a la orden de pedido No 6571.

Adicionalmente, refirió sobre la existencia de una “*copia del contrato de compraventa del vehículo de placas VDE528 celebrado entre mí representada [Corpotaxis] e ISIDORO CEDANO PORRAS*”, igualmente contenida en el acápite de pruebas de la solicitud de conciliación que inició la aquí demandada en contra de la hoy demandante, así como la certificación expedida por Fenalco que da cuenta sobre la transacción crediticia que desarrolló esa entidad con la convocada para la adquisición del automotor, dinero que en todo caso fue desembolsado directamente a la sociedad aquí demandada, quien además recibió el dinero para proceder al traspaso del vehículo ante la Secretaría de Movilidad correspondiente, según se logra extraer del recibo de caja visible a folio 24<sup>9</sup>.

Ahora, se tiene por cierto que el señor Edilberto Bolívar fue quien tramitó la venta del rodante de placas VDE528 en nombre de Corpotaxis D.C S.A., pues al momento de ponerle de presente esa persona a la demandada mediante petición radicada el 21 de septiembre de 2013<sup>10</sup>, la accionada refirió que él es quien se encarga de la compra y venta de vehículos usados, y si bien no obra como representante legal de la entidad, no desconoció la calidad que lo vincula con la sociedad convocada a juicio.

No obstante, en criterio de la Sala, ese material resulta insuficiente para llegar a la conclusión a la que llegó la juez cognoscente en primer grado, si se tienen en cuenta las alegaciones referentes a la consignación del vehículo para la venta en Corpotaxis S.A., así como lo referido por la propia demandante al elevar la reclamación inicial de reconocimiento de indemnización a esa entidad.

<sup>8</sup> Folios 14 y 15 del archivo “001CuadernoPrincipal”.

<sup>9</sup> Archivo “001CuadernoPrincipal”.

<sup>10</sup> Folio 34. archivo “001CuadernoPrincipal”.

5.1. En efecto, debe destacarse que la acción se originó por el supuesto contrato de compraventa que dice la señora Murillo ajustó con Corpotaxis S.A., por lo que, se itera, pesaba en la demandante la carga de acreditar todo el supuesto fáctico que dio lugar al vínculo que se pretende declarar, sin embargo, ello no ocurrió.

Enseña el artículo 905 del Código de Comercio:

*“La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a transmitir la propiedad de una cosa y la otra a pagarla en dinero. El dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio.”*

Del material probatorio acopiado no se extrae que la demandada hubiese “transmitido” el dominio a la señora Murillo y no podía hacerlo porque no era titular de ese derecho, como se verifica del certificado de libertad del taxi.

Es verdad que, a tono con el artículo 907 *eiusdem* “la venta de cosa ajena es válida e impone al vendedor la obligación de adquirirla y entregarla al comprador, so pena de indemnizar los perjuicios”; figura que tampoco se avizora sea la socorrida en este caso puesto que si así hubiese sido, Corpotaxi como vendedor debió adquirir el rodante, cosa que no hizo, o al menos no fue demostrado; insistáse en el certificado de libertad del vehículo la sociedad demandada no aparece registrada.

De otro lado, nótese que en el hecho 12 de la demanda se narró que “mi poderdante el 20 de septiembre de 2013 elevó derecho de petición, a la demandada en el cual informó y solicitó a la CORPORACIÓN DE TAXIS D.C. S.A, CORPORACIÓN DE TAXIS DE COLOMBIA S.A., lo sucedido, solicitándole saneara la afectación causada con la venta que hizo del vehículo VDE 528 a ella, otorgándole una nueva matrícula y cupo a su vehículo” destacando dentro de la narrativa del texto en todo momento que en el contrato de compraventa fungió como vendedora la hoy demandada, y como compradora la señora Murillo.

Sin embargo, tal aseveración no guarda concordancia con lo indicado a Corpotaxis en misiva de fecha 20 de septiembre de 2013, radicada ante esa entidad al día siguiente, en la cual se le reclamó por los mismos hechos de la demanda origen de este trámite pero bajo un supuesto contractual diferente, como quiera que allí se dijo que “solicito (...) atender la presente solicitud, de manera inmediata, y **como Comerciante intermediario de la venta y traspaso del vehículo de placas VDE 528 salga al saneamiento por evicción como lo señala el artículo 1894 y siguientes del Código Civil**” (negrilla a propósito), extrayéndose de ese texto que efectivamente la demandante conocía sobre la intermediación que estaba realizando la aquí demandada en la venta del vehículo.

De otro lado, el extracto tomado por la juzgadora de primera de instancia de la solicitud de conciliación extrajudicial elevada ante la

Procuraduría General de la Nación, es descontextualizado, por cuanto si bien se habló de una compraventa, lo cierto es que allí mismo se precisó la calidad en que actuaba Corpotaxis S.A. para lo cual refirió esa entidad que **“Mi representada en desarrollo de su actividad como consignataria de vehículos, recibió de buena fe, de CEDANO PORRAS el anunciado vehículo de placas VDE 528 y para la posterior comercialización del mismo adelantó todas las gestiones que le eran exigibles como comerciante, como era verificar la tradición del vehículo lo que hizo solicitando un certificado de tradición el día 22 de octubre de 2007”** (se destaca).

Información que concuerda con lo referido por el representante legal de la sociedad demandada al destacar que la venta del rodante tuvo como origen el contrato de consignación que realizó con el anterior propietario, en el que se le facultó para ofertar el vehículo y proceder a su traspaso, hecho que resulta fácilmente evidenciable de la lectura del certificado de tradición del automotor, en el que se constata que la empresa demandada no ostentó la titularidad del automotor.

Al respecto el artículo 1377 del Código de Comercio establece que *“Por el contrato de consignación o estimatorio una persona, denominada consignatario, contrae la obligación de vender mercancías de otra, llamada consignante, previa la fijación de un precio que aquél debe entregar a éste”*, es en ese escenario que la demandante acudió a la Corporación de Taxis de Colombia DCSA. para satisfacer su interés de adquirir un vehículo de esa naturaleza, por cuanto se encontraba allí para su venta.

11

5.2. Ante esta realidad probatoria, no aparece demostrado el primer presupuesto de la responsabilidad enrostrada: un contrato de compraventa entre la sociedad demandada y Blanca Ofir Murillo Solarte.

6. Aún soslayando lo anterior, tampoco se demostró por la demandante el alegado daño, que se hizo consistir en la “pérdida” del automotor, por un hecho anterior a la venta; pérdida que no se esclarece si es material o meramente jurídica, pues en los hechos 13° a 15° de la demanda se alude a que el vehículo *“ha dejado de trabajar y producir”*; en la pretensión 1ª se pide la declaratoria de responsabilidad de la demandada *“por la pérdida del vehículo”*, pero en la segunda se depreca ordenar la entrega de *“una nueva matrícula y tarjeta de operación”* para el taxi de placas VDE528. De otro lado, se reclama a título de daño emergente *“por el parqueadero del vehículo (donde se encuentra guardado el auto desde la fecha de su inmovilización)”*; sin que se especificara dónde, desde cuándo y por cuenta de quien se encuentra inmovilizado.

Según lo consagran los artículos 1894 y 1895 del Código Civil, la evicción de la cosa comprada se presenta cuando el comprador es privado del todo o parte de ella, por sentencia judicial; siendo el saneamiento por evicción una obligación, *a cargo del vendedor*,

consistente en amparar en el dominio y uso de la cosa al comprador de la misma, por causas originadas antes de la venta. Ha enseñado la jurisprudencia acerca del tema:

*“(...). la protección que para el comprador surge por vía del saneamiento por evicción se desdobra en la obligación del primero de defender al segundo contra las acciones que, por causa anterior a la venta, promuevan los terceros para hacer valer sus derechos sobre la cosa vendida, lo que ocurrirá normalmente dentro de los respectivos procesos, previa denuncia del pleito que se le haga (artículos 1893, 1899 C. C.; 54 C. de P. C.); y en una segunda fase, según el resultado positivo que obtengan aquéllos por el que tal cosa resulta evicta, tras de ser infructuosa la respectiva defensa, deviene la obligación de restituir el precio y sufragar las indemnizaciones a que haya lugar de acuerdo con la ley (1895 y 1903 C. C.)*

*(...). Sobre el particular, ha dicho la Corte, lo siguiente:*

*“Si bien es verdad que a términos del artículo 1899 del C. C. el comprador a quien se demanda la cosa vendida por causa anterior a la venta tiene acción para citar al vendedor con miras a que este comparezca a defenderla, no lo es menos que ese derecho del comprador, fundado en la obligación de saneamiento impuesta al vendedor (art. 1893 C. C.), sólo genera indemnización para aquél en la medida en que se produzca la evicción, entendida ésta como la privación total o parcial de la cosa vendida por efectos de una sentencia judicial” (Casación civil de 31 de octubre de 1995).”<sup>11</sup>*

12

6.2. Muy a pesar de la carga probatoria que gravitaba en la demandante, esta no fue atendida cabalmente pues no existe medio suasorio del cual se pueda colegir la “pérdida” del automotor, el único certificado de tradición del bien que fuera allegado data de 2007 y en él se registra como última titular del dominio a la señora Murillo Solarte, sin que hubiese acreditado que la matrícula fue cancelada pues así no aparece en el mentado certificado y tampoco se arrimaron el auto 77604 de 4 de septiembre de 2013 de la Secretaría de Servicios Integrales para la Movilidad, ni la Resolución de 16 de mayo de 2013 que se atribuye a la Fiscalía 40 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, según las cuales se tomaron tales determinaciones; sin que sea suficiente para el propósito demostrativo que aquí interesa las comunicaciones que a tales decisiones hicieron referencia.

Incumbía al extremo demandante probar los supuestos de hecho en que basó sus peticiones, por ende, le correspondía demostrar el contrato del que surgía la responsabilidad del ente jurídico que demandó.

---

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia de 6 de julio de 2005. MP. Silvio Fernando Trejos Bueno. Expediente No. 00791-01

La realidad que presenta el plenario es que tal carga no fue satisfecha cabalmente por la actora y, se itera, no hay prueba de la existencia de un contrato entre Blanca Ofir Murillo Solarte y Corpotaxis D.C. S.A., del cual pueda analizarse la desatención de las obligaciones de este que generaron los perjuicios cuya reparación deprecia la demandante; incluso, aun cuando se tratase de adherir alguna situación negocial por parte de la sociedad, lo cierto es que es el propio precepto 1378 del Código de Comercio el que prevé que *“el consignatario es responsable de culpa leve en la custodia de las mercancías y en el cumplimiento del contrato, pero no responde por el deterioro o pérdida de ellas provenientes de su naturaleza, de vicio propio o de fuerza mayor.”*, por lo que tratándose de contratos de consignación, y para el especial caso, quien debía asumir la responsabilidad derivada del vicio era el vendedor, que en este caso correspondía al predecesor en el dominio de la aquí demandante, a quien se le desvinculó de la acción en primera instancia sin que contra esa determinación hubiese existido alguna inconformidad.

7. Corolario de lo explicado, ante la falta de prueba del contrato sobre el cual se edificó la responsabilidad endilgada en la demanda; así como también es inexistente otro negocio jurídico que vincule a la demandante y demandada; aunado a la ausencia de prueba sobre la “pérdida” del automotor incuestionable es que no concurren los presupuestos indispensables para el éxito de la responsabilidad contractual propiciada.

8. Ante el escenario jurídico y probatorio que acaba de analizarse los argumentos del censor resultan fundados, por lo que se revocara la sentencia cuestionada. Dejando en claro que no siendo cuestionada por la actora la falta de legitimación pasiva de Isidro Cedano Porras y Eduardo Mejía Garzon, decae la acción frente a ellos por ese motivo.

Corolario de lo anterior, se condenará en costas de ambas instancias a la demandante a favor de la demandada.

## DECISIÓN

Con cimienta en la argumentación que precede, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE:

**REVOCAR** la sentencia emitida el 1º de febrero de 2022 por el Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá, en su lugar se **DISPONE**:

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda ante la ausencia de prueba de los elementos de la responsabilidad contractual deprecada frente a la Corporación de Taxis de Colombia S.A. Corpotaxis DC S.A.

**SEGUNDO: DECLARAR** probada de oficio la excepción de falta de legitimación por pasiva frente a los demandados Isidro Cedano Porras y Eduardo Mejía Garzón, por ende, **NEGAR** las pretensiones de la demanda frente a ellos.

**TERCERO: CONDENAR** en costas de ambas instancias a la parte demandante.

Notifíquese,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada

110013103016201500455 01

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Magistrada

110013103016201500455 01

14

**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**

Magistrado

110013103016201500455 01

-2-

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

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

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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

Código de verificación: **ca9fc846c385ca565ee28264c452b57949eec2a04227d993fc8e1870877a0677**

Documento generado en 12/09/2022 09:59:18 PM

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

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



**SALA CIVIL DE DECISIÓN N. 3**

**Magistrada Ponente: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

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

(Decisión discutida en Salas Virtuales del 25 de agosto, 1 y 8 de septiembre de 2022)

Proceso:	Verbal
Radicado:	11001310301820200042001
Demandante:	Ramón Armando Quintero Quintero
Demandado:	Sandra Patricia Quintero Otalora
Asunto:	Apelación de sentencia
Decisión:	Confirma

## 1. ASUNTO A RESOLVER

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 21 de abril de 2022 por la Juez 18 Civil del Circuito de Bogotá<sup>1</sup>.

## 2. ANTECEDENTES

**2.1.** Ramón Armando Quintero Quintero, por conducto de apoderada judicial, promovió demanda contra Sandra Patricia Quintero Otalora, para que, previos los trámites del proceso verbal, se concedieran las siguientes pretensiones, según el texto de la demanda reformada:<sup>2</sup>

*“PRIMERO: Declarar judicialmente la existencia del contrato de comodato precario entre el señor Ramón Armando Quintero Quintero y la señora Sandra*

---

<sup>1</sup> Asignado por reparto al despacho de la Magistrada Ponente el 11 de mayo de 2022.

<sup>2</sup> Archivo 01, fl. 275 y ss.

*Patricia Quintero Otálora sobre [el bien] ubicado en la Calle 19# 13<sup>a</sup>-43, local 102, identificado con matrícula inmobiliaria 50C-1428966, conforme los linderos señalados en el hecho número uno.*

*SEGUNDO: Solicito la RESTITUCION PROVISIONAL del inmueble con base a numeral 8 del artículo 384 del C.G.P y el cual se puede aplicar a este caso en fundamento al artículo 385 C.G.P antes de la notificación del auto admisorio de la presente demanda (...).*

*TERCERO: Declarar judicialmente terminado el préstamo de uso que el señor RAMON ARMANDO QUINTERO celebró verbalmente a favor de su hija la señora SANDRA PATRICIA QUINTERO OTALORA del inmueble ubicado en la Calle 19# 13<sup>a</sup>-43 local 102 identificado con matrícula inmobiliaria 50C-1428966.*

*CUARTO: Que como consecuencia de la anterior declaración se ordene a la parte demandada entregar el inmueble previamente identificado al demandante.*

*QUINTO: Que, de no efectuarse la entrega, dentro de ejecutoria de la sentencia, se comisione al funcionario correspondiente para que practique la diligencia de restitución.*

*SEXTO: Que se condene en costas al demandado”.*

**2.2.** Como sustento de las pretensiones, en síntesis, narró los siguientes hechos:

**2.2.1.** Que desde hace 8 años el demandante entregó a la señora Sandra Patricia Quintero Otalora, a título de comodato precario, el inmueble ubicado en la Avenida Calle 19 # 13 A-43, local 102 de esta ciudad, con folio de matrícula inmobiliaria 50C-1428966; entrega que se hizo con dotación de vitrinas, grecas e implementos.

**2.2.2.** Que, desde finales del año 2017, le ha solicitado a la demandada la devolución del inmueble y hasta la fecha no lo ha restituido.

**2.2.3.** Que el 8 de agosto de 2018 se llevó a cabo audiencia de conciliación, a solicitud del demandante, ante la Notaría 39 de Bogotá, a fin de recuperar la tenencia del local de su propiedad. Adujo que la conciliación se declaró fracasada y que en el acta se informó la existencia del contrato de comodato precario, sin obtener ninguna objeción por parte de la convocada.

## 2. ACONTECER PROCESAL

La demanda fue admitida el 2 de marzo de 2021<sup>3</sup> y, posteriormente, en auto del 7 de septiembre de ese mismo año, se admitió su reforma en cuanto a la modificación de los hechos, pretensiones y pruebas<sup>4</sup>.

Vinculada al pleito, la demandada se opuso a las pretensiones de la acción y propuso las excepciones de fondo denominadas “*falta de legitimación en la causa por activa, temeridad o mala fe, e inexistencia de la obligación*”.

En resumen, adujo que “*no existe un contrato de comodato ni ningún otro por el cual se predique que el demandante le otorgó la tenencia del inmueble objeto de este asunto a la señora SANDRA QUINTERO; dada la inexistencia de ese vínculo jurídico el demandante carece de legitimación en la causa por activa para demandar la restitución del inmueble basada en un contrato inexistente*”; además, manifestó que “*existe mala fe por parte del demandante tratando de constituir un contrato que no ha existido y llevándonos al ámbito de un contrato de comodato precario el cual tampoco existe, como quiera que el demandante está desconociendo la posesión real y material que tiene la señora SANDRA desde el 1 de diciembre de 1999 a la fecha*”<sup>5</sup>.

## 3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 21 de abril del año en curso, la Juez de primer grado resolvió:

*“PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de mérito invocadas por la demandada denominadas: falta de legitimación en la causa, temeridad, mala fe e inexistencia de la obligación.*

---

<sup>3</sup> Ib., fl. 76.

<sup>4</sup> Ib., fl. 350.

<sup>5</sup> Ib., fl. 176 y ss.

*SEGUNDO: Declarar judicialmente la existencia del contrato de comodato precario entre RAMON ARMANDO QUINTERO QUINTERO y SANDRA PATRICIA QUINTERO OTALORA, sobre el bien ubicado en la calle 19 No 13 A –43 Local 102, con matrícula inmobiliaria 50C1428966, conforme a los linderos señalados en el hecho número uno de la demanda.*

*TERCERO: Declarar judicialmente terminado el préstamo de uso que RAMON ARMANDO QUINTERO celebró verbalmente a favor de su hija SANDRA PATRICIA QUINTERO OTALORA, sobre el inmueble ubicado en la calle 19 No 13 A –43 Local 102.*

*CUARTO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ordena a la demandada SANDRA QUINTERO la desocupación y entrega del inmueble referido al demandante, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.*

*QUINTO: De no efectuarse la entrega, se le advierte a la demandada que dentro de dicho término, se comisiona de manera delantera a los Jueces Civiles Municipales – Reparto, para que practiquen la diligencia de restitución.*

*SEXTO: Se condena a la demandada a pagar al demandante los gastos y agencias del proceso. Se ordena que se liquiden por secretaría incluyendo como agencias en derecho la suma de \$2.000.000”.*

Para resolver el caso, la juzgadora procedió a valorar las pruebas recaudadas, entre ellas, las declaraciones extraprocesales rendidas por varios ciudadanos ante Notaría, quienes declararon que les constaba que el demandante de manera verbal había prestado el inmueble a su hija para el uso del negocio familiar de artículos para café, y que pasado un tiempo la demandada desvió dicho uso para otro negocio, por lo que el convocante le solicitó la restitución del bien, a lo que su hija se negó. Destacó la validez de estas declaraciones, indicando que la parte pasiva no solicitó su ratificación.

Adujo que la demandada admitió que el bien era de propiedad de su señor padre y que no le reconocía suma de dinero por dicho uso. Situación que se encuadra en la figura del comodato, donde una parte entrega a otra gratuitamente una especie mueble o raíz, para que haga uso de ella, y con cargo de restituir la misma especie después de terminar su uso; contrato que

no se perfecciona sino por la tradición de la cosa, al tenor del artículo 2201 del Código Civil.

Indicó que la manifestación de la demandada en el interrogatorio en torno a que la propiedad del bien en cabeza del demandante deviene de una escritura de confianza, no fue planteada en el escrito de contestación y, además, carece de soporte probatorio. En cuanto a la posesión alegada, refirió que en el mismo interrogatorio la convocada señaló que no ha formulado demanda de pertenencia; análisis que, en todo caso, no corresponde efectuarlo a través de este tipo de proceso por expresa prohibición legal (núm. 6° art. 384 CGP).

Consideró que las excepciones propuestas no estaban llamadas a prosperar, porque al demandante le asiste legitimación para perseguir la restitución del bien, al encontrarse acreditado que es el titular del derecho de dominio y que realizó la entrega del bien, según las declaraciones extraprocesales allegadas; conclusión que no se logró desvirtuar con los testimonios citados por la demandada. Así mismo, despachó negativamente la defensa de temeridad o mala fe, toda vez que el demandante acreditó los fundamentos de hecho que soportan la demanda y aportó pruebas que permiten encontrar fundamento a sus dichos<sup>6</sup>.

#### 4. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la demandada interpuso recurso de apelación, con fundamento en los siguientes reproches:

(i) *“Falta de apreciación de la prueba de confesión de la parte actora”*, por cuanto *“la apoderada de la parte demandante confesó en su demanda que el supuesto contrato de comodato en realidad no existe; a través de la figura de*

---

<sup>6</sup> Archivo 08, hora 2:36.

*la reforma a la demanda trató de revertir esta declaración, pero de conformidad con el principio de permanencia de la prueba las evidencias pertenecen al proceso y no a las partes. Un juez riguroso debe valorar esta prueba de confesión y solo desestimarla si hay otras pruebas sólidas y convincentes que indiquen lo contrario, pero tal como se argumenta en nuestro recurso, no hay pruebas suficientes en ese sentido (...) esta confesión por sí misma es capaz de servir de sustento para haber desestimado las pretensiones de la demanda".* Agregó que la funcionaria de primer grado tampoco valoró las pruebas documentales que aportó la parte pasiva.

(ii) *"Interversión del título, posesión actual de la demandada",* fundado en que *"suponiendo que el supuesto contrato de comodato precario sí existió, la Juez de primera instancia pasó totalmente por alto nuestros alegatos en el sentido de que la demandada es actualmente una poseedora, es más, el a quo en el correspondiente interrogatorio precisa dicha aclaración teniendo en cuenta que explicó a la demandada en qué consistía la tenencia y en qué consistía la posesión y muy claramente la señora SANDRA QUINTERO en su respuesta y dada las pruebas, manifestó que era legítima poseedora ya que desde el año 1999 ejercía dicho acto tal como se demostró con los testimonios y con el ánimo de señor y dueño (...). En efecto, independientemente de si existió o no tal contrato de comodato, lo que se sostiene en la contestación y fundamentó con las pruebas documentales y testimoniales, es que hubo una interversión del título, ya que actualmente, y desde hace 20 años, la señora SANDRA QUINTERO es poseedora y no una mera tenedora".*

Estimó que *"no es necesario u obligatorio que la señora SANDRA QUINTERO inicie un proceso de declaración de pertenencia ya que acá no se está pretendiendo obtener un título, por lo tanto no debe ser pretexto para darle la razón al demandante".*

Reprochó que la Juez haya tenido como prueba las declaraciones extraprocesales sin apreciar el contenido de las mismas y dando aplicabilidad a la sentencia T-247 de 2016, la cual *"se refiere a la jurisdicción contencioso*

*administrativa, por lo que no se aplicaría al caso en concreto. Por lo tanto desconoció lo plasmado en el art. 384 del C.G.P. en donde la prueba del contrato de comodato bien sería una prueba documental o en su defecto un interrogatorio de parte que se le debió realizar a SANDRA QUINTERO, el cual no se le aplicó. Además, en las mismas declaraciones extraprocesales, el señor DIEGO ARMANDO QUINTERO dice que no se otorgó el local a título gratuito, elemento esencial del contrato de comodato (gratuidad) (...)*”.

(iii) *“Ausencia del debido traslado de la reforma a la demanda”, refiriendo que en varias oportunidades solicitó se efectuara el traslado del escrito de reforma, “según lo reglamenta el Decreto 806 de 2020, es decir, fijándolo en la página web del Juzgado. No obstante, jamás se hizo tal traslado y no tuvimos la oportunidad de contestar la demanda reformada ni de contradecir las pruebas solicitadas en ella. A pesar de que se alegó esta causal de nulidad de manera oportuna, el a quo desechó rápidamente esta solicitud e indicó que el Juzgado no estaba obligado a efectuar el traslado como lo exige el Decreto 806 de 2020. Ante esta irregularidad procesal, que afecta la legalidad de este fallo, lo que procede en derecho es revocar la sentencia que se impugna”.*

## **5. RÉPLICA**

La apoderada judicial del demandante pidió confirmar el fallo censurado, argumentando, en síntesis, que *“desde la presentación de la demanda se le informó al a quo y a la parte pasiva con la respetiva notificación personal del auto admisorio, la demanda y sus anexos, que el señor Ramón Armando Quintero Quintero no firmó contrato de comodato precario con la señora Sandra Patricia Quintero Otálora por ser su hija, sin embargo, de forma verbal hicieron un acuerdo que por sus características correspondía a esta figura jurídica (...)*”. Señaló que la confesión a través de apoderado requiere autorización expresa como lo ordena el artículo 193 del Código General del Proceso.

Añadió que *“más allá de las manifestaciones de la demandada Sandra Patricia Quintero Otálora, no existió ningún medio de prueba aportado por la pasiva que sustentara la supuesta interversión de título, por el contrario con esta manifestación que aparece únicamente en este escenario procesal (sustentación del recurso de apelación), la interversión del título confirma que la demandada ostenta la calidad de tenedora, la misma no aportó al proceso ni a través de sus pruebas documentales ni a través de sus pruebas testimoniales, alguna circunstancia que diera fe del momento en el cual dejó de ser tenedora, ni prueba de actos de señor y dueño, pues es mi mandante quien efectúa el pago de los impuestos prediales de su inmueble identificado con la matrícula 50C-1428966”*.

De igual forma, puso de presente que el reparo de ausencia de traslado de la reforma de la demanda no fue formulado ante el *a quo*, en la forma dispuesta en el art. 322 de la ley procesal, por ello, no debe ser tenido en cuenta.

## **6. PARA RESOLVER SE CONSIDERA**

### **6.1. Competencia**

Para desatar la alzada diremos que la Sala es competente al tenor del numeral 2° del artículo 31 del Código General del Proceso, y lo hará bajo las limitantes contempladas en los artículos 280 y 328 *ibídem*. Además, se encuentran satisfechos los presupuestos procesales y no se verifica ninguna irregularidad procesal que pueda invalidar lo actuado.

### **6.2. Problema jurídico**

Se circunscribe a determinar si las censuras formuladas oportunamente por el recurrente tienen respaldo legal, jurisprudencial y probatorio para

derrumbar el fallo apelado o si por el contrario debe confirmarse por ajustarse a esos tópicos.

### 6.3. Marco conceptual

Como el presente litigio versa sobre el reconocimiento de la existencia de un contrato de comodato precario, debemos memorar que el comodato o préstamo de uso *“es un contrato en que una de las partes entrega a la otra gratuitamente una especie mueble o raíz, para que haga uso de ella, y con cargo de restituir la misma especie después de terminar el uso. Este contrato no se perfecciona sino por la tradición de la cosa”* (art. 2200 CC).

Sobre este tipo de convención, la jurisprudencia ha precisado:

*“(...) se ha resaltado de vieja data que el comodato es gratuito, o sea, que por el uso del bien no hay ninguna contraprestación para el comodante, a quien se reconoce, más bien, un ánimo bienhechor que refleja su muestra de esplendidez frente al comodatario. De no ser así, el contrato se tornaría en arrendamiento o, incluso, en un negocio innominado (...)*

*(...) Recuérdense, por otra parte, que el préstamo de uso termina 1) por la pérdida de la cosa; 2) por el vencimiento del plazo pactado o el cumplimiento de la condición convenida; 3) salvo pacto en contrario, por voluntad unilateral del comodatario en cualquier tiempo y 4) por voluntad unilateral del comodante en los siguientes casos: a) cuando no hay término de restitución previamente fijado; b) cuando el comodatario falleció o cae en incapacidad que le impida usar la cosa; c) cuando sobreviene al comodante una necesidad urgente; d) cuando el comodatario usa la cosa abusivamente o no cumple con su obligación de cuidarla; y e) cuando muere el comodatario, siempre que el contrato haya sido intuitu personae (...).*

*(...) Y en lo referente a su clasificación, resulta relevante aquella que distingue al comodato regular del comodato precario, para hacer ver que este último se presenta, a veces del artículo 2220, cuando no se presta la cosa para un servicio particular, ni se fija tiempo para su restitución (...)* (CSJ, Sentencia del 4 de agosto de 2008, M.P. Edgardo Villamil Portilla, Exp. 68001-3103-009-2000-00710-01).

Por otra parte, la legislación civil enseña que el comodato será precario *“si el comodante se reserva la facultad de pedir la cosa prestada en cualquier tiempo”* (art. 2219 ib.). Así mismo, *“cuando no se presta la cosa para un*

*servicio particular, ni se fija tiempo para su restitución. Constituye también precaria <sic> la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño” (art. 2220 ib.).*

Respecto de los procesos de restitución de tenencia de un bien a título distinto de arrendamiento, el artículo 385 del Código General del Proceso establece que se aplicarán las reglas consagradas en el art. 384 de esa codificación, norma que en torno a la presentación de la demanda regula lo siguiente: *“A la demanda deberá acompañarse prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario, o la confesión de este hecha en interrogatorio de parte extraprocesal, o prueba testimonial siquiera sumaria”.*

#### **6.4. Caso concreto**

En el *sub examine*, revisado el libelo introductor, se tiene que inicialmente la pretensión principal se encaminaba a que se declarara judicialmente la terminación del préstamo de uso que el demandante celebró verbalmente a favor de su hija Sandra Patricia Quintero Otalora, respecto del inmueble ubicado en la Calle 19 N° 13A-43 local 102, con matrícula inmobiliaria 50C-1428966, donde se ubica el establecimiento de comercio “*Moncafé*”. En consecuencia, se ordenara la desocupación y entrega del bien al demandante.

Como sustento de esos pedimentos, se afirmó que *“aproximadamente desde hace 8 años el señor RAMON ARMANDO QUINTERO QUINTERO entregó a título de préstamo un local del cual es dueño (...) a su hija la señora SANDRA PATRICIA QUINTERO OTALORA; entre las partes por su vínculo padre e hija, **no celebraron/firmaron contrato de comodato precario ni ningún otro cuando se le permitió el uso del inmueble a la señora Sandra Patricia Quintero Otálora**, las partes, es decir mi poderdante el señor Ramón Armando Quintero Quintero en su calidad de padre, permitió el uso del inmueble (...) a su hija Sandra Patricia Quintero Otálora con la finalidad de*

*que le ayudaría con la venta de grecas e implementos para máquinas de café del negocio familiar el cual ha sido el sustento del señor Quintero Quintero (...), no obstante su Señoría **ambas partes no firmaron ningún tipo de contrato y respetaron lo acordado por años**, al punto que su hija le colaboraba con todo lo relacionado al manejo de inventarios, a las negociaciones con proveedores y demás actividades necesarias para mantener el local de grecas en funcionamiento (...)* (hecho primero, fl. 65 y ss.).

Posteriormente, con la reforma de la demanda se modificaron las pretensiones, las cuales se concretaron en declarar la existencia del contrato de comodato precario celebrado entre las partes, su terminación y la consecuente orden de entrega del inmueble a favor del convocante. También se reformaron los hechos, que se resumen así: *“desde hace 8 años el señor RAMON ARMANDO QUINTERO entregó a SANDRA PATRICIA QUINTERO OTALORA a **título de comodato precario** un inmueble del cual es propietario, ubicado en la Avenida Calle 19 # 13 A-43, local 102, de Bogotá (...), con dotación de vitrinas, grecas e implementos. (...) Desde finales del año 2017 RAMON ARMANDO QUINTERO ha solicitado a SANDRA PATRICIA QUINTERO OTALORA la devolución del bien inmueble, y hasta la fecha no lo ha restituido”* (fl. 275 y ss.).

Ahora bien, sostiene el recurrente que la apoderada judicial del demandante confesó en la demanda inicial que el contrato de comodato entre las partes no existe; prueba que no puede ser desconocida por el hecho de haberse reformado la demanda y asevera que conforme a ese medio de prueba debió desestimarse la acción.

Al respecto, advierte la Sala que no le asiste razón al inconforme, dado que al analizar el contenido del libelo se evidencia que la manifestación de la mandataria judicial, en el hecho primero, se contrajo a indicar que, debido al vínculo familiar que une a las partes involucradas en este litigio, no se firmó un contrato de comodato precario ni ningún otro tipo de negocio al momento de permitírsele el uso del inmueble a la demandada; en otras palabras, lo que

señaló la apoderada fue que las partes no suscribieron ningún documento que recogiera las condiciones de la negociación, sin haber afirmado la inexistencia de la convención, como lo pretende hacer ver el censor.

Debe tenerse en cuenta que, tanto en la demanda inicial como en la reforma, se expresó que el convenio se hizo de forma verbal, al punto que en el último escrito se pidió declarar la existencia del contrato de comodato precario, sin que la parte demandada hubiese controvertido en su oportunidad los hechos y pretensiones que fueron objeto de reforma.

Es sabido que por mandato del artículo 77 del estatuto procesal, el apoderado está facultado para confesar espontáneamente, medio de prueba que debe cumplir ciertos requisitos para que resulte válido, por ejemplo, *“que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado”*, *“que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria”*, *“que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba”*, entre otros (art. 191 CGP). Así mismo, al tenor de lo dispuesto en el canon 193 ib., el mandatario debe recibir *“autorización de su poderdante [para confesar], la cual se entiende otorgada para la demanda y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita”*.

Supuesto que no se estructura en el caso analizado, si se considera que la manifestación realizada por la apoderada judicial del demandante no corresponde propiamente a la aceptación de un hecho perjudicial para su representado ni favorable para la contraparte, como lo estipula el numeral 2° del artículo 191 del Código General del Proceso. A más de que la aseveración reprochada fue modificada con el texto de la reforma, frente al cual no se formuló ninguna oposición, de allí que el primer reparo planteado por el recurrente carece de fundamento alguno.

El segundo reproche consiste en que, si se admitiera la existencia del contrato de comodato precario, debe tenerse en cuenta que operó la interversión del título, pues desde hace 20 años la demandada es poseedora del inmueble objeto del litigio y no una mera tenedora, según las pruebas documentales y testimoniales que obran en el expediente. No obstante, se verifica que tal alegación resulta novedosa, en la medida en que la figura de la interversión del título de la mera tenencia en posesión no fue propuesta en el respectivo escrito de contestación y, por esa misma razón, tampoco existió un pronunciamiento concreto en la sentencia de primer grado, razón suficiente para descartar el análisis en torno a ese argumento.

En lo atinente a la posesión que se aduce ejerce la demandada, y que fue debidamente planteada en el escrito exceptivo, se encuentra que en el interrogatorio de parte la señora Sandra Patricia Quintero refirió que ingresó al predio por la compra realizada a los señores Ruth Camargo y Octavio Pérez, y que lo recibió directamente de los inquilinos que ocupaban anteriormente el local en diciembre de 1999 (audiencia 25:00).

Al respecto, la testigo Claudia Marcela Gallego Hernández, declaró que tiene conocimiento de que la demandada y su hermano Julio César Quintero son dueños del establecimiento de comercio porque trabaja con ella desde 1996; sabe que compraron los locales porque estuvo con ellos desde que hicieron esa negociación, pero no asistió a la notaría; como empleada de la demandada llevaba el control de la información relacionada de los créditos que adquirieron para la compra de esos bienes y precisó que laboró con la demandada hasta el 1 de abril de 2002 (audiencia 01:13:30).

Por su parte, Julio César Quintero Otálora, manifestó que es hijo del demandante y hermano de la demandada; que en el año 1995, él y su hermana compraron un predio a los señores Ruth Camargo y Octavio Pérez, y para ello hicieron préstamos a bancos; en el año 1996 la señora Camargo les hizo las escrituras del predio y el local objeto del proceso les fue entregado en el año 1999; explicó que se hizo una escritura de confianza a favor de su

señor padre; y que los impuestos del inmueble han sido pagados por el deponente (audiencia 01:20:00).

La testigo Lilian Patricia Gómez Sánchez, afirmó que trabaja con la demandada desde el 1 de agosto de 2013 y que no le consta nada sobre las diferencias entre las partes con relación al local materia del proceso; que la señora Sandra Quintero le ha comentado que tiene un inconveniente con el predio y que ella se encarga de pagar los impuestos prediales (audiencia 1:52:00)

De acuerdo con los dos primeros testimonios, los señores Sandra Patricia Quintero Quintero y Julio César Quintero Otálora son los dueños del inmueble involucrado en este litigio, en virtud de la compra que hicieron a los señores Ruth Camargo y Octavio Pérez; relatos que, si bien coinciden con la declaración que rindió la convocada al absolver el interrogatorio de parte, lo cierto es que esas manifestaciones no cuentan con soporte probatorio. Véase que en el diligenciamiento no obra ningún elemento de convicción que demuestre de manera contundente cómo fue la negociación que hizo la convocada con los vendedores para adquirir el predio; por el contrario, milita en el expediente la escritura pública N° 1777 del 16 de mayo de 2003, otorgada en la Notaría 30 de Bogotá, mediante la cual el señor Octavio Pérez Sierra transfirió a título de venta el dominio y posesión del bien a favor de Ramón Armando Quintero Quintero, registrada en la anotación 6 del certificado de tradición (fls. 4 a 14, 32 a 34), lo que demuestra que el demandante es el propietario del inmueble cuya restitución se deprecia.

Así, se concluye que ninguno de los testimonios recepcionados dieron cuenta de verdaderos actos de posesión, pues incluso la testigo Lilian Patricia Gómez Sánchez fue clara al señalar que no le constaba nada sobre las diferencias existentes entre las partes con relación al inmueble y únicamente hizo referencia a los pagos del impuesto predial.

Si bien es cierto con el escrito de contestación se aportaron constancias de pago de impuestos, éstos no son suficientes para tener por demostrada la calidad de poseedora, pues de un lado, corresponden al predio de mayor extensión y no al inmueble objeto de este proceso, y de otro lado, se observa que el testigo Julio César Quintero Otálora declaró que las erogaciones por ese concepto han sido pagados por él. Los restantes documentos tampoco demuestran actos de señorío por parte de la demandada, en tanto que el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá solo refleja la inscripción del establecimiento de comercio "*Grecas Moncafé*", de propiedad de la señora Sandra Quintero; y los certificados de tradición atañen a otros inmuebles ajenos a este pleito.

En cuanto a la queja sobre el desconocimiento de lo previsto en el artículo 384 de la ley procesal, advierte la Sala que en este asunto la parte demandante cumplió con la carga de probar de forma siquiera sumaria la existencia del contrato de comodato precario, al haber presentado las declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaría 58 de Bogotá por los señores María Otilia Rodríguez Quiroga, Leonir Adaime Rodríguez Castaño, Adaime Rodríguez Baena; ante el Notario de Anapoima la señora Franca Elina Vásquez Díaz y ante el Notario 38 de Bogotá el señor Diego Armando Quintero Vásquez, quienes al unísono manifestaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en que conocieron a las partes, refiriendo que el señor Ramon Armando Quintero celebró un acuerdo con su hija consistente en el préstamo de uso gratuito del local de su propiedad para impulsar el negocio familiar de venta de grecas y productos para el café, así mismo, para mejorar las utilidades a su padre; que la demandada comenzó a utilizar el local para un negocio distinto pues se dedica a la venta de implementos para café, del cual sólo se beneficia ella; que a pesar de solicitarle la restitución del local, ésta se ha negado a entregarlo a su padre por el hecho de haber conformado otra familia (fls. 330 a 347).

A diferencia de lo afirmado por la censura, el señor Diego Armando Quintero Vásquez, al rendir la declaración extrajuicio, señaló de forma clara y

precisa que el préstamo de uso del bien se pactó de forma gratuita, así lo indicó en la parte inicial cuando dijo que “(...) [su] *padre Ramón Armando Quintero Quintero acordó con Sandra Patricia Quintero Otálora el uso del inmueble antes mencionado de **forma gratuita***”, y al finalizar la declaración mencionó que “*Hasta la actualidad soy testigo que mi padre (...) no ha recuperado la tenencia del local de su propiedad (...) y que mi hermana Sandra Patricia Otálora tiene en uso el mismo para su beneficio pues tiene un negocio de venta de productos para preparación de café, uso para el cual nuestro padre no se lo prestó de forma gratuita (...)*”; lo que significa que la destinación actual del inmueble no fue la que se acordó inicialmente con el demandante.

Tal condición de gratuidad, como elemento esencial del contrato de comodato precario, no admite ninguna controversia por cuanto la demandada en el interrogatorio confesó que durante el tiempo que ha venido desarrollando su negocio no ha entregado ninguna suma de dinero a su progenitor por el uso del inmueble (audiencia 37:40).

Ahora bien, es importante aclarar que en este caso no era obligatorio evacuar un interrogatorio de parte extraprocésal a la convocada para probar la existencia del contrato ya mencionado como lo sostiene el apelante, por cuanto la norma invocada no exige que se agote la totalidad de los medios probatorios allí señalados sino cualquiera de ellos. En efecto, el numeral 1° del canon 384 del C.G.P. reza: “*A la demanda deberá acompañarse prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario, o la confesión de este hecha en interrogatorio de parte extraprocésal, o prueba testimonial siquiera sumaria” (Resaltado fuera de texto).*

Bajo ese contexto, luce evidente que la parte convocada no logró desvirtuar la calidad de tenedora, definida como aquella que “*se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño*” al tenor de lo preceptuado en el art. 775 de la ley civil, pues en el mismo interrogatorio reconoció que el demandante es el titular del derecho de dominio del bien que

ocupa (audiencia 37:28). A más de lo anterior, tampoco demostró mediante prueba idónea que es la verdadera dueña del bien prestado, como lo dispone el artículo 2210 del Código Civil, razón por la cual se colige que la decisión de primer grado fue acertada y no hay lugar a disponer su revocatoria.

Aunque en el precedente jurisprudencial citado por la juez de primer grado se analizó un asunto contencioso administrativo (T-247 de 2016), nótese que la juzgadora tuvo en cuenta dicho pronunciamiento para efectos de destacar el valor probatorio de las declaraciones extraprocesales que no fueron objeto de ratificación, como ocurrió en este caso.

Finalmente, en lo que tiene que ver con la ausencia del debido traslado de la reforma a la demanda, basta indicar que ese asunto fue resuelto en providencia calendada 9 de marzo de 2022, en la que se estableció que la solicitud de traslado presentada por el apoderado de la demandada fue extemporánea, determinación que no fue objeto de recursos, por lo que en esta oportunidad no es viable analizar un tema que ya fue definido por la funcionaria de primer grado, más aún cuando esa inconformidad no se relaciona directamente con los fundamentos de la sentencia apelada.

En conclusión, como los argumentos invocados por el apelante resultan infundados, se confirmará la decisión impugnada.

Se impondrá condena en costas de esta instancia a la parte demandada y se ordenará devolver las diligencias al despacho de origen, por secretaría de la Sala.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**7. RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 21 de abril de 2022 por la Juez 18 Civil del Circuito de Bogotá.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte demandada. La Magistrada Ponente fija las agencias en derecho en la suma de \$2'000.000.

**TERCERO: DEVOLVER** el proceso al juzgado de origen, una vez en firme este fallo, por Secretaría de la Sala.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

Los Magistrados,

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**  
**(018-2020-00420-01)**

**JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA**  
**(018-2020-00420-01)**

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA**  
**(018-2020-00420-01)**

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **c6a91dd5d11ef87cb45f7f9ceb66ffb9b3bc302855eccc0f1d73f0f80952340c**

Documento generado en 13/09/2022 03:10:06 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., trece (13) de septiembre de dos mil  
veintidós (2022).*

**REF:           RESPONSABILIDAD           CIVIL  
CONTRACTUAL DE HORTELIA SARMIENTO GÓMEZ, ÁNGELA MARÍA  
y JHON JAIRO URIBE SOTO contra COMPAÑIA ALLIANZ SEGUROS DE  
VIDA S.A. Exp. 023-2019-00653-01.**

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

**1.- ADMITIR** en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por los demandantes contra la sentencia anticipada dictada el 18 de agosto de 2022 por el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá.

**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 electrónico<sup>1</sup>.

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 [secscribsubpta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secscribsubpta2@cendoj.ramajudicial.gov.co) con copia del mismo a la escribiente encargada de los procesos del suscrito Magistrado [mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:mparradv@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**4.-** Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

---

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

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

*NOTIFÍQUESE.*



**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103024-2014-00707-01  
Demandante: Jefferson Enrique Arias Garzón  
Demandado: Saludcoop E.P.S. en liquidación  
Proceso: Ordinario

Bogotá, D. C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Revisado el criterio sobre el punto, aflora que de acuerdo con el decreto 806 de 2020, aplicable a este asunto, no es forzoso sustentar de modo oral en audiencia el recurso vertical, en segunda instancia, por lo cual es razonable considerar que pueden aceptarse los reparos siempre que muestren un verdadero reproche a la sentencia apelada. Si bien el artículo 14 de ese decreto previó un término para sustentar la apelación ante el *ad quem*, tal precepto debe entenderse como carga complementaria para los casos en que ante el *a quo*, se hayan presentado simples y sucintos reproches que impidan ver claramente la controversia que desea plantear el recurrente.

Es de verse que el artículo 14 del citado decreto 806 de 2020, dadas las circunstancias de la pasada pandemia del Covid-19, además de adoptar la orientación del sistema procesal escritural en la segunda instancia, estableció que la sustentación debe hacerse “*a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes*”, lo cual significa que puede cumplirse esa carga con anterioridad. Sistema que es similar a lo que antes consagraba el artículo 352 del derogado Código de Procedimiento Civil, en cuyo párrafo 1º se preveía que la carga de sustanciación del apelante debía cumplirse “*ante el juez o tribunal que deba resolverlo, a más tardar dentro de la oportunidad establecida en los artículos 359 y 360...*”



Esa postura fue planteada y acogida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias STC5497-2021 y STC5569-2021<sup>1</sup>.

Por cierto que en este caso, aunque no se describió el traslado acorde con la norma antes citada, de todas maneras la apelante efectuó críticas específicas contra la sentencia apelada y un desarrollo argumental que puede tenerse como sustentación.

En consecuencia, por Secretaría **dese traslado** de los reparos verbales presentados por la parte apelante ante el juzgado de primera instancia (57mm32ss de la audiencia de juzgamiento, link incorporado en el pdf 12 del cuaderno principal), para que la contraparte tenga la oportunidad de formular la réplica correspondiente. Facilítense a las partes el acceso al expediente digitalizado.

**Notifíquese.**

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

---

<sup>1</sup> Al respecto puede verse el video de la Corte Suprema de Justicia, denominado *Diálogos con la Justicia. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021*, a partir del minuto 24:12. [\(257\) DIÁLOGOS CON LA JUSTICIA. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021. - YouTube](#)

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103032-2021-00148-02  
Demandante: Iván Alfredo Alfaro Quevedo  
Demandado: Jairo Humberto Becerra Rojas  
Proceso: Verbal  
Trámite: Devuelve expediente

Bogotá, D. C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Revisado este asunto, obsérvase que aún no puede tramitarse el recurso de apelación, de examinar que el expediente se remitió de modo desorganizado, inconveniente replicado en el índice electrónico, con evidente incumplimiento del *Protocolo para la gestión de documentos electrónicos, digitalización y conformación del expediente* (acuerdo PCSJA20-11567 de 2020).

En efecto, los documentos del cuaderno principal no se encuentran organizados en orden cronológico, desorden que hace inviable la consulta y la adecuada cita de las piezas procesales, aunado a que puede generar confusión, por ejemplo, en el consecutivo 03 figura el auto admisorio de la demanda de **6 de mayo de 2021**, los pdf 04 y 05 corresponden a un correo electrónico y un memorial del demandante, el pdf 06 es un informe secretarial de 23 de junio de 2021 y el pdf 07 es el auto de **25 de febrero de 2022**, que decidió el recurso de reposición que interpusieron los demandados respecto de la providencia de 2 de diciembre de 2021.

Las otras piezas procesales entre esas actuaciones, como los trámites de notificación, los memoriales con los cuales se interpusieron recursos, entre otros, fueron ubicados con números consecutivos posteriores, incorrección también reflejada en el índice electrónico, que por demás muestra como fechas de creación e incorporación de los documentos la misma calenda, y para los 82 números consecutivos de ese cuaderno, de manera inadvertida solo se usaron como fechas de 27 de mayo y 5 de agosto de 2022, es decir, que la conformación del dossier no se hizo en la



medida en que se producía cada uno de los documentos en la fecha correspondiente, sino que se acumularon y esa labor se hizo en dos únicos momentos, de manera descuidada, sin respetar el orden lógico y cronológico de las actuaciones procesales y desdén de la verdadera fecha de creación del respectivo documento.

Memórese que el numeral 7.2.2. del protocolo citado es enfático en esos aspectos: *“Para respetar el orden natural de los documentos, estos deben ingresarse cronológicamente siguiendo el orden de las actuaciones que los originan”*.

Ahora, tratándose de la generación de documentos provenientes de correos electrónicos, el pdf *“del correo y cada archivo anexo al mismo se deben incorporar en la carpeta electrónica que corresponda y se registran individualmente en su índice electrónico (en la columna de ‘observaciones’ del índice se debe indicar que se trata de archivo anexo del correo electrónico de fecha AAAA-MM-DD)”*; ordenación que también se incumplió según se observa en el índice electrónico del expediente, pues ninguna observación se tiene sobre el particular.

No sobra anotar que la Sala Civil de este Tribunal ha aceptado que, por facilidad en la conformación del expediente electrónico, se use la herramienta digital<sup>1</sup> que el Consejo Superior de la Judicatura suministró para el manejo de archivos pdf, la cual permite fusionar en un solo pdf la información del correo electrónico y los documentos anexos al mismo.

Por otra parte, es pertinente anotar que este proceso también se surtió apelación contra el auto de 9 de mayo de 2022, que rechazó una solicitud de nulidad (Rad. 32-2021-00148-01), recurso que se resolvió pese al desorden del expediente, toda vez que se requerían pocas piezas procesales para ese propósito; pero la situación es distinta en tratándose de la apelación de sentencia, cuyo trámite requiere que todo el expediente esté debidamente conformado y organizado según el protocolo, para el adecuado estudio no solo por parte del magistrado

---

<sup>1</sup> <https://serviciopdf.ramajudicial.gov.co/>



sustanciador, sino también de las magistradas que conforman la Sala Civil de Decisión.

Además, debe atenderse por el juzgado de primera instancia que la modificación del expediente electrónico, de manera injustificada y sin la debida coordinación, sobre todo cuando el juez tenga suspendida la competencia, contraría las previsiones de los artículos 122 y 323 del CGP, al igual que las reglas sobre integridad y unicidad del expediente, contenidas entre otros apartes de regulación, en el art. 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 de 6 de junio de 2020, así como en el numeral 7.4. (*Integridad de los expedientes*) del “*Protocolo para la gestión de documentos electrónicos, digitalización y conformación del expediente*”.

Con base en lo expuesto, se resuelve: devuélvase la actuación al despacho de origen para que, en el término máximo de quince (15) días, se realicen las adecuaciones técnicas para el acceso y consulta del expediente digital, conforme al “*Protocolo para la gestión de documentos electrónicos, digitalización y conformación del expediente*”, expedido con base en el acuerdo PCSJA20/11567 de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura y demás normas que lo complementen y adicionen.

También deberá observarse el *Plan de Digitalización de Expedientes de la Rama Judicial 2020-2022* y, en general, todas las regulaciones o pautas dispuestas por el citado Consejo Superior.

**Notifíquese y cúmplase.**

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

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013199033-2017-00538-01  
Demandante: Zaida Lilian Márquez Farias  
Demandado: Link Factoring S.A.S.  
Proceso: Ejecutivo

Bogotá, D. C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Revisado el criterio sobre el punto, aflora que de acuerdo con el decreto 806 de 2020, aplicable a este asunto, no es forzoso sustentar de modo oral en audiencia el recurso vertical, en segunda instancia, por lo cual es razonable considerar que pueden aceptarse los reparos siempre que muestren un verdadero reproche a la sentencia apelada.

Si bien el artículo 14 de ese decreto previó un término para sustentar la apelación ante el *ad quem*, tal precepto debe entenderse como carga complementaria para los casos en que ante el *a quo*, se hayan presentado simples y sucintos reproches que impidan ver claramente la controversia que desea plantear el recurrente.

Es de verse que el artículo 14 del citado decreto 806 de 2020, dadas las circunstancias de la pasada pandemia del Covid-19, además de adoptar la orientación del sistema procesal escritural en la segunda instancia, estableció que la sustentación debe hacerse “*a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes*”, lo cual significa que puede cumplirse esa carga con anterioridad. Sistema que es similar a lo que antes consagraba el artículo 352 del derogado Código de Procedimiento Civil, en cuyo párrafo 1° se preveía que la carga de sustanciación del apelante debía cumplirse “*ante el juez o tribunal que deba resolverlo, a más tardar dentro de la oportunidad establecida en los artículos 359 y 360...*”



Esa postura fue planteada y acogida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias STC5497-2021 y STC5569-2021<sup>1</sup>.

Por cierto que en este caso, aunque no se describió el traslado acorde con la norma antes citada, de todas maneras la apelante efectuó críticas específicas contra la sentencia apelada y un desarrollo argumental que puede tenerse como sustentación.

En consecuencia, por Secretaría **dese traslado** de los reparos escritos presentados por la apelante ante el juzgado de primera instancia (pdf 13 del cuaderno principal), para que la contraparte tenga la oportunidad de formular la réplica correspondiente. Facilítense a las partes el acceso al expediente digitalizado.

**Notifíquese.**

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

---

<sup>1</sup> Al respecto puede verse el video de la Corte Suprema de Justicia, denominado *Diálogos con la Justicia. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021*, a partir del minuto 24:12. [\(257\) DIÁLOGOS CON LA JUSTICIA. Balance sobre el decreto 806 de 2020. Junio 8 de 2021. - YouTube](#)

*República de Colombia*  
*Rama Judicial*



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

Radicación: 110013103030-2021-00099-01  
Demandante: Blanca Oliva Jiménez Ortiz  
Demandado: Miguel Santiago Luna Stella y otras  
Proceso: Verbal

Bogotá, D. C., nueve (9) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

En el ingreso del expediente al despacho (pdf 09, cuaderno Tribunal), se omitió informar acerca del cumplimiento y el resultado de la orden impartida en auto de 10 de agosto de 2022, concerniente a requerir al juzgado de origen sobre el trámite “*dado a la apelación del auto de 14 de febrero de 2022*”.

En consecuencia, se requiere al secretario para de manera inmediata proceda a verificar que se haya dado cumplimiento dicha orden y realice el informe pertinente.

**Cúmplase.**

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'JA Isaza Davila', with a stylized flourish at the end.

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