

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

REF: SERVIDUMBRE de GRUPO DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. contra MONPEZA S.A.S. Exp. 032-2022-00312-03.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de Monpeza S.A.S. contra el auto proferido en audiencia el 24 de agosto del año 2022, proferido por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, referente a la contradicción de un dictamen pericial.

I. ANTECEDENTES

1.- *Mediante proveído de la misma data, el juez cognoscente negó tomar medidas de saneamiento frente a la petición del apoderado judicial de Monpeza S.A.S., último que adujo se configuraron irregularidades que afectaron el trámite del expediente, esto, “en virtud a que el traslado del dictamen realizado por los peritos, toda vez que no se aplicó el artículo 231 del Código General del Proceso, para efectos de su contradicción, al haberse decretado de oficio”.*

Adujo el interesado que a dicha experticia se le dio el trámite contemplado en el artículo 228 ib., y no aquél que prevé el canon 231 de la misma codificación, por lo que, una vez rendido debió dejarse a disposición de las partes por el término de 10 días, “y a partir de ese término, a fin de no violar el debido proceso, dársele la oportunidad a la parte para revisarlo y poder controvertir dicho dictamen, en este caso no se puso a disposición, no hay constancia dentro del proceso de que se haya aplicado el 231 (...), sino que simplemente se le dio traslado de una vez por el término de 3 días, sin ponerlo a disposición de las partes para que pudieran revisarlo y así hacer la debida contradicción al dictamen (...) y de conformidad con lo establecido en el Decreto (...) 1073 de 2015 y ahí están las fórmulas como se debe dar traslado al dictamen (...)”.

2.- *A su turno, el juez a quo, básicamente, refirió que, en auto anterior, adoptó decisiones sobre ese aspecto, en ese orden, hizo énfasis en el adiado 17 de junio del año 2022, “en el cual quedó definido el tema de los dictámenes (...)” bajo la aplicación del Decreto 1073 de 2015, por tanto, considera que no hay irregularidad, “y no es prueba que se haya decretado de oficio, eso debe quedar claro (...)”, por tanto, no había lugar a adoptar medida de saneamiento alguna.*

3.- *Contra la anterior determinación, la parte interesada formuló recurso de reposición, en subsidio, el de apelación. Insistió en*

que con la providencia referida por el juez, la situación no fue resuelta, puesto que “nunca ha sido propuesta”, es más, ese dictamen no se puso a disposición de las partes por el término de los diez días “y eso viola el debido proceso”. A su juicio, los peritos fueron nombrados por el despacho, por tanto, independiente que sea de oficio o por disposición de la ley, “es decretado por el juez, no tiene que ver (...) con la contradicción de un dictamen aportado por las partes, es un dictamen aportado dentro de una solicitud por parte del despacho de perito para dirimir el conflicto, en este sentido al no ponerse a disposición de las partes (...) se viola el debido proceso”, máxime si sólo se le dio trámite a la contradicción presentada por el apoderado de la parte demandante en relación con el trabajo aportado por aquélla.

4.- El juez a quo mediante providencia de la misma data dispuso no reponer la providencia impugnada, y no conceder la alzada, “por cuanto la providencia no es susceptible de ese método de contradicción”.

Para sustentar la primera determinación, refirió que si bien hizo mención a una providencia, ciertamente “ya había habido un pronunciamiento sobre el recurso de reposición frente al auto que ordenó correr traslado del dictamen presentado por los nombrados peritos, ese tema se controvierte mediante el mecanismo de los recursos y no prosperó, y es que debe quedar claro que no hubo un decreto de prueba oficiosa”, por tanto, la norma citada -art. 231 C.G.P.- tiene cabida cuando se decreta una prueba de oficio, “no había lugar a un correctivo distinto”. Finalmente, indicó que del alegato del abogado, no se estructura ningún motivo de nulidad, amén que, si no se planteó el tema como tal, no es posible postularlo con posterioridad.

De otro lado, negó el recurso de apelación puesto que no se planteó una nulidad, por ende, tampoco se resolvió.

5.- Inconforme, la pasiva presentó la herramienta horizontal, en subsidio, queja.

Para sustentar el recurso de reposición, refirió que no impugnó el proveído que dispuso, con antelación, sobre el traslado del dictamen, además, afirmó que cuando pidió el saneamiento del proceso, fue porque evidenció vicios en el procedimiento, concretamente, el relativo al traslado de un dictamen pericial.

*Refirió, en cuanto a la oposición al monto en que se justipreció el valor de la indemnización, que se ordenó la práctica del avalúo contemplado en el artículo 29 de la Ley 56 de 1981, por tanto, rendido el dictamen el Código General del Proceso establece dos formas de darle trámite: **i).** El contemplado en los cánones 227 y 228 de ese estatuto; y, **ii).** Aquél que establece los preceptos 230 y 231 ib. Pese a lo expuesto, “mediante auto de fecha 7 de octubre de 2021 se dio traslado del Dictamen presentado por los peritos (...), por el término de tres (3) días. Dicho traslado se cumplió sin haberlo puesto a disposición de las partes por el término de 10 días hasta la fecha de la audiencia respectiva, tal y como lo contempla el artículo 231 del C. G.P. (...)”.*

Precisó, “es claro que el traslado del dictamen presentado por los peritos designados por el Despacho, no se efectuó en debida forma, al igual que no se le dio el trámite que corresponde al Dictamen pericial, además es claro también que en este caso, se le da traslado es a la Contradicción presentada por una de las partes, y en este caso NO se trata de una prueba pericial

aportada por las partes, contra la cual deba aducirse un Dictamen Pericial, a la cual se le debe dar el trámite contemplado en el Art. 228, ya que el Dictamen que se va debatir, no es de las partes, sino que es el autorizado por el despacho, cuyo trámite debe seguir es el indicado en el Art. 230 y 231 del C.G.P.”.

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

El juez a quo indicó que no se presentaron argumentos en punto a la procedencia de la alzada, es más, no se relaciona en el artículo 321 ib., como apelable la providencia pues no resolvió sobre una nulidad.

7.- Surtido el trámite de la queja, mediante proveído de 9 de diciembre de la pasada anualidad, esta Colegiatura dispuso declarar mal denegado el recurso de apelación promovido contra el auto de 24 de agosto de 2022, por tanto, concederlo en el efecto devolutivo, “respecto de la contradicción de un dictamen pericial”.

II. CONSIDERACIONES

1.- En lo que atañe a la contradicción de un elemento de convicción, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil ha puntualizado: “es, pues, una manifestación del debido proceso probatorio, expresamente consignada en el texto constitucional, y que se desenvuelve en dos facetas distintas: (i) la posibilidad de aportar evidencias orientadas a controvertir la veracidad de los hechos alegados por la contraparte (o que favorecen sus intereses); y (ii) la facultad de refutar el vigor demostrativo de los medios de prueba aportados por la contraparte, o recaudados oficiosamente”¹.

2.- Ahora bien, específicamente, sobre la contradicción de la prueba pericial en el proceso de imposición de servidumbre pública de conducción de energía eléctrica, tiene dicho esa misma corporación, “[A]corde con el artículo 2.2.3.7.5.3 del Decreto 1073 de 2015, dicho proceso solo contempla la posibilidad de discutir un aspecto del conflicto: el monto de la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre. Para ello, se dispuso que la entidad de derecho público incluyera en su demanda -el inventario de los daños que se causare, con el estimativo de su valor realizado por la entidad interesada en forma explicada y discriminada, acompañado del acta -elaborada al efecto-, pudiendo el extremo convocado manifestar su desacuerdo con esa estimación dentro de los cinco días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda. (...) Si ello ocurre, el funcionario que adelanta la causa designará dos peritos evaluadores, -uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi-, quienes presentarán una valoración conjunta del importe de la obligación a cargo de la actora, debiéndose anotar que si aquellos no logran un consenso sobre el particular, el juez habrá de nombrar un tercer perito, también del IGAC, para que dirima el empate; esto significa que al expediente se aportará un solo dictamen (...) con la firma de los expertos iniciales, o la de uno de ellos,

sumada a la del -tercer perito- con el que conformó 'mayoría decisoria' frente al resultado del trabajo técnico''². Agrega, esa judicatura que "[c]omo ese dictamen se orienta a esclarecer el único tema en discusión, debe colegirse, necesariamente,

que las partes están facultadas para controvertirlo, acudiendo, por remisión del artículo 2.2.3.7.5.5 del Decreto 1073 de 2015 a la fórmula que con consagra el precepto 228 del Código General del Proceso³, pues la reglamentación especial no disciplinó, ni siquiera tangencialmente el ejercicio de la prerrogativa constitucional de contradicción probatoria''⁴ (El subrayado no es original).

Finalmente, indicó: "En definitiva, la Sala concluye que la efectiva realización del bien iusfundamental que consagra el canon 29 de la Carta Política impone, en este tipo de procesos, que el dictamen recaudado sea objeto de contradicción, la que debe sujetarse a lo dispuesto en el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, o 228 del Código General del Proceso, según el caso, dada la inexistencia de regulaciones especiales al respecto''⁵.

Conforme con lo expuesto, el traslado del trabajo efectuado acorde con lo dispuesto en el numeral 5° de artículo 2.2.3.7.5.1 del Decreto 1073 de 2015 en el trámite especial de servidumbre, debe darse según lo disciplina el artículo 228 del Código General del Proceso, mas no al tenor del canon 231 de la misma codificación⁶, como lo precisó la parte recurrente.

3.- En efecto, descendiendo al sub- judice, se advierte que la providencia censurada se confirmará, pues el juez a quo acompasó su actuar al canon 228 citado. Al respecto, cumple precisar que, mediante proveído de 7 de octubre de 2021, entre otras, dispuso: "Del dictamen rendido por los señores Stefanny Buitrago Marulanda y Antonio José Sánchez Zambrano, se corre traslado a las partes por el término de tres (3) días", determinación que si bien fue objeto de reposición por el apoderado de la sociedad demandada (Derivado 71 del Cuaderno C02Juzgado32CivilCircuito_CERRADO), por razones distintas a la que aquí se debaten⁷, en virtud del auto de 4 de febrero de la pasada anualidad mantuvo esa determinación (Derivado 88, ib.), en los siguientes términos:

CONSIDERACIONES

1. El recurso de reposición de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso, está concebido para que el funcionario que hubiere emitido una decisión, la revise a efectos de reformarla o revocarla, cuando no se encuentra ajustada a derecho; caso contrario, debe ratificarse.

2. Para efectos de la contradicción del dictamen pericial, el artículo 228 del Código General del Proceso, preceptúa que "[l]a parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, aportar otro o realizar ambas actuaciones. Estas deberán realizarse dentro del término de traslado del escrito con el cual haya sido aportado o, en su defecto, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento"

La norma en cita es aplicable al asunto, en la medida que las reglas especiales del proceso de expropiación no excluyen, ni expresa ni tácitamente la aplicación del régimen general de la prueba pericial.

En ese sentido, como para el caso el dictamen no fue aportado por ninguna de las partes en la oportunidad pertinente, si no que lo radicaron los peritos designados, el traslado se surte por auto y el término para su contradicción es de tres (3) días, que se cuentan a partir del día siguiente a la notificación de la providencia que ponga en conocimiento la experticia.

La disposición en cita no indica que el traslado deba realizarse en la forma señalada en el precepto 110 *ibidem*, como sí sucede, por ejemplo, en los artículos 101, 319, 370 y 446, entre otros, en los que de manera expresa se establece la forma como debe procederse en esos eventos.

Ahora, en lo atinente a que con el auto censurado no se incluyó el escrito que contiene el traslado, se precisa, que de acuerdo con lo reglado en

se fija virtualmente, solo debe insertarse la providencia objeto de notificación.

Por lo tanto, para tener acceso a los documentos que se están dejando en conocimiento de las partes, podían contactarse con el juzgado para tal efecto, y en tal sentido, podrá enviárseles a través de medios tecnológicos, o proveerles una copia en la sede del juzgado.

Para el caso, se evidencia que el recurrente hizo su petición de envió del link del expediente el 12 de octubre de 2021 a las 8:02 p.m., a pesa de que desde el 8 del mismo mes y año, se publicó el auto en la página web de la Rama Judicial y también tuvo la posibilidad de acudir a la sede del juzgado donde se ha venido prestando atención en el horario habitual, para obtener una copia física o en medio magnético; así que la oportuna consecución de un ejemplar del dictamen no puede ser atribuida a deficiencia del Juzgado.

De acuerdo con lo señalado, la providencia en cuestión no vulnera las garantías constitucionales citadas por el impugnante y dado que se cifi a las pautas legalmente establecidas, habrá de confirmarse.

En cuanto al recurso de apelación formulado subsidiariamente, si denegará, al no estar autorizado en el precepto 321 del Código General del Proceso ni en norma especial alguna.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado,

RESUELVE:

PRIMERO: No revocar el auto de 7 de octubre de 2021.

SEGUNDO: No conceder el recurso de reposición formulado de manera subsidiaria.

TERCERO: Como la formulación del recurso interrumpió el término de traslado, se precisa que comenzará a correr a partir del día siguiente a de la notificación de este auto.

3 Cualquier vacío en las disposiciones anteriores se llenará de acuerdo con las normas del Código General del Proceso.

4 lb.

5 lb.

6 Rendido el dictamen permanecerá en secretaría a disposición de las partes hasta la fecha de la audiencia respectiva, la cual solo podrá realizarse cuando hayan pasado por lo menos diez (10) días desde la presentación del dictamen. Para los efectos de la contradicción del dictamen, el perito siempre deberá asistir a la audiencia, salvo lo previsto en el artículo 228.

Es más, a propósito de la herramienta horizontal propuesta por el apoderado de la parte demandante contra el proveído de 17 de marzo de 2022⁸, resuelta por auto de 17 de junio de 2020, el juzgador enfatizó: “Dado que, frente a la experticia en mención dentro del término de traslado la parte demandante anunció su inconformidad y aportó documento cuestionándola, debió dársele el trámite consagrado en el artículo 228 del Código General del Proceso, a fin de garantizar el derecho de contradicción”; determinación a la que arribó con estribo en la sentencia que líneas atrás fue citada.

4.- Por lo expuesto y sin que amerite comentario adicional, se confirmará la providencia apelada, insistiendo, en que no es de recibo acorde con el precedente judicial, que el traslado del peritaje en cuestión se diera en los términos del artículo 231 citado.

Finalmente, no se condenará en costas por no aparecer justificadas.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribuna Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil,

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR el auto de 24 de agosto del año en curso proferido por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, según la exposición efectuada.

2.- Sin CONDENA en costas por no aparecer causadas.

3.- En firme este proveído, retorne el expediente al Despacho de origen.

NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

⁸ Con el que se designó perito para dirimir las diferencias en cuanto a la estimación de la indemnización cuantificada en los “dos dictámenes señalados en la parte motiva (...)”.

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 reivindicatorio de **ÓSCAR RAMEL ROJAS CAMARGO** y otros contra **EDUARDO ÁLVAREZ RESTREPO**. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-034-2018-00312-01.

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **DEVOLUTIVO** el recurso de apelación interpuesto por el demandado en contra de la sentencia proferida el 13 de febrero de 2023, por el Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, se concede al extremo impugnante el término de cinco (5) días, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, para que sustente por escrito la alzada ante esta instancia, la que se debe sujetar a desarrollar los reparos concretos expuestos ante la autoridad de primera instancia (artículo 322 numeral 3 incisos 2 y 3 del Código General del Proceso), **so pena de que se declare desierto el recurso vertical.**

ORDENAR a la Secretaría de la Sala que, si se presenta la sustentación, se corra traslado (artículos 9 y 12 de la Ley 2213 de 2022), por el término de cinco (5) días al extremo no apelante y, vencido el mismo, se dejen las constancias correspondientes, a efectos de proferir por escrito la sentencia, la cual se notificará a través de los estados electrónicos.

ADVERTIR que de conformidad con lo previsto en el inciso 4 del artículo 109 del Código General del Proceso, los memoriales, incluidos los mensajes

¹ Artículo 12, inciso segundo: “Ejecutoriada el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.**”

de datos, se entenderán presentados oportunamente, si son recibidos en el horario laboral establecido para este Distrito Judicial.

Se les pone de presente a los intervinientes que todos los mensajes de datos deben ser remitidos de **manera exclusiva** a la siguiente dirección de correo electrónico: **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**.

El expediente puede ser consultado en el siguiente link: 034-2018-00312-01.

PRORROGAR por 6 meses más, el término para resolver en segunda instancia, el asunto de la referencia, en atención a la alta carga laboral y la complejidad de los asuntos a cargo del Despacho, sumado a la dificultad para el acceso a los expedientes digitalizados (artículo 121 del C.G.P.).

Cumplidas las órdenes impartidas y vencidos los términos otorgados, secretaría ingresará el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE (2)

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: **d79d4723d5e2792d38855887590857b6401f6fb32cd504c1e173a33277228101**

Documento generado en 27/02/2023 03:06:25 PM

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal reivindicatorio de **ÓSCAR RAMEL ROJAS CAMARGO** y otros contra **EDUARDO ÁLVAREZ RESTREPO**. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-034-2018-00312-01.

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Revisado el asunto de la referencia, se advierte que en la audiencia celebrada por el *a quo* el 13 de febrero del hogaño, se concedió además de la apelación contra la sentencia, la del auto que en esa oportunidad se profirió; empero, la secretaría del Despacho de primera instancia no acató lo dispuesto por su titular. Por lo tanto, se requiere al Estrado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de esta capital, para que materialice el mandato aludido. Por la secretaría ofícese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE (2)

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: **0723abdc13eaf468b12c2448f2c2f06fd276a67b6ed8da7a251b0b46dbcca62e**

Documento generado en 27/02/2023 03:09:00 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Proceso No. 110013103036201600219 02
Clase: ORDINARIO – RESOLUCIÓN DE CONTRATO
Demandante: BLANCA LIGIA MARIÑO CÓRDOBA
Demandada: ARAMSE S.A.S.

Sería del caso proveer lo que en derecho corresponda sobre el recurso de apelación interpuesto contra el auto que, en diligencia de 28 de febrero de 2020, resolvió sobre la oposición a la diligencia de entrega formulada por el señor Jesús María Pérez Romero, si no fuera porque efectuada una revisión del plenario, este Tribunal evidencia que el expediente remitido por el Juzgado 37 Civil del Circuito de esta ciudad no está compuesto en debida forma.

Una revisión de los archivos de la carpeta “01Principal” identificados con los consecutivos 07, 08, 09, 10 y 11, permite colegir que estos no contienen en su totalidad la diligencia de entrega practicada, ni la resolución que el *a quo* adoptó frente a la referida oposición, por lo que este Tribunal no puede resolver sobre la alzada a la que se hace mención al no encontrarse completa la determinación adoptada por juzgador de primer grado.

Por lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador

RESUELVE:

Primero. Devolver las presentes diligencias al Juzgado 37 Civil del Circuito de esta ciudad no está a fin de que se sirva adecuar en debida forma el expediente contentivo del trámite arbitral de la referencia, teniendo en cuenta lo aquí expuesto, y remita copia completa de la diligencia de entrega práctica el 28 de febrero de 2020, así como de las decisiones allí adoptadas, y su correspondiente acta, verificando que todos los archivos que lo compongan permitan su consulta y acceso sin restricción alguna.

Dicho estrado deberá revisar de nuevo el expediente para verificar que se encuentre completo y organizado en debida forma, y enviará un nuevo enlace para su consulta.

Segundo: Cumplido lo anterior, se iniciará la contabilización de los términos para desatar la segunda instancia, por cuanto hasta el momento no se ha remitido en debida forma el expediente a la secretaría de la Sala Civil de esta corporación.

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: **06990f81f779a97515ebfaa3fb36d3b0e5bbd7259ffd905fd365131a82017e1d**

Documento generado en 27/02/2023 07:39:05 AM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal
Demandante	William Maldonado París
Demandado	-Banco de Occidente - Edgar Augusto Ríos Chacón - Agente Liquidador- -SIMAH LIMITADA en liquidación forzosa
Radicado	110013103 042 2021 00286 01
Instancia	Segunda
Decisión	Declara bien denegado recurso de apelación

Se decide el recurso de queja formulado por la parte demandada, contra el auto proferido en el trascurso de la audiencia del 07 de julio de 2022, por el cual el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá denegó la concesión de la apelación al considerar que la alzada debió interponerse de manera subsidiaria con el recurso de reposición.

I. ANTECEDENTES

1. El 7 de julio de 2022 el *A-quo*, adelantó la audiencia concentrada -inicial y de instrucción y juzgamiento-, y en el desarrollo de esta, el apoderado de la parte demandante tachó de falso el documento que milita en el archivo 57, del cuaderno principal¹.

El funcionario de primera instancia desestimó la tacha al considerarla extemporánea, toda vez que, en auto del 13 de mayo de 2022, se tuvieron en cuenta las pruebas documentales arrimadas por el demandado Edgar Augusto Chacón -

¹ Minuto 3:11.59 a 3:25:09, video audiencia, cuaderno principal

agente liquidador-, por lo que la oportunidad para impulsar ese trámite es extemporánea.²

Oportunamente fue recurrida la anterior decisión, censura que fue desestimada por las mismas razones anteriormente indicadas³.

Notificada la providencia en estrados, el procurador judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación, en el que insistió en que se dé trámite a la tacha de falsedad, pues en su sentir, en la audiencia inicial es la oportunidad para impulsar el incidente de tacha⁴.

Posteriormente se negó la alzada, al evidenciar que el recurso no fue interpuesto de manera directa, como tampoco subsidiaria, y señaló el auto que el artículo 321 del C.G.P., no contempla esa decisión como susceptible de apelación⁵.

Frente a la anterior decisión, el mandatario interpuso recurso reposición en subsidio de queja al estimar que el Código General del Proceso no prevé que la apelación deba interponerse de manera autónoma o en subsidio, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho de defensa.

Agregó que la tacha de falsedad es un incidente, por lo que su rechazo se encuentra dentro de los que contempla el art. 321 del C.G.P. ⁶, como decisiones susceptibles de apelación.

El A-quo, negó el recurso de reposición y concedió la queja, y ordenó remitir las presentes diligencias a esta Corporación⁷.

² Minuto 3:43:12 a 3:44:30 video audiencia, cuaderno principal

³ Minuto 3:44:37 a 3:53:30

⁴ Minuto 3:54:54 a 3:59:45

⁵ Minuto 4:01:34 a 4:02:13

⁶ Minuto 4: 02:38 a 4:05:17

⁷ Minuto 4: 06:49 a 4:07:08

II. CONSIDERACIONES

1. El problema jurídico para resolver consiste en establecer si la apelación fue oportunamente interpuesta contra el auto que rechazó de plano la tacha de falsedad.

De entrada, se advierte que analizada la actuación procesal, será resuelto de forma desfavorable al proponente, por las razones que se pasan a explicar.

2. El objeto de la queja está circunscrito a indagar si se encuentra ajustada a derecho la negativa de la concesión de la apelación. Así las cosas, para que sea procedente el otorgamiento de la alzada es necesario establecer si la disputa es susceptible del recurso, que sea interpuesto en la oportunidad establecida en la ley, que el apelante sea parte o tercero interviniente y que la providencia le cause un agravio o perjuicio, lo que se concreta en el interés jurídico para recurrir.

Se valora que la decisión del juez de primera instancia discutida en sede de recurso de queja, se fundó propiamente en el rechazo del incidente de tacha de falsedad que impulsó el apoderado de la parte demandante.

En ese orden, es preciso indicar que quien promueve el recurso, se haya legitimado para controvertir la actuación, dada la calidad de parte y el interés que le asiste en el particular.

Frente a la oportunidad establecida en la ley, se recuerda que el numeral 2º del artículo 322 del C.G.P., expresa que la apelación contra providencias podrá interponerse directamente o en subsidio a la reposición.

También contempla otro escenario, cuando se niegue la adición en el término de ejecutoria, se podrá impugnar la providencia principal.

En el caso *sub examine*, el recurso de apelación fue extemporáneo, porque la alzada se interpuso luego de haberse resuelto la reposición de manera desfavorable

al recurrente, lo que al tenor de lo establecido en el inciso primero del artículo 302 ídem, esa decisión quedó ejecutoriada al notificarse en estrados.

Asimismo, el promotor desatendió lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 322 del C.G.P., disposición que como se dijo antes, advierte de dos escenarios hipotéticos para impugnar el auto, el primero estriba en que se interponga de manera directa, y el segundo, en subsidio de la reposición, supuestos de hecho que no fueron los acaecidos en el desarrollo de la audiencia.

Por el contrario, se establece que lo ocurrido fue lo siguiente:

-El *a-quo* rechazó de plano el incidente de tacha de falsedad al establecer que este se promovió de manera extemporánea.

-Decisión que fue recurrida, sin mencionar que subsidiariamente presentaba la apelación.

-Resuelto el medio de impugnación y notificado en estrados, enseguida se interpuso la alzada, la cual fue desestimada por el principio de preclusión.

Así, la providencia cuestionada deviene acertada, porque el censor dejó escapar la oportunidad para apelar el rechazo del incidente, cuando promovió la reposición sin señalar que subsidiariamente impugnaba ese proveído.

Lejos entonces de encuadrar la censura del quejoso en la habilitación, obliga a cerrar el planteamiento conforme a la regla de oportunidad propia de la apelación, sin que sea necesario analizar si esta se haya dentro de las que lista el artículo 321 del C.G.P., o en norma especial, pues ello sería inocuo, dada la extemporaneidad en que se interpuso el recurso vertical.

3. En conclusión, al no encontrarse debidamente acreditada la concurrencia del requisito de oportunidad de la apelación, resulta atinada la decisión del juzgado

de origen, de denegar la concesión del recurso de alzada; sentido en el cual, se pasa a decidir.

4. No se impone la condena en costas de que trata el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso, al no aparecer causadas, en concordancia con el precepto de la misma norma, en su numeral 8.

Por lo expuesto, el Suscrito Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

III. RESUELVE

Primero. Declarar bien denegado el recurso de apelación en referencia.

Segundo. No condenar en costas, al no aparecer comprobada su causación.

Tercero. Devolver las diligencias al Juzgado de origen para que hagan parte del expediente.

Notifíquese

Firma Electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

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

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

Código de verificación: **01f6fb64164b9fd032c190c05aa6370a7624ec9ed74aa050be2e30e1f34940b1**

Documento generado en 24/02/2023 09:28:17 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo de mayor cuantía
Demandante	Jhon Jairo Toro Ríos
Demandado	Luz Angela Posada Echeverry
Radicado	110013103 042 2022 00058 01
Instancia	Segunda

Se decide el recurso de apelación formulado por la parte ejecutante en contra del auto calendado 25 de febrero de 2022¹, proferido por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, el cual negó librar mandamiento de pago ejecutivo.

I. ANTECEDENTES

1.Jhon Jairo Toro Ríos, presentó demanda ejecutiva en contra de Luz Angela Posada Echeverry, para el cobro de la suma de \$1.500.000.000, más intereses moratorios, contenidos en el pagaré número 003-2019.

Como fundamento de sus pretensiones, señaló que la signataria del título-valor, se obligó a cancelar la anterior cantidad en dos cuotas, cada una por la suma de \$750.000.000 pagaderas en marzo de 2020 y marzo de 2021.

Señaló que se pactaron intereses corrientes al 1% E.A. para la primera cuota, y para la segunda, la tasa máxima legal permitida por la Superintendencia Financiera, liquidados a partir de la suscripción del pagaré esto es, a partir 01 de abril de 2020 y 2021.

¹ Archivo 06, cuaderno Juzgado

Refirió que el referido instrumento cambiario, se hizo exigible el 1 de abril de 2020, y a la fecha, la deudora no ha efectuado pago alguno.

2. En auto del 25 de febrero de 2022, el *a quo* negó el mandamiento de pago, al advertir que el título valor carece de exigibilidad, porque se encuentra ausente la fecha exacta en que se causaron cada una de las cuotas.

3. Oportunamente el extremo demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación encaminados a la revocatoria de lo resuelto, censura en la que alegó que el pagaré contiene los requisitos que señala el artículo 422 del Código General del Proceso, esto es, claro, expreso y exigible.

Manifestó que cada una de las anteriores exigencias se encuentran contenidas en el instrumento quirografario, en especial, la exigibilidad, porque considera que la condición allí puesta no es fallida, y cada una de las cuotas se hicieron exigibles en marzo de 2020 y 2021, plazo que se encuentra superado.

4. El *A quo* en auto del 20 de mayo de 2022, mantuvo su decisión, y reiteró, que el título valor no es diáfano en señalar la fecha de exigibilidad de cada una de las cuotas y agregó que no es posible determinar en qué momento el deudor esta mora.

Concluyó que el ejecutante es confuso en sus argumentos, porque pone de manifiesto que el pagaré se hizo exigible desde el 1 de abril de 2020, lo cual tampoco es coherente con lo consignado en el título valor.

En consecuencia, desestimó el recurso y concedió la alzada.

II. CONSIDERACIONES

1. El problema jurídico para resolver en esta instancia, se centra en analizar si el documento cambiario cumple con los requisitos del artículo 709 del C.Co. en

armonía con el artículo 422 del Código General del Proceso. Para lo cual, desde ahora se advierte que la decisión será revocada, el encontrar que el pagaré sí cumple con las exigencias antes mencionadas, por las razones que a continuación se pasan explicar.

2. No puede existir proceso coercitivo sin título que respalde la obligación, siendo este un documento que debe reunir los requisitos que para el efecto prescribe el artículo antes referido o los que estén establecidos en disposiciones de carácter especial. Así, tratándose de procesos de tal naturaleza, resulta indispensable acompañar la demanda con el respectivo documento o documentos que tengan suficiente mérito para soportar la ejecución, a partir de cuya valoración, el juez determinará la viabilidad de librar el mandamiento.

Bajo este panorama, para que una obligación pueda ser objeto de ejecución, se requiere que sea clara, expresa y exigible. Es clara, cuando *“en el documento consten todos los elementos que la integran, esto es, el acreedor, el deudor y el objeto o prestación perfectamente individualizados”*²; que sea expresa significa que *“esté determinada sin lugar a dudas en el documento. Se descartan, por tanto, las presuntas (...)”*³; finalmente, la exigibilidad alude a *“la calidad que coloca en situación de pago o solución inmediata, por no estar sometida a plazo, condición o modo, esto es, por tratarse de una obligación pura simple y ya declarada”*⁴.

Por su parte, el numeral 3) del artículo 829 del Código de Comercio, señala las reglas para los plazos, cuando de operaciones de comercio se trata:

“En los plazos de horas, días, meses y años, se seguirán las reglas que a continuación se expresan:

1) Cuando el plazo sea de horas, comenzará a contarse a partir del primer segundo de la hora siguiente, y se extenderá hasta el último segundo de la última hora inclusive;

2) Cuando el plazo sea de días, se excluirá el día en que el negocio jurídico se haya celebrado, salvo que de la intención expresa de las partes se desprenda otra cosa, y

3) Cuando el plazo sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día del correspondiente mes o año; si éste no tiene tal fecha, expirará en el último

² Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal. Tomo IV. Procesos Ejecutivos. Sexta Edición. 2017.

³ *Ibidem*.

⁴ *Ibidem*.

día del respectivo mes o año. El plazo que venza en día feriado se prorrogará hasta el día siguiente. El día de vencimiento será hábil hasta las seis de la tarde.” -se resalta-

3. En el asunto convocado la parte activa allegó como base de la ejecución el pagaré No 003-2019⁵ el cual contiene el siguiente clausulado:

-Luz Angela Posada Echeverry, efectuó promesa de pago en favor de Jhon Jairo Toro Ríos, por la suma de \$ 1.500.000.00, a un plazo de 24 meses, el cual se detalla a continuación.

Pagaré en moneda legal.

Pagaré número 003-2019

Nosotros **LUZ ANGELA POSADA ECHEVERRY** identificada con cedula de ciudadanía N° 30.327.524 de Manizales (Caldas). En virtud de este pagaré prometemos pagar solidaria e incondicionalmente a la orden de **JHON JAIRO TORO RIOS**, identificado con cedula de ciudadanía N° 75.079.491 de Manizales (Caldas) o a quién represente, sus derechos en sus oficinas de CR 14 # 76-26 OFC 505, la suma de MIL QUINIENTOS MILLONES DE PESOS M. CTE. (\$1.500.000.000) que hemos recibido de **JHON JAIRO TORO RIOS** a título de mutuo comercial con intereses. Pagaremos dicha suma en un plazo de 24 meses, de la siguiente manera:

PLAZO	VALOR	FECHA DE PAGO
12 MESES	\$ 750.000.000	MARZO 2020
12 MESES	\$ 750.000.000	MARZO 2021
TOTAL	\$ 1.500.000.000	

De la lectura del anterior instrumento cambiario, se establece un plazo de 24 meses que se dividió en dos cuotas, las cuales vencieron en marzo de 2020 y 2021, respectivamente.

Como no se estableció una fecha concreta de vencimiento, ello no quiere decir que el título valor carece de ésta, porque la norma mercantil suple este vacío, cuando señala que los plazos de meses y haya ausencia de fecha, se entiende que su vencimiento expira el último día hábil del respectivo mes.

Quiere decir lo anterior, que las fechas de vencimiento de cada una de las cuotas se establece el día 31 de marzo de 2020 y 2021, tal y como fue solicitado en las pretensiones 1.2 y 1.4 de la demanda⁶.

⁵ Folios 5 y 6, archivo 02. Cuaderno Juzgado

⁶ Folio 1, archivo 002, cuaderno juzgado

Así las cosas, se impone revocar la decisión impugnada, porque el documento báculo de la ejecución sí cumple con las exigencias que establece el 422 del C.G.P., motivo por el que el *a-quo* deberá a proceder a calificar nuevamente la demanda teniendo en cuenta lo aquí dispuesto.

Por lo expuesto, el Suscrito Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

III. RESUELVE

Primero. Revocar el auto proferido el 25 de febrero de 2022, por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo antes expuesto, para que en su lugar se proceda a calificar nuevamente la demanda, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva.

Segundo. Librar la comunicación que refiere el inciso 2º del artículo 326 del Código General del Proceso.

Tercero., Devolver la actuación al juzgado de origen, ejecutoriado este proveído.

Notifíquese

Firma Electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **135c1b91cf09614532ca1daf8f13688a7e54236b9386d845f69c644038793caa**

Documento generado en 24/02/2023 10:54:52 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 SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

Proceso No. 110013103046202000317 01
Clase: ACCIÓN POPULAR
Accionante: JUAN PABLO SÁNCHEZ SEPÚLVEDA
Accionada: COMCEL S.A.

Sentencia discutida y aprobada en sesión n.º 07 de veintidós de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Se deciden los recursos de apelación interpuestos tanto por el accionante como por el Ministerio Público contra la sentencia de 25 de agosto de 2022 proferida el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual negó la acción popular invocada.

ANTECEDENTES

1. El señor Juan Pablo Sánchez Sepúlveda demandó a Comcel S.A. por considerar que vulneró los derechos colectivos de los consumidores previstos en el literal *n* del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, así como los artículos 23 y 41 de la Ley 1480 de 2011, por lo que pidió se ordenara lo siguiente:

- “- Informar a los consumidores que la cláusula de permanencia en el servicio que se presta, solamente concurre en el evento de diferir el pago del subsidio; en caso contrario, no existirá cláusula de permanencia tal y como lo dispone el artículo 41 de la Ley 1480 de 2011.
- Informar a los consumidores que la cláusula de permanencia solamente se hará por una única vez para los primeros doce (12) meses de contrato. En caso de renovación o prórroga del contrato no habrá lugar a estipular nueva cláusula de permanencia porque el subsidio se difirió para la primera anualidad.

-
- Modificar los guiones que COMCEL S.A. (CLARO) da a sus funcionarios para que ellos brinden la información clara, completa, veraz, oportuna y suficiente sobre las diferentes modalidades para celebrar el contrato de manera que NO sugieran que la única modalidad de contrato es la de aceptar cláusula de permanencia en cualquier escenario.
 - En el evento de que un usuario decida terminar el contrato anticipadamente, COMCEL S.A. (CLARO) deberá calcular el monto de la cláusula de permanencia tomando el precio del subsidio que falta por pagar y no, como se maneja ahora, calculando el precio del cargo fijo mensual de los meses que faltan para cumplir el año contractual”.

Para sustentar sus pretensiones, relató que en junio de 2020 suscribió, vía telefónica, contrato de servicio de internet con la accionada en el cual se pactó un cargo único de instalación de \$52.000, un cargo fijo mensual de \$81.900 y una cláusula de permanencia de doce meses cuyo incumplimiento daría lugar al cobro del servicio por los meses faltantes.

Agregó que Comcel S.A. no estipuló que el cargo por concepto de instalación de equipos necesarios para prestar el servicio sería diferido en plazos, así como tampoco que habría cobros parciales (como en la factura R 898231676) ni una opción de no contemplar cláusula de permanencia al cancelar el servicio en un solo pago; además, la accionada estipuló que, en el evento de terminar el contrato antes de cumplirse el periodo de permanencia, la sanción se calcularía sobre el valor del servicio; es decir, con base en el cargo fijo mensual y no sobre el subsidio, lo que, a su juicio, se trata de un cobro diferente al permitido por la ley.

2. Notificada Comcel S.A., excepcionó “improcedencia de acción popular por ausencia de amenaza o vulneración de intereses colectivos”, “indebida escogencia de la acción”, “no existe ningún perjuicio ni individual ni colectivo” y la genérica (archivo 10).

El *a quo* comunicó la existencia de la presente acción popular al Ministerio Público y a la Superintendencia de Industria y Comercio, así como también a la Comisión de Regulación de Comunicaciones, entidades responsables de velar por los intereses colectivos invocados, así como a los miembros de la comunidad.

Realizada la audiencia especial de pacto de cumplimiento del 16 de junio de 2021, resultó fallida (archivo 20), se practicaron pruebas, se les corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos, término que fue aprovechado por las partes (archivos 42-45).

3. La sentencia de primera instancia.

La jueza *a quo* negó las pretensiones al declarar próspera la excepción de inexistencia de perjuicio individual ni colectivo presentada por la accionada, con sustento en: **i)** el actor sí fue informado de la existencia de la cláusula de permanencia y se le manifestó de manera expresa que podría no aceptarla si así lo quisiera, lo que se desprende de la grabación aportada y del interrogatorio de parte; **ii)** solo pagó por el concepto de conexión el valor de \$52.000 cargado en la primera factura y a partir de esa fecha solo canceló el valor del servicio adquirido (\$81.900) y, si bien el contrato estuvo mal diligenciado al no consagrarse aquel monto, Comcel S.A. nunca cobró la suma de \$300.000, dado que no se hizo uso de la cláusula de permanencia con lo cual se otorgó el beneficio que justificaba esta, además de nunca haber presentado una queja contra la compañía; **iii)** todo lo batallado gravita respecto al interés particular del accionante y no sobre daños a la colectividad; y **iv)** en cuanto al daño a terceras personas, dicho acto tenía que ser comprobado por el demandante, pues no es evidente un presunto daño a derechos de otras personas y/o intereses colectivos.

4. Los recursos de apelación.

4.1. El actor popular interpuso apelación a fin de que se revocara el fallo, soportado en los siguientes puntos:

4.1.1. Error de hecho por indebida valoración de las pruebas.

Advirtió que la accionada aportó dos contratos para este tipo de servicio (el suyo y el de otra usuaria) y, como se trata de un modelo general, se entiende que la redacción, condiciones, contenido y estipulaciones son iguales para todos los usuarios con quienes tiene un vínculo jurídico; así, de dicho documento se desprende que **i)** no ofrece a los usuarios una alternativa sin cláusula de permanencia y **ii)** no entrega información clara, precisa, detallada y comprensible sobre el valor real de conexión pues no lo informa en la lectura de los contratos que hacen ni el mismo documento; además, no cumple con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 1480 de 2011; es decir, que en los casos donde se implemente una modalidad de contrato con cláusula de permanencia, también se deberá ofrecer a los usuarios una modalidad sin cláusula de permanencia, alternativa que no cumple.

Añadió que no es cierto lo dicho por el testigo Germán Enrique Laverde sobre que el cargo de conexión sí aparece en la factura, pues en la primera de ellas aparece un valor “parcial cargo conexión” pero nunca dicen que el costo real es de \$352.000 como indicó aquel, lo cual confunde

al consumidor al mencionar que la cláusula de permanencia tiene un valor de \$300.000.

En cuanto al interrogatorio rendido por el representante legal de la pasiva, adujo que este dijo que, si bien no aparecía en el contrato el beneficio de tomar la cláusula de permanencia, sí se le dice al usuario en la llamada y también aparece en la factura, lo que no es cierto, pues se puede leer que el cargo parcial de conexión es de \$52.000 y, luego muchas preguntas sobre el valor de conexión y respuestas evasivas y confusas, se pudo entender que el precio cobrado por Comcel S.A. era de \$352.000; asimismo, este confesó que la empresa solo tiene un modelo que no contiene opción sin cláusula de permanencia por lo que, en el caso de que el cliente decidiera no aceptarla, el demandado simplemente dejaría sin marcar la casilla que dice “ACEPTA CLÁUSULA DE PERMANENCIA” o se elimina esa parte del contrato.

Por tanto, concluyó que “no existe prueba si quiera sumaria con la que COMCEL S.A. demuestre que sí hace ofrecimiento de contratos sin cláusula de permanencia y tampoco es admisible que, por el hecho de que COMCEL S.A. diga que el usuario puede, o no, tomar la cláusula de permanencia se entienda cumplida la exigencia legal del artículo 41 de la Ley 1480 de 2011”, lo que conlleva a que el cliente tenga dos opciones: tomar la cláusula de permanencia o no tomar el servicio.

4.1.2. Requerir la existencia de un daño es contrario al espíritu de una acción popular.

Expuso que conforme a la sentencia C-215 de 1999 la acción popular tiene una naturaleza preventiva, por lo que el argumento del a quo es improcedente y la desnaturaliza como herramienta para proteger los intereses colectivos.

4.1.3. Vía de hecho por error sustancial.

Argumentó que en la sentencia no se justificó la condena en costas impuesta, pues al hacerlo, debía motivar que la acción fue temeraria o de mala fe, conforme al artículo 38 de la Ley 472 de 1998 y el artículo 79 del C.G.P.

4.2. De igual forma, por la Procuraduría se interpuso la alzada para que se revoque la decisión y, en su lugar, “se conmine al demandado que en los contratos que celebre informe con claridad el beneficio o ventaja al estipular los servicios con cláusula de permanencia mínima, en la forma prevista en los artículos 37 y 41 de la Ley 1480 de 2011 y la Resolución 5050 de 2016; diligencie en los contratos el campo

correspondiente al valor total del cargo por conexión y lo informe claramente a los consumidores; indique el descuento al pactar con permanencia mínima respecto del valor total y la suma que ha de pagar si decide terminar el contrato anticipadamente; e indique la alternativa sin condiciones de permanencia mínima, para que el consumidor pueda comparar las condiciones y tarifas de cada una de ellas y decidir libremente”, con fundamento en los siguientes puntos:

4.2.1. Ausencia de análisis del verdadero problema jurídico planteado.

El fallo de primera instancia se diluyó en otro problema jurídico, pues no se trata de que no exista vulneración de los derechos de los consumidores debido a que el actor solo hizo un pago de \$52.000 y nunca se le cobraron los \$300.000, toda vez que la accionada no dio observancia al artículo 2.1.4.1. de la Resolución 5050 de 2016 de la CRC en tanto que nunca se indicó cuál iba a ser el valor total de conexión para establecer de modo concreto el beneficio por contratar con cláusula de permanencia mínima para servicios fijos.

Expuso que la información dada por la accionada no es clara ni precisa, pues pese a que al demandante se le comunicó lo relacionado con la cláusula de permanencia, solo se le dijo que podía contratar el servicio con permanencia mínima “la cual tiene un valor de \$300.000 incluido iva” suma que no pagaría si decidía aceptarla; sin embargo, adujo, ello no compagina con la información discriminada en el contrato en la medida que no se descuenta de los \$300.000 el valor parcial pagado en la factura inicial por \$52.000 por concepto de “cargo de conexión” y, menos aún, se le indica con claridad el “valor total del cargo por conexión” en el contrato, máxime cuando ese espacio se deja en blanco y al final el usuario del servicio no sabe la forma como se calcula ese valor total de cargo por conexión para adoptar una decisión informada sobre si se toma o no el servicio con cláusula de permanencia mínima.

Agregó que el despacho le restó importancia al hecho probado que “el contrato suscrito entre las partes estuvo mal diligenciado, en el sentido que no se consagró el valor de \$52.000” y “que existió una anomalía en el contrato suscrito en referencia sus valores” como si la falta de indicación específica del beneficio que se obtendría no cobrara relevancia frente al derecho de los usuarios a que los contratos de adhesión no se diligencien con espacios en blanco.

De igual forma, no se le brindó al usuario la información sin alternativa de cláusula de permanencia mínima como deber exigido por la ley, pues la conclusión del juzgado no corresponde a la respuesta dada en

el interrogatorio por la accionada, quien dijo que se informaba en la oferta, pero en la grabación no obra constancia de ello.

4.2.2. Desconocimiento de la naturaleza preventiva de la acción popular.

El argumento del a quo sobre que la acción es inadecuada es contrario a la naturaleza preventiva de la acción popular y las prácticas en que incurre la accionada ponen en riesgo el derecho colectivo de los consumidores y usuarios sin que sea requisito la ocurrencia del daño.

4.2.3. Falta de sustentación de la condena en costa.

No se sustentó la condena en costas al actor, pues la temeridad o mala fe debe ser demostrada.

CONSIDERACIONES

La Sala encuentra que la actuación se ha desarrollado normalmente, no hay causal de nulidad que se tenga que declarar, se cumple con los presupuestos procesales y el Tribunal es competente para decidir el recurso de apelación en los términos y con las limitaciones que establece el artículo 328 del C.G.P y la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia¹.

Las acciones populares tienen rango constitucional y legal, definidas en el artículo 88 de la Constitución Política y el artículo 2° de la Ley 472 de 1998, de donde se deriva que son medios procesales para la protección de los intereses colectivos y que su ejercicio está dirigido a evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza o agravio sobre un derecho comunal, o restituir las cosas a su estado anterior, cuando fuere factible.

El problema jurídico que debe resolver la Sala se circunscribe a determinar si la parte recurrente con sus reparos concretos logró desvirtuar los argumentos de la juez a quo, para que, en esta instancia, se revoque la decisión en atención a **i)** si es procedente la presente acción popular ante la inexistencia de un daño concreto de los derechos del invocante y de los

¹ “... el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.)” (CSJ, sentencia del 1° de agosto de 2014, expediente SC10223-2014, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona).

demás consumidores y, en caso de continuar con el estudio, **ii)** si Comcel S.A. amenaza con transgredir los derechos previstos en el literal *n* del artículo 4° de la Ley 472 de 1998 y artículos 23 y 41 del Estatuto del Consumidor al no brindar información clara y precisa en relación con el valor del cargo por conexión y el beneficio de pactar cláusula de permanencia mínima así como de la alternativa de no tomarla.

Planteado lo anterior, se pasa al estudio de los reparos objeto de la alzada conforme a los problemas jurídicos mencionados.

1. Procedencia de la acción popular.

Dispone el artículo 9° de la Ley que regula la materia que “las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos”.

Así, corresponde al juzgador determinar: **i)** qué derecho(s) colectivo(s) se pretende(n) proteger, **ii)** cuál(es) es(son) la(s) acción(es) u omisión(es) planteada(s) por el actor a cargo de la accionada y **iii)** si se trata de una acción preventiva o reparatoria.

En primer lugar, se citó el literal *n* del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, referido a los derechos de los consumidores y usuarios.

Al respecto, si bien la señora juez a quo refirió que se trató de un asunto sobre derechos individuales del actor, lo cierto es que le asiste razón al recurrente en tanto que fue la misma Comcel S.A. quien arrió el proceso tanto el contrato único de servicios fijos suscrito con el accionante como su similar suscrito con una tercera persona de forma aleatoria²; en ambos documentos se observa la aceptación con “X” de la cláusula de permanencia mínima, así como en blanco el concepto de “valor total del cargo por conexión” y el de \$300.000 como “suma que le fue descontada o diferida del valor total del cargo por conexión”, situación que permite concluir que es este el procedimiento de contratación que realiza la accionada y, por tanto, cobija los derechos de los consumidores y usuarios.

En segundo lugar, se reprocha por el actor respecto de la accionada la vulneración del deber de dar información clara y precisa sobre los productos que se ofrecen (artículo 23) y el incumplimiento de los requisitos para pactar cláusulas de permanencia mínima (artículo 41) previstos en el Estatuto del Consumidor (Ley 1480 de 2011), en tanto que omite comunicarle al usuario los valores exactos por concepto de cargo de

² Archivo 01ContestaciónDemandaConcel dentro de la carpeta 10ContestacionConcel.

conexión así como de ofrecer una alternativa sin condiciones de permanencia mínima y de advertir que dicha cláusula es aplicable solo al periodo inicial pactado y no a sus prórrogas.

En tercer y último lugar, se observa que se invoca este mecanismo ante la amenaza o puesta en riesgo de los derechos mencionados, pues no se trata de la existencia de un daño concreto, y así se advirtió en el escrito de demanda³.

Ahora bien, deviene indispensable ahondar sobre este último tópico en la medida en que su estudio desenvuelve algunos de los reparos propuestos relacionados a la naturaleza preventiva de esta acción constitucional, "... lo que significa que no es ni puede ser requisito para su ejercicio, el que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se busca amparar, sino que basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca, en razón de los fines públicos que las inspiran"⁴, toda vez que se trata de impedir que se efectivice la transgresión de los derechos colectivos de los consumidores y usuarios invocados.

Asimismo, se itera, estas acciones "no pueden erigirse sobre la preexistencia de un daño que se quiera reparar"⁵, pues "característica fundamental de las Acciones Populares previstas en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Nacional, es la que permite su ejercicio pleno con carácter preventivo"⁶.

Por tanto, les asiste razón a los recurrentes en tanto que la señora juez a quo, como sustento para denegar la demanda, se amparó en la exceptiva de inexistencia de perjuicio o daño sin reparar en que ello desdibujaba la naturaleza misma de este mecanismo.

Así las cosas, se procede, entonces al estudio de fondo de las pretensiones de la demanda, lo que permite ahondar en el segundo problema jurídico planteado *ab initio*.

2. ¿Amenaza Comcel S.A. con transgredir los derechos de los consumidores y usuarios al estipular una cláusula de permanencia mínima con sus clientes a partir de la omisión de dar información clara y precisa sobre los valores exactos por concepto de cargo de conexión, así como la de ofrecer una alternativa de contratación sin aquella y de advertir que dicha cláusula es aplicable solo al periodo

³ Folio digital 2 del archivo 02.

⁴ CC, Sentencia C-215 de 1999, M.P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano.

⁵ CC, Sentencia SU-067 de 1993, M.P. Fabio Morón Díaz y Ciro Angarita Barón.

⁶ *Ibidem*.

inicial pactado y no a sus prórrogas, de conformidad con los artículos 23 y 41 de la Ley 1480 de 2011?

La respuesta es positiva con soporte en lo que a continuación la Sala expone.

Para resolver la interrogante, dispone el artículo 23 del Estatuto del Consumidor que “los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información” y, a su vez, en su artículo 37 y en lo relativo a los contratos de adhesión, dicho documento deben cumplir el “haber informado suficiente, anticipada y expresamente al adherente sobre la existencia efectos y alcance de las condiciones generales”.

De igual forma, indica en su artículo 41 en relación a la cláusula de permanencia mínima, lo siguiente:

“La cláusula de permanencia mínima en los contratos de tracto sucesivo solo podrá ser pactada de forma expresa cuando el consumidor obtenga una ventaja sustancial frente a las condiciones ordinarias del contrato, tales como cuando se ofrezcan planes que subsidien algún costo o gasto que deba ser asumido por el consumidor, dividan el pago de bienes en cuotas o cuando se incluyan tarifas especiales que impliquen un descuento sustancial, y se pactarán por una sola vez, al inicio del contrato. (...)”

El proveedor que ofrezca a los potenciales consumidores una modalidad de contrato con cláusula de permanencia mínima, debe también ofrecer una alternativa sin condiciones de permanencia mínima, para que el consumidor pueda comparar las condiciones y tarifas de cada una de ellas y decidir libremente.

(...)

En caso de prorrogarse automáticamente el contrato una vez vencido el término de la cláusula mínima de permanencia, el consumidor tendrá derecho a terminar el contrato en cualquier momento durante la vigencia de la prórroga sin que haya lugar al pago de sumas relacionadas con la terminación anticipada del contrato, salvo que durante dicho periodo se haya pactado una nueva cláusula de permanencia mínima en aplicación de lo previsto en el parágrafo 1o del presente artículo”.

En ese mismo sentido, la Resolución 5050 de 2016 expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, entidad que regula el servicio de comunicaciones prestado por la accionada, prevé como derecho de estos usuarios el de “escoger si quiere contratar con cláusula de permanencia mínima o sin ella, para lo cual, el proveedor deberá explicarle en forma muy sencilla, a qué se refiere la cláusula de permanencia mínima, cuando se pactan dichas cláusulas, en qué benefician al usuario y, además, qué ocurre si el usuario quiere terminar el contrato existiendo una cláusula de permanencia mínima” (literal *é* del artículo 2.1.2.1.1).

Además, dispone que existen dos modalidades para contratar estos servicios: “con o sin cláusulas de permanencia mínima” y reitera que “Cuando los proveedores de comunicaciones ofrezcan sus servicios bajo una modalidad con cláusula de permanencia mínima, deben también ofrecer una alternativa sin condiciones de permanencia mínima, para que el usuario que tiene interés en adquirir el servicio pueda comparar las condiciones y tarifas de cada una de ellas y decidir libremente” (art. 2.1.3.6).

Luego, en su artículo 2.1.3.7. establece que “el valor del cargo por conexión deberá descontarse mensualmente de forma lineal y dividido en los meses de permanencia”.

En esta misma norma y respecto de la oferta comercial del servicio que realiza la prestadora, precisa que “en cualquier momento, incluido el de la oferta, a través de los mecanismos obligatorios de atención al usuario previstos en la presente resolución (Resolución CRC 3066 de 2011), debe suministrarse toda la información asociada a las condiciones en que opera la cláusula de permanencia mínima” y que, “de igual forma, en la oferta siempre se le deberá ofrecer al usuario el mismo plan que está solicitando sin cláusula de permanencia, explicándole el valor del cargo por conexión que tendría que pagar al inicio del contrato y el valor a pagar mensualmente por el servicio de comunicaciones prestado”.

Expuesto el anterior marco legal, se procede a resolver los demás reparos de la censura:

2.1. Información clara y precisa sobre los valores por concepto de cargo de conexión subsidiados como beneficio de la cláusula de permanencia mínima.

Alegó en el libelo inicial el actor que Comcel S.A. “no estipuló que el cargo por concepto de instalación de equipos necesarios para prestar el servicio sería diferido en plazos, así como tampoco que habría cobros parciales como sugiere la factura R 898231676, de hecho, lo que se dijo al consumidor fue que habría un solo cobro de \$52.000 por ese concepto”; al respecto, la señora juez a quo expuso que este único pago correspondió al beneficio que justificaba la cláusula de permanencia y que, el hecho de estar mal diligenciado el contrato pues no se indicó el valor de \$52.000 , al no tener que pagar el monto de \$300.000,

no era posible concluir que se había quebrantado por Comcel los derechos del actor.

Se replica en la censura del accionante que la compañía pasiva no entrega información clara, precisa, detallada y comprensible sobre el valor real de conexión ni en el trámite de la contratación ni en el mismo contrato, además que en la factura no se dice el costo real de la conexión de \$352.000, sino solo el valor “parcial cargo conexión”, lo que lleva a la confusión sobre el valor de la cláusula de permanencia mínima, además que no era cierto que se le informaba al usuario en la llamada para contratar el servicio.

Se agregó, por la Procuraduría, que no se indicó cuál iba a ser el valor total de conexión para establecer así el beneficio concreto por contratar con esta cláusula, pues en el contrato no se descuenta del valor de \$300.000 el cargo parcial de conexión pagado de \$52.000, máxime cuando se dejan espacios sin diligenciar por este concepto, lo que redundo, a su juicio, en una falta de indicación específica del beneficio que se obtendría al pactar la permanencia mínima.

Pues bien, revisado el material probatorio recaudado, se denota que, en la grabación de la oferta realizada por el asesor telefónico al actor, se mencionó lo siguiente:

Asesor: señor Juan Sánchez, usted puede adquirir cláusula de permanencia mínima de doce meses la cual tiene un valor de \$300.000 incluido IVA, si decide aceptarla no deberá pagar su valor, pero si termina el contrato antes de tiempo deberá pagar un valor máximo de \$300.000 incluido IVA, ¿acepta permanencia sí o no?

Cliente: sí.

Asesor: señor Juan Sánchez, en su primera factura existe un cobro por única vez por cargo de conexión de \$52.000 incluido IVA. (...)

Cliente: muchas gracias.

Asesor: bueno señor Juan, en este caso tiene alguna duda. alguna inquietud al respecto?

Cliente: solamente cuándo se puede hacer la instalación.

Lo anterior permite concluir que sí se le brindó la información respecto al cobro de \$52.000 que sería por única vez “por cargo de conexión” y, los restantes \$300.000 sería exención de cobro lo que redundo en el beneficio otorgado por adquirir la permanencia mínima.

Ahora, es cierto que no se indicó de forma expresa dicho valor (\$52.000) en el contrato; sin embargo, ello sí le fue comunicado al consumidor al momento de tomar el servicio y llevar a cabo la contratación vía telefónica. Es más, cuando el asesor pregunta al cliente si tiene alguna

Sentencia en el proceso No. 110013103046202000317 01

Clase: Acción Popular

otra duda, este da a entender que le quedó clara la información brindada respecto al valor de la cláusula de permanencia y el cargo único parcial por conexión que le cobrarían en la primera factura.

Adviértase que, en todo caso, es de suponerse que el protocolo y cuestionario que sigue el asesor aplica, en cuanto a aspectos generales, para todas las ofertas de servicios que se les hacen a los potenciales clientes y el fin del mismo es automatizar la forma en que se brinda una información con el propósito que la misma sea clara y precisa y que ello se refleje en el consentimiento del cliente para contratar, como lo afirmó el representante legal de Comcel S.A. en su interrogatorio al acotar que “normalmente se establecen las condiciones de todo lo que está dentro del contrato, igualmente toda la información debe quedar allí plasmada y sí se establecen ciertas condiciones para que la información sea clara y corresponda a la realidad contractual”⁷.

De igual forma, revisadas las facturas aportadas con la demanda⁸, se observa lo siguiente:

Primer mes: se discriminó, por un lado, el valor de la cláusula de permanencia mínima –así como su vigencia - que para dicho periodo no fue estipulado (/12) y, por otro, el cargo parcial de conexión por valor de \$52.000 que fue comunicado al consumidor. Véase:

SERVICIO	FECHA INICIO	FECHA FIN	MES	CARGO CONEXIÓN	DIFERIDO CONEXIÓN	TERMINACIÓN ANTICIPADA
INTERNET	01-Jun-20	31-May-21	/12	\$300.000	\$0	\$300.000
PARCIAL CARGO CONEXION				\$52.000		
EN CASO DE TERMINACIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO EL VALOR A PAGAR ES:						\$300.000
Los valores incluyen IVA.						

Segundo mes: se informó el primer mes de la permanencia y el valor a pagar en caso de terminación anticipada (\$275.000). Véase:

SERVICIO	FECHA INICIO	FECHA FIN	MES	CARGO CONEXIÓN	DIFERIDO CONEXIÓN	TERMINACIÓN ANTICIPADA
INTERNET	01-Jun-20	31-May-21	1/12	\$300.000	\$25.000	\$275.000
EN CASO DE TERMINACIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO EL VALOR A PAGAR ES:						\$275.000
Los valores incluyen IVA.						

Tercer mes: se informó el segundo mes de la permanencia y el valor a pagar en caso de terminación anticipada (\$250.000). Véase:

SERVICIO	FECHA INICIO	FECHA FIN	MES	CARGO CONEXIÓN	DIFERIDO CONEXIÓN	TERMINACIÓN ANTICIPADA
INTERNET	01-Jun-20	31-May-21	2/12	\$300.000	\$25.000	\$250.000
EN CASO DE TERMINACIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO EL VALOR A PAGAR ES:						\$250.000
Los valores incluyen IVA.						

Cuarto mes: se informó el tercer mes de la permanencia y el valor a pagar en caso de terminación anticipada (\$225.000). Véase:

⁷ Min. 34 del archivo 11001310304620200031700-20211021_154543-Meeting Recording.

⁸ Archivo 01AnexosDemanda.

Sentencia en el proceso No. 110013103046202000317 01

Clase: Acción Popular

SERVICIO	FECHA INICIO	FECHA FIN	MES	CARGO CONEXIÓN	DIFERIDO CONEXIÓN	TERMINACIÓN ANTICIPADA
INTERNET	01-Jun-20	31-May-21	3/12	\$300.000	\$25.000	\$225.000
EN CASO DE TERMINACIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO EL VALOR A PAGAR ES:						\$225.000

Los valores incluyen IVA.

Lo anterior implica, entonces, que cada mes le fue informado el valor por concepto de “cargo de conexión” del que se beneficiaba al haber aceptado la pluricitada cláusula y, en ningún momento, se mezcló dicho valor (\$300.000) con el cobro único realizado en la primera factura (\$52.000), ni en estos documentos ni en la conversación telefónica, pues aun cuando ambas sumas sean consideradas “cargos de conexión” difieren en cuanto a las condiciones del contrato: aquel como cobro “diferido” por haber aceptado contar con los servicios por el término de doce meses y este como un cobro único de instalación que no se informó que hacía parte de aquella (para un total de \$352.000 como lo indican los reparos) porque nunca lo fue; nótese que, si bien el representante legal de Comcel S.A. mencionó en el interrogatorio que serían \$352.000, sin entrar en el estudio si ello conlleva a una confesión *per se*, quedaría infirmada con la documental aportada (art. 197 C.G.P.).

Bajo este horizonte, se concluye la carencia de mérito de estos reparos, lo que lleva a su fracaso.

2.2. Ofrecimiento de alternativa de contratación sin la cláusula de permanencia mínima y que esta solo es aplicable al periodo inicial pactado y no a sus prórrogas.

Por el actor se relató que Comcel S.A. no informa la opción de no contemplar cláusula de permanencia al cancelar el servicio en un solo pago, frente a lo cual la a quo refutó que ello sí ocurrió y se le manifestó de manera expresa que podría no aceptar la cláusula si así lo quisiera.

Refulge en esta instancia la alzada con el argumento que Comcel S.A. no cumple con el ofrecimiento a los usuarios de una modalidad sin cláusula de permanencia para los casos donde se implemente una peculiaridad de contrato con este pacto.

Como se dijo líneas atrás, es deber del prestador ofrecer una alternativa a las condiciones de permanencia mínima con el fin que el usuario pueda comparar lo ofrecido y tome una decisión: pagar el valor completo de la conexión y poder cancelar el servicio en cualquier momento o aceptar la permanencia propuesta de doce meses para obtener el beneficio de no pagar la totalidad de la conexión.

Como quiera que este punto se centra en la oferta realizada por el asesor para finiquitar el contrato, veamos de nuevo lo que se expuso al respecto en la conversación grabada:

Asesor: señor Juan Sánchez, usted puede adquirir cláusula de permanencia mínima de doce meses la cual tiene un valor de \$300.000 incluido IVA, si decide aceptarla no deberá pagar su valor, pero si termina el contrato antes de tiempo deberá pagar un valor máximo de \$300.000 incluido IVA, ¿acepta permanencia sí o no?

Se tiene entonces que, una cosa es la posibilidad de no aceptar la cláusula ante la explicación dispositiva (“usted puede adquirir”) que realiza el asesor, y otra, que se haya explicado los pormenores contractuales de ella, como lo exige la norma; al respecto, se reitera la norma de la Resolución 5050 de 2016 sobre que “debe suministrarse toda la información asociada a las condiciones en que opera la cláusula de permanencia mínima” y que, “siempre se le deberá ofrecer al usuario el mismo plan que está solicitando sin cláusula de permanencia, explicándole el valor del cargo por conexión que tendría que pagar al inicio del contrato y el valor a pagar mensualmente por el servicio de comunicaciones prestado”.

En esa medida, sobre ese aspecto se le preguntó a Comcel S.A. al librar interrogatorio de parte, quien se limitó a decir que “allí lo que se establece y pues claramente así lo dice, es que, si él no acepta, se le van a cobrar esos \$300.000 y, por el dado caso de que aceptara, entonces no debe pagar ese valor”⁹, lo que confirma lo antes mencionado; luego, al ser interrogado por la a quo respecto a la ubicación en el contrato de la alternativa de contratar sin dicha cláusula y compartir el texto del documento en audiencia, solo respondió que “sí aparece, (...) en el contrato, él aceptó la cláusula de permanencia y en la oferta que se hizo, que fue previa a este documento, se le da la condición, allí se le dice básicamente ‘o los \$300.000 o acepta la cláusula de permanencia’, allí es dónde se da la alternativa”¹⁰ y, acto seguido, se le pregunta “¿ustedes tienen el modelo de contrato si yo decido no aceptar eso?” a lo que respondió: “sería este mismo contrato, este mismo documento, ahí fácilmente se puede observar que se puede colocar si aceptó o no aceptó y cuál sería el valor total del cargo por conexión”¹¹; prosigue la diligencia con la afirmación de que no existe modelo de contrato de condiciones uniformes para quienes deciden no contratar con cláusula de permanencia¹² y “sería este contrato, pero no se llena la cláusula de permanencia”¹³.

De lo anterior, se denota que, en efecto, no obra prueba alguna que Comcel S.A. ofrece el mismo plan escogido por el usuario pero sin la permanencia bajo un único de pago de cargos de conexión, lo que

⁹ Minuto 41 del archivo 11001310304620200031700-20211021_154543-Meeting Recording.

¹⁰ Minutos 49 y 50 Ibidem.

¹¹ Minuto 51 y 52 Ibid.

¹² Minuto 00:10 del archivo 11001310304620200031700-20211021_164514-Meeting Recording.

¹³ Minuto 1 ibídem.

transgrede los derechos de los consumidores a obtener una información clara y precisa en cuanto a las condiciones para contratar el servicio que desea adquirir y poder tomar la decisión que más le favorezca sin que llegue al punto de tener por hecho que la cláusula de permanencia mínima es una imposición de la entidad, como puede concluirse del mismo contrato de condiciones uniformes.

En lo referente a informar que la cláusula de permanencia mínima solo es aplicable al periodo inicial pactado y no a sus prórrogas, lo cierto es que en el mismo contrato se estipula que la fecha de finalización de esta es al término de los doce meses iniciales; asimismo, tanto en el contrato como en cada una de las facturas, se advierte que la operadora difiere el monto subsidiado de \$300.000 en los doce meses de duración de la permanencia (\$25.000 mensuales), lo que no guarda relación con el cargo fijo mensual cobrado por el servicio. Por tanto, no tienen asidero jurídico tales pedimentos.

Por último, ante la prosperidad de la acción, no hay lugar a disponer sobre el reparo referente a la condena en costas al actor popular.

En síntesis, se revocará la providencia recurrida, para en su lugar ordenarle a la accionada tomar los correctivos necesarios para dar cumplimiento a las normas citadas (Artículo 41 de la Ley 1480 de 2011 así como el literal *k* del artículo 2.1.2.1.1. y los artículos 2.1.3.6. y 2.1.3.7. de la Resolución 5050 de 2016 expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones) y las que se encuentren vigentes en los términos expuestos en este proveído.

Consecuencia de lo anterior, en los términos que establece el artículo 42 de la Ley 472 de 1998, se le ordenará a la parte opositora constituir una garantía o póliza de seguros, en la cuantía equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, la que se hará efectiva en caso de incumplimiento a lo dispuesto en esta providencia.

En los términos del artículo 38 de la citada ley, se condena en costas del proceso a la accionada, las cuales serán liquidadas por el juez *a quo*.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Séptima Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Sentencia en el proceso No. 110013103046202000317 01

Clase: Acción Popular

Primero. Revocar la sentencia de 25 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá, para en su lugar amparar los derechos colectivos invocados por el actor popular.

Segundo. Ordenar a COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A. que al momento de la oferta explique de forma clara, precisa y sencilla a los consumidores y usuarios a qué se refiere la cláusula de permanencia mínima y el beneficio de tomarla; así como la alternativa de contratar los servicios sin aquella, para lo cual, deberá detallar los cargos a cobrar para cada modalidad de tal forma que el cliente pueda comparar las condiciones y tarifas de cada una de ellas y decidir libremente.

Tercero: De conformidad con las previsiones del artículo 42 de la Ley 472 de 1998, se ordena a la accionada que en el término no superior a ocho (8) días, preste garantía bancaria o de seguros a nombre del actor popular, para asegurar que cumpla la orden emitida, por valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Ofíciase a la Superintendencia de Industria y Comercio para que, en uso de sus facultades de vigilancia y control, vele por el cumplimiento de esta decisión, acorde con las normas vigentes sobre la materia.

Cuarto. Se condena en costas del proceso a la accionada, el juez *a quo* procederá a su liquidación. El magistrado sustanciador fija como agencias en derecho en esta instancia la suma de \$1.000.000,00.

Quinto. Secretaría oportunamente devuelva el proceso al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE

Los magistrados,

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado
Sala 014 Despacho Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **5e93c6b96e646f57b806e049b4718682817f2d5861d1966dcb858a4b7ced8029**

Documento generado en 27/02/2023 03:51:25 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial



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

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-030-046-2021-00636-01**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTE : **CELESTINO GONZÁLEZ MOLINA Y OTROS**
DEMANDA : **COMERCIALIZADORA CENTRO ORIENTE E.S.P.**
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

De conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, frente a la sentencia proferida el veintiocho (28) de noviembre del 2022, por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto del epígrafe.

1. ANTECEDENTES

1. Con fundamento en el artículo 78 de la Carta política, cánones 20, 21 y 22 de la Ley 1480 de 2011, así como el precepto 16 de la Ley 446 de 1998, los accionantes solicitaron que “[s]e **DECLARE** como responsables solidarios por producto defectuoso a los demandados por los perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes como consecuencia del fallecimiento de la señora **AMINTA SARTA ÁLVAREZ**, al ser víctima de quemaduras causadas por la conflagración secundaria a un escape de gas en un cilindro estacionario en un establecimiento abierto al público, fuga generada después de que los demandados realizaran servicio de mantenimiento y llenado del referido cilindro. (...). Como consecuencia (...) se **CONDENE** solidariamente a los demandados, a título de (...) reparación del daño”, a pagar las sumas dinerarias descritas en el libelo introductor.

2. En sustento de sus pretensiones, manifestaron que el 22 de abril de 2021, “al interior del establecimiento *Multiaves La 22* del municipio de Purificación, Tolima, ocurrió una explosión por acumulación de gas secundaria a una fuga proveniente de un cilindro estacionario que contenía GLP (Gas Licuado de

*Petróleo)", que generó "un incendio de grandes proporciones que le causó graves quemaduras en el 96% de su cuerpo a (...) **AMINTA SARTA ÁLVAREZ**", quien, a pesar de los numerosos tratamientos implementados para alcanzar su mejoría, falleció el 2 de mayo de la citada anualidad.*

Contaron que, según lo informado por el propietario del establecimiento para el cual trabajaba la difunta accidentada, "(...) *minutos antes de la explosión, el cilindro había recibido mantenimiento y había sido llenado con combustible por parte de la empresa COMERCIALIZADORA CENTRO ORIENTE S.A. E.S.P., cuyos técnicos manipularon las válvulas y sistemas del mismo, dejando alguna de ellas mal cerrada, produciéndose así el escape del gas.*"

Historiaron que, mediante misiva adiada del 9 de agosto de 2021, el proveedor de servicio Turgas S. A. E.S.P. negó expresamente cualquier relación contractual o comercial con el establecimiento Multiaves La 22 y con su propietario. Sin embargo, "(...) *en reunión del Consejo Municipal de la Gestión del Riesgo realizado en el lugar del accidente el día 23 de abril (día siguiente a la explosión), en el que participaron las principales autoridades municipales, intervino un funcionario de la empresa TURGAS S.A. E.S.P. (Ingeniero Jairo Jaramillo) quien admitió ser los proveedores del servicio de GLP del establecimiento, (...) los propietarios del cilindro estacionario y además, que poco tiempo antes del accidente realizaron drenado de agua y posterior llenado del referido cilindro.*"

3. Noticiada formalmente la compañía Turgas S. A. E.S.P. del pliego en su contra, se opuso a las súplicas incoadas, aduciendo como hechos constitutivos de sus excepciones: "*Inexistencia del derecho*", fundada en que "(...) *para que se dé la responsabilidad por producto defectuoso Ley 1480 de 2011, de manera solidaria, las empresas deben ser parte de la cadena de comercialización o producción del producto, y la sociedad TURGAS S.A. E.S.P., no estuvo involucrada de manera alguna en tan lamentable accidente (...)*"; y "*Falta de Legitimación en la Causa*", soportada en que "[I]a sociedad TURGAS S.A. E.S.P. no posee ningún tipo de vinculación en el proceso instaurado por responsabilidad por producto defectuoso, (...) [porque,] *aunque es productora de GLP en esta ocasión no era suyo el producto efectivamente comercializado por COMECO S.A E.S.P.*"

4. A su turno, Comeco S.A. E.S.P. afrontó el *petitum* de los actores, invocando como medios de defensa los que denominó: "*CUMPLIMIENTO DEL REGLAMENTO TÉCNICO, RUPTURA DEL NEXO CAUSAL, INEXISTENCIA DEL DEFECTO DEL BIEN*"; "*CALIDAD, IDONEIDAD Y SEGURIDAD DEL PRODUCTO, AUSENCIA DE ERROR DEL*

DISEÑO, FABRICACIÓN, CONSTRUCCIÓN, EMBALAJE O INFORMACIÓN, NO OFREZCA LA RAZONABLE SEGURIDAD A LA QUE TODA PERSONA TIENE DERECHO”; “CULPA EXCLUSIVA DE LA AFECTADA AMINTA SARTA ÁLVAREZ”; “HECHO DE UN TERCERO EL SEÑOR RIGOBERTO CAÑÓN PROPIETARIO DEL ESTABLECIMIENTO MULTIAVES LA 22” Y “AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL DEMANDADO”.

II. LA SENTENCIA APELADA

1. Agotada la ritualidad correspondiente a este tipo de asuntos, la falladora de conocimiento desestimó las pretensiones imploradas, tras considerar que *“(...) aunque (...) la acción fue interpuesta dentro del año siguiente establecido en el artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, como requisito ineludible para invocar su procedencia, se advierte que la parte demandante, afectada por el fallecimiento de Aminta Sarta Álvarez, no detenta (...) frente a las demandadas (...) la condición de consumidora. (...). Conforme a lo anteriormente expuesto, emerge con claridad que con la demanda se emitió una confesión (...) sobre la ausencia de condición de consumidora de (...) Aminta Sarta Álvarez, en los términos de citado numeral 3° del artículo 5° de la Ley 1480 de 2011, por cuanto, de un lado, se admitió de manera clara y expresa que aquélla no era la destinataria final o adquirente del producto defectuoso o cilindro de gas estacionario, del cual se desprende la responsabilidad invocada, pues dicha condición la detentaba frente a dicho proveedor el establecimiento comercial denominado Multiaves La 22 y su propietario. Y de otro lado, se manifestó dentro de la etapa probatoria que la misma que se encontraba trabajando o haciendo turnos dentro del establecimiento comercial, lo cual ratifica la inexistencia de la aludida relación de consumo, al ser confirmado por los demandantes que la misma no era la destinataria final del producto señalado como defectuoso, si no, al parecer, una trabajadora del establecimiento comercial; requisito sine qua non para la procedencia de este tipo de responsabilidad especial, derivada de los derechos del consumidor. Por lo tanto, debido a que la causante Aminta Sarta Álvarez no es la persona que el estatuto del consumidor le otorga la tutela jurídica para establecer la procedencia de la acción de responsabilidad especial consagrada en el artículo 20 de la Ley 1480 de 2011, resulta inevitable reconocer mediante sentencia desfavorable [la] falta de legitimación en la causa [de los promotores de este juicio]”.*

Finalmente, agregó que no logró probarse *“(...) el presunto defecto en el (...) cilindro de gas estacionario que se aduce generó el daño, pues como bien puede observarse, [no se aportó] (...) ninguna prueba técnica o científica (...) con el fin de soportar dicha afirmación, lo que frustra ineludiblemente la procedencia de la acción invocada (...)”;* amén de que tampoco se acreditó el nexo de causalidad entre el defecto y el detrimento alegado.

III. LA APELACIÓN

1. En desacuerdo con el fallo de primera instancia, la parte convocante manifestó no estar de acuerdo con la declaratoria de falta de habilitación legal de los demandantes para incoar la presente acción, sustentada en la ausencia de la calidad de consumidora de la causante Aminta Álvarez frente a los demandados, toda vez que, en su opinión, “[t]al razonamiento es fruto de una interpretación errónea y en extremo reducida de la norma, pues de ninguna manera puede entenderse que, solamente, el establecimiento comercial y su propietario puedan ejercer la acción de responsabilidad por producto defectuoso cuando el mismo cause daño a sus colaboradores o dependientes. En nuestro caso, el producto defectuoso es en realidad un servicio, materializado en el suministro de GLP (Gas licuado de petróleo) a un cilindro estacionario ubicado en el establecimiento de comercio Multiaves La 22. Sin ambigüedades se entiende que todos los dependientes y colaboradores del establecimiento, en su calidad de usuarios del producto o servicio defectuoso, naturalmente ostentan la calidad de consumidores por extensión, por cuanto la utilización que hacen del producto o servicio se hace en nombre del consumidor contractual reconocido por el proveedor, sin que sea permisible interpretar que aquéllos deban ser los destinatarios finales o adquirentes del servicio, pues de ninguna manera lo son, en tanto si, se reitera, son usuarios del producto o servicio en nombre del establecimiento. En gracia de discusión, el establecimiento comercial, en cuanto no es un ser corpóreo, no puede por sí mismo usar ese GLP que se le suministra para la preparación de los alimentos que vende. Necesariamente, todas las labores operativas deben ser realizadas por sus dependientes (...). En ejercicio de esas funciones, la cocinera AMINTA SARTA ALVAREZ, se encontraba en la cocina del establecimiento cuando sucedió la tragedia, secundaria al servicio defectuoso prestado por las empresas demandadas. Por manera que resulta ser un equívoco monumental exigirle a la señora cocinera ser la ‘destinataria final o adquirente’ (palabras utilizadas en el fallo recurrido) del producto o servicio suministrado por los demandados. Se reitera, la señora AMINTA SARTA ALVAREZ, al ocupar el cargo de cocinera en el establecimiento destruido el 22 de abril de 2021, era la usuaria del producto o servicio, y tal condición la legitima como consumidora, a voces del inciso final del numeral 3º del artículo 5º del referido estatuto del consumidor, según el cual ‘se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario.’”

Del mismo modo, arguyó que la decisión recurrida pretermite los principios generales del estatuto del consumidor, los cuales abogan por la protección a la salud y la vida de los usuarios, así como al derecho a la

indemnidad, consistente en que los productos no causen daño a las personas en condiciones normales de uso y la obligatoriedad del productor en asegurar la idoneidad y seguridad de los bienes puestos en el mercado; desconociéndose, a su vez, lo preceptuado en el artículo 4º de la Ley 1480 de 2011, en relación con la interpretación de las normas de la citada regulación en favor del consumidor.

De otro lado, censuró que se haya considerado la falta de prueba del defecto del bien, destacando que el desperfecto en el *sub lite* fue *"el servicio de suministro de GLP o llenado del tanque estacionario de GLP"*, debido a la inobservancia de los reglamentos técnicos -Resoluciones N° 40245 y 40246 de 2016 del Ministerio de Minas y Energía-; aunando que, de conformidad con lo previsto en el artículo 21 de la Ley 1480 de 2011 *"cuando se viole una medida sanitaria o fitosanitaria, o un reglamento técnico, se presumirá el defecto del bien"*. De ahí que *"al acreditarse la violación de los reglamentos técnicos referidos la parte demandante se entendía relevada de la obligación de acreditar el defecto del bien o servicio, sin que esa consecuencia legal fuera aplicada por el titular del despacho al emitir el fallo de instancia."*

2. En la fase sustentatoria agotada ante esta Corporación, los promotores de esta contienda, en cuanto a la *"FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE LOS DEMANDANTES POR SUPUESTA AUSENCIA DE LA CALIDAD DE CONSUMIDORA DE LA CAUSANTE AMINTA SARTA ALVAREZ FRENTE A LOS EMPRESARIOS DEMANDADOS"*, descollaron que, al fungir la difunta como cocinera del restaurante Multiaves La 22, ella era materialmente usuaria del servicio de suministro de combustible GLP que se consumía en las estufas u hornos que operaba, por lo que no era necesario que ostentara la condición de contratante en la relación comercial existente entre los demandados y el establecimiento de comercio. Asimismo, apuntó que, *"[s]in ambigüedades se entiende que todos los dependientes o colaboradores del establecimiento, en su calidad de usuarios del producto o servicio defectuoso, naturalmente ostentan la calidad de consumidores por extensión, por cuanto la utilización que hacen del producto o servicio se hace en nombre del consumidor contractual reconocido por el proveedor, sin que sea permisible interpretar que aquéllos deban ser los adquirentes del servicio, pues no lo son, en tanto sí, se reitera, son usuarios del producto o servicio en nombre del establecimiento."* También, recordó que Aminta Sarta Álvarez (q.e.p.d.) se encontraba en la cocina ejerciendo sus funciones cuando sucedió la tragedia y

que, de haber alguna duda al respecto, debía darse aplicación al principio de favorabilidad contenido en el precepto 4° de la Ley 1480 de 2011.

En lo atañadero a la ausencia de acreditación del defecto del bien, comentó que la falladora erró al llegar a tal ultimación, comoquiera que la avería denunciada no recaía sobre el tanque estacionario, sino sobre los servicios de mantenimiento y llenado del tanque, los cuales se prestaron minutos antes del infortunio. Agregó que, al tenor de lo previsto en el párrafo del canon 21 del estatuto del consumidor, el extremo demandante quedaba relevado de probar el mencionado vicio, el cual quedó demostrado con el evidenciado desconocimiento de los reglamentos técnicos instrumentados en las Resoluciones N° 40245 y 40246 de 2016 -rotulo de tanques, capacitación operarios, deberes de seguridad y atención de emergencias-; *"deb[iéndose] presum[ir] el defecto del servicio y en consecuencia declararse la responsabilidad del productos por los daños alagados"*.

3. Al pronunciarse sobre la sustentación de la alzada, la sociedad Turgas S.A. E.S.P. puso énfasis en que la fallecida Aminta Sarta Álvarez no es catalogada por la norma como consumidora o usuaria final del producto y servicio brindado por la Comercializadora Centro Oriente S.A. E. S. P., debido a que aquélla se encontraba ejerciendo una labor del proceso productivo del establecimiento de comercio Multiaves La 22, *"trayendo como consecuencia la inaplicación del estatuto del consumidor al caso en concreto y por ende no se reúna por la parte actora (...) la legitimación por activa para iniciar el mismo"*; amén de que la conminada tampoco puso el producto en circulación.

En cuanto a la legitimidad por pasiva de Turgas S.A. E.S.P., aseveró que ésta no estuvo involucrada en los hechos acaecidos en torno a la ocurrencia del accidente, ni como productora, vendedora, o prestadora de servicios de mantenimiento, llenado o drenado del tanque estacionario. Además, expresó no haberse probado la existencia de una relación contractual con el establecimiento Multiaves La 22, ni con la Comercializadora Centro Oriente S.A. E.S.P.

4. Por su parte, Comeco S.A. E.S.P. anotó que el extremo demandante no logró acreditar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que originaron la conflagración. Aludió que *"(...) la señora AMINTA SARTA ÁLVAREZ, ocupaba el cargo de cocinera dentro del restaurante Multiaves La 22 del municipio de*

Purificación, quien tiene como actividad económica la venta de alimentos preparados en el sitio, lo que conlleva a que la señora AMINTA realizaba el uso del tanque estacionario de GLP como ejercicio de su labor contratada para cumplir la misión y objeto económico del establecimiento de comercio, lo que trae como consecuencia que la señora AMINTA SARTA ALVAREZ y sus herederos no tengan legitimación en la causa para iniciar esta acción”.

Sobre la acreditación del defecto del bien, razonó que el artículo 21 de la Ley 1480 de 2011 no es aplicable al caso de marras, al no existir relación de consumo entre los extremos del litigio. En adición, replicó que los actores no arrimaron ningún elemento de persuasión que sirva para revelar la vulneración del reglamento técnico; por el contrario, resaltó haberse demostrado que dicha regulación se advirtió a cabalidad.

Al cerrar, afirmó que en el *sub lite* se logró probar la ocurrencia de eximentes de responsabilidad, tales como: **i)** culpa exclusiva de la afectada Aminta Sarta Álvarez; **ii)** Hecho de un tercero, Rigoberto Cañón propietario del establecimiento Multiaves La 22; y **iii)** Ausencia de responsabilidad por parte del demandado, consideraciones con las que deprecó la ratificación del fallo confutado y el consecuente fracaso de la alzada interpuesta.

IV. CONSIDERACIONES

1. Al no avizorarse vicio con la entidad para invalidar lo rituado, esta Sala se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desacuerdo demarcados por la parte opugnante, acatando los lineamientos de los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso.

2. Dicho esto, se impone traer a cuento que la funcionaria *a quo* desestimó las súplicas incoadas en la demanda, tras considerar que la causante Aminta Sarta Álvarez (q.e.p.d.) no detenta, frente a las conminadas, la condición de consumidora en los términos del numeral 3° del artículo 5° de la Ley 1480 de 2011, por cuanto, de un lado, se admitió expresamente que ella no era la destinataria final o adquirente del producto defectuoso. Y de otro, indicó haber visto comprobado que la accidentada se encontraba laborando dentro del establecimiento comercial denominado Multiaves La 22. De ahí que haya concluido que la primera de las nombradas no es la persona que el estatuto del consumidor le otorga la tutela jurídica para establecer la

procedencia de la acción de responsabilidad especial consagrada en el artículo 20 de la Ley 1480 de 2011. Finalmente, puso énfasis en la falta de comprobación del presunto desperfecto del cilindro de gas estacionario y del nexo causal entre éste y el detrimento alegado.

3. Esta determinación fue confutada por el extremo convocante, al aducir que la difunta fungía como cocinera del asadero Multiaves La 22, y, en esa medida, materialmente ella era usuaria del servicio de suministro de combustible GLP que se consumía en las estufas u hornos que operaba; por lo que no era necesario que perteneciera a alguno de los extremos de la relación comercial existente entre los demandados y el restaurante donde ocurrió el infortunio para tenersele como consumidora. Añadió que *“todos los dependientes o colaboradores del establecimiento, en su calidad de usuarios del producto o servicio defectuoso, naturalmente ostentan la calidad de consumidores por extensión, por cuanto la utilización que hacen del producto o servicio se hace en nombre del consumidor contractual reconocido por el proveedor”*; máxime si Aminta Sarta Álvarez se encontraba en la cocina ejerciendo sus funciones cuando sucedió la tragedia. Al cerrar, comentó que el defecto no recaía sobre el tanque estacionario, sino sobre los servicios de mantenimiento y llenado del tonel, los cuales se prestaron minutos antes del incidente, quedando relevados los querellantes de probar la avería de conformidad con las disposiciones del canon 21 de la Ley 1480 de 2011; vicio que, por demás, encuentra asidero suasorio en el desconocimiento de los reglamentos técnicos instrumentados en las Resoluciones N° 40245 y 40246 de 2016.

4. Delimitado de esa forma el marco dialéctico a dilucidar en esta instancia, y partiendo de que la médula de la discordia presentada por el extremo convocante es la insistencia sobre la demostración de la calidad de consumidora de Aminta Sarta Álvarez, desde ya se anticipa la confirmatoria de la decisión adoptada por la falladora *a quo*, por las razones que a continuación pasan a explicarse:

4.1. En primer lugar, viene bien memorar que el numeral 3° de la Ley 1480 de 2011 define como consumidor o usuario a *“[t]oda persona natural o jurídica que, como **destinatario final**, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando **no esté ligada***

intrínsecamente a su actividad económica",¹ noción normativa que, en esencia, coincide con el criterio finalista decantado, desde tiempos precedentes, por la Sala de Casación Civil, consistente en que, "(...) **con estrictez, siempre será forzoso indagar en torno a la finalidad concreta que el sujeto -persona natural o jurídica- persigue con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor sólo en aquellos eventos en que, contextualmente, aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial - en tanto no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha, aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social-, que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo. Este punto de vista, cabe resaltar, es el que puede identificarse en numerosos ordenamientos jurídicos [tales como Argentina, Brasil, Chile, Unión Europea, España, entre otros] (...) que catalogan únicamente como consumidor a quien sea destinatario final del bien o servicio, o, por otro lado, exigen que la adquisición o utilización esté ubicada por fuera de la esfera de actividad profesional o empresarial de quien se dice consumidor (...)";² (resaltado extratexto), reflexiones que le sirvieron de apoyatura para precisar que el significado de consumidor "(...) *comprende: a) a toda persona, sea esta natural o jurídica; b) que requiera bienes muebles o inmuebles, sin distinción alguna; (...) c) con el fin de adquirirlos, usarlos o disfrutarlos para la satisfacción de una o más necesidades, vale decir, que no lo hace con fines empresariales o profesionales, condición esta que lo hace merecedor de una especial tutela jurídica*".³**

4.2. A tono con el antelado proscenio jurisprudencial, tras la revisión del caudal probatorio recopilado en las presentes diligencias este Tribunal colige la ausencia demostrativa de la condición de consumidora de la causante Aminta Sarta Álvarez, en relación con las intimadas, dado que ésta, en realidad, no adquirió el servicio de mantenimiento del tanque estacionario de GLP, ni mucho menos el aprovisionamiento del inflamable para abreviar una necesidad propia, familiar o doméstica, en los términos del citado numeral 3° del artículo 5°, *ejusdem*, pues, como claramente quedó patentizado en el plenario, la víctima se encontraba laborando en el establecimiento de comercio denominado Multiaves La 22, de propiedad del señor Rigoberto Cañón Alarcón, quien, en el testimonio rendido en el proceso, indicó que los memorados

¹ Negrillas fuera de texto.

² CSJ Sala Civil Sentencia del 3 de mayo de 2005 Exp. 1999-4421-01

³ *Ídem*.

servicios de mantenimiento y suministro de gas él los tenía contratados con la sociedad Comeco S.A. E.S.P.;⁴ manifestaciones que, sin más, descartan la probanza de la referida calidad procesal en cabeza de la familiar de los actores, dado que el adquirente de estas prestaciones fue una persona distinta a la difunta involucrada, pero no como destinataria final, sino en posición de empresaria para desarrollar actividades económicas propias de su objeto mercante, circunstancia que, a no dudarlo, deslegitima a los actores; sin desconocer que, en materia de "responsabilidad civil por productos defectuosos" la jurisprudencia ha puntualizado que "los efectos de la relación jurídica que liga a productores y proveedores con el adquirente final pueden extenderse a otros sujetos como los parientes de éste o sus acompañantes circunstanciales en el momento en que se concreta el daño, habida cuenta que éstos -por el particular daño que se les irroga- quedarían habilitados para instaurar las acciones pertinentes, las cuales se enmarcarían en ese ámbito, justamente, porque el perjuicio se origina en una relación de ese tipo";⁵ pero en el estricto contorno demarcado por el carácter de consumidor, "condición esta que lo hace merecedor de una especial tutela jurídica."⁶

4.3. Para respaldar con mayor holgura lo esgrimido en precedencia, repárese en que el estatuto de los consumidores tuvo como propósito regular las relaciones de mercado, el consumo de bienes y servicios en el país por la apertura económica, la competencia internacional generada por la globalización, resultando necesario el fortalecimiento del ordenamiento jurídico ante la realidad nacional, a fin de dar garantías y defender los derechos de los consumidores, y, en general, a todos los actores que interactúan en el reseñado proscenio mercantil; objetivo que aparece reglado con varios principios rectores, entre los que vale la pena destacar: "**proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos, en especial, lo referente a: 1. La protección de los consumidores frente a los riesgos para su salud y seguridad**", cuyo ámbito de aplicación recae sobre "(...) **las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial**".

⁴ Minuto 08:23 a 47:01. Audiencia del 28 de noviembre de 2022.

⁵ CSJ. Cas. Civil. Sentencia de 30 de abril de 2009, exp. 25899 3193 992 1999 00629 01.

⁶ *Ídem*.

De los memorados apartes normativos se desprende, sin tropiezo, que la connotación de consumidor resulta ser un aspecto ineludible para el buen suceso de la presente acción. De modo que, al no avistarse acreditado que Aminta Sarta Álvarez hubiere adquirido, como destinataria final, los servicios prestados por los intimados que fueron el motivo de su convocatoria al presente juicio, no es dable acceder al estudio del resguardo resarcitorio suplicado a la luz del sistema legal protectivo contenido en la Ley 1480 de 2011.

4.4. En este punto, huelga descollar que no corresponde a una adecuada interpretación de los preceptos normativos, criterios jurisprudenciales y doctrinales emitidos en la materia, que se arguya por la parte apelante que los *“dependientes o colaboradores del establecimiento [comercial], en su calidad de usuarios del producto o servicio defectuoso, naturalmente ostentan la calidad de consumidores por extensión”*, por dos razones elementales: la primera, porque, en el caso en concreto, aparece comprobado con las distintas declaraciones recepcionadas en el expediente que Aminta Sarta Álvarez no adquirió, ni estaba utilizando el producto de los demandados para atender una necesidad personal o privada, sino que la manipulación de las estufas y hornos que se alimentaban con el gas suministrado por la parte accionada obedeció al trabajo de cocinera que el día de los hechos se encontraba realizando la accidentada; y la segunda, por cuanto dichos servicios hacían parte del proceso productivo adelantado en el establecimiento comercial Multiaves La 22, circunstancias que, de suyo, desdibujan la relación de consumo que pretende atribuírsele a la interfecta.⁷

Ahora, si bien podría contemplarse la posibilidad de que ella pudo llegar a usarlos por ocasión de las funciones desempeñadas en el restaurante donde acaecieron los hechos -como lo viene indicando el extremo opugnador en la sustentación del recurso-, a decir verdad, se vislumbra que este actuar se dio en el desarrollo de una actividad económica ajena a la satisfacción de

⁷ Respecto de la teoría subjetiva o finalista que define el estatuto del consumidor patrio, la Obra Derecho del Consumo, Problemas Actuales, de Gual Acosta José Manuel y Villalba Cuellar Juan Carlos, describe que *“[l]a expresión ‘destino final’ debe ser interpretada restrictivamente; para ser considerado consumidor no basta con adquirir o utilizar el bien como destinatario final fáctico, sino que además debe ser el destinatario final económico, debiendo la utilización del bien no sólo extinguirlo en su sustancia, sino que además debe romper su actividad económica para atender una necesidad privada o personal, no pudiendo ser reutilizado en un proceso productivo ni siquiera de manera indirecta. Por lo tanto, todos los bienes adquiridos por quien ejerce una actividad económica o empresarial excluyen la caracterización de ‘relación de consumo’, dado que de cualquier forma continuarán insertos en el proceso productivo.”* Pag. 85. 2014.

necesidades personales, ocurrencia que da al traste con la caracterización de consumidor que refiere la citada regulación.

4.5. Para abundar en razones, llámese la atención en que, según la redacción del escrito demandatorio, en especial, el acápite pretensivo, la narrativa de los hechos alegados y los fundamentos de derecho, los gestores de esta contienda asentaron sus reclamaciones indemnizatorias en el marco de la acción de "*responsabilidad por producto defectuoso*", reglada en los artículos 20, 21 y 22 del Estatuto del Consumidor; sendero judicial que claramente, se otea, fue el escogido por éstos para petitionar el resarcimiento de los menoscabos relacionados en el introductor.

Si esto es así, como en efecto lo es, para el Tribunal no emerge vacilación alguna de que a los interesados les incumbía acreditar la condición de consumidora de la causante Aminta Sarta Álvarez, si aspiraban alcanzar el éxito de sus pretensiones, pues, a voces de lo sostenido por esta Colegiatura, en otra de sus Salas, "*(...) las prerrogativas sentadas en la legislación del consumo tienen alcance restringido, porque este es un derecho de 'clase' o de 'grupo', aplicable a las relaciones jurídicas en las que uno de los extremos es 'consumidor', a quien está dirigido ese particular resguardo y, de manera exclusiva y excluyente, puede invocar su singular protección, porque 'pensar que todos los sujetos que interactúan en el tráfico de bienes y servicios conforman tal categoría –consumidores– y que, por ende, a ellos indistintamente les sean aplicables las normas especiales ... desnaturalizaría, por vía de generalización, un estatuto excepcional destinado a proteger a determinados sujetos de las relaciones de intercambio'. En consecuencia, no hay duda de la necesidad de precisar si el sujeto que reclama es usuario o consumidor o si, por el contrario, debe auxiliarse de las normas civiles y mercantiles comunes, a las que puede acudir en tanto ellas sean las que realmente rigen la materia objeto de controversia, pues no en vano aquellas no han sido derogadas, subsistiendo para resolver diversos litigios, (...), por lo que es dable afirmar que el derecho del consumidor no es la única herramienta que tienen los ciudadanos para la solución de sus conflictos y su utilización no puede ser solicitada por la sola gracia de su existencia o por ser más benéfica.*

5. Bajo el orden que se trae, debe enfatizarse que la Ley 1480 de 2011 no sienta una presunción de la calidad de consumidor a favor de quien formule una de las acciones que ella consagra, afirmación que se efectúa con total abstracción de que, ante la existencia de duda, esa normativa deba interpretarse en la forma más favorable a quien tenga ese abolengo, de donde se desgaja que la parte actora tiene

el deber de acreditar la condición que alega, tanto más si su contraparte le desconoce tal condición, con elementos suasorios con entidad para desvirtuar ese ligamen. Con otras palabras, desde la perspectiva probatoria, **es carga del interesado demostrar la hipótesis que lo hace titular de las normas especiales, esto es, que se trata realmente de un consumidor y, de contraluz, que ese conflicto no debe resolverse por las vías comunes**, simple aplicación del artículo 167 del Código General del Proceso, plexo normativo que también informa esta clase de litigios, en tanto que el Estatuto del Consumidor no excluye su implementación”.⁸ (Negrillas propias).

En esa dirección, la doctrina nacional autorizada ha sostenido que “(...) **el régimen del consumidor está dirigido a proteger al consumidor (...). Por ello, es válido afirmar que dicho ordenamiento está diseñado para salvaguardar a un sujeto calificado específico. Es decir, solo será benefactor de estas normas quien tenga la calidad de consumidor, nadie más. Ahora, si el daño es sufrido por alguien que no ostente dicha calidad, éste no pierde opción de alegar el daño, sino que tendrá que acudir a la normatividad propia del Código Civil o Código de Comercio, pues las normas de consumidor tienen su razón de ser en la descodificación para un grupo selecto de personas, agrupadas en el concepto de consumidor”;⁹ premisas que, aplicadas al *sub judice*, ponen de manifiesto que, ante la orfandad probatoria respecto de la calidad de consumidora de Aminta Sarta Álvarez, la esterilidad de la acción impetrada no se hacía esperar.**

Puestas así las cosas, rutila indefectible el fracaso del pliego incoado, debido a que los promotores del debate, claramente, desatendieron la carga probatoria impuesta por el artículo 167 de la codificación adjetiva civil; siendo pertinente resaltar que la simple invocación de la ley del consumidor y su insistida solicitud de dar aplicación al principio de favorabilidad contemplado en el precepto 4º, *ejusdem*, no los eximía de probar que se encontraban legitimados en la causa para promover el juicio de marras, mediante la comprobación de la calidad de consumidora de la obitada, pues, para dar vía libre a las pretensiones aquí ventiladas, resultaba insoslayable la demostración de dicha condición jurídica, que además de ser conocida como uno de los presupuestos indispensables para desatar de mérito la cuestión litigada, ha sido entendida como la facultad legal de una persona para demandar

⁸ TSB SC del 29 de abril de 2022. Exp. 001-2020-57017-01. M.P. L.R.S.G.

⁹ Velandia, Mauricio. (2011). Derecho de la competencia y del consumo. Universidad Externado de Colombia, 2ª Edición, pág. 426.

(activa), frente a quien debe soportar la acción como demandado (pasiva), por cuanto no es dable acceder al reclamo de un sujeto que no es titular del derecho reclamado, ni mucho menos respecto de aquél que no está llamado a responder; requisito que, según la jurisprudencia, "(...) *hace referencia a la necesidad de que entre la persona que convoca o es convocada al pleito y el derecho invocado exista un vínculo que legitime esa intervención, de suerte que el veredicto que se adopte les resulte vinculante. Ha sido insistente (...) califica[da] como un presupuesto de la acción, cuya ausencia impide aproximarse al fondo de la contienda, trayendo aparejado la desestimación de lo pedido.*"¹⁰

5. Lo discurrido en líneas anteriores se devela suficiente para confirmar la sentencia emitida por la falladora de primer grado, sin que haya lugar a condenar en costas a los apelantes, dado que se encuentran amparados por pobres.¹¹ (artículo 154 del C. G. del P.).

V. DECISION

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

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el veintiocho (28) de noviembre del 2022, por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá, al interior de la presente contienda judicial.

SEGUNDO. SIN CONDNA EN COSTAS en esta instancia.

TERCERO. En fase procesal correspondiente, por Secretaría, ofíciase a la Delegatura de origen informándole sobre la presente decisión, y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte del respectivo expediente.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(046-2021-00636-01)

¹⁰ CSJ. SC2215-2021, rad. 11001-31-03-022-2012-00276-02.

¹¹ Mediante auto del 18 de febrero de 2022, obrante a derivado 009AutoConcedeamparop, del expediente escaneado se concedió dicha prerrogativa procesal.

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado
(046-2021-00636-01)

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado
(046-2021-00636-01)

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

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

German Valenzuela Valbuena

Magistrado

Sala 019 Civil

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

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación: **c7e079ee767e7dc36cfc3a0942788dd3c35ee5277a039a46675eac7b261b5cb3**

Documento generado en 27/02/2023 09:53:00 AM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
Sala Civil de Decisión

Magistrada Ponente

KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS

CLASE DE PROCESO	VERBAL
DEMANDANTE	POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.
DEMANDADO	RIESGOS LABORALES COLMENA S.A.
RADICADO	11001220300020230014300
DECISIÓN	PROVOCA CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA
FECHA	Veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO

Estando el expediente al Despacho con miras a disponer respecto de la apelación del auto proferido el 27 de mayo de 2022 por el Juzgado 02 Laboral Circuito de Bogotá, según lo ordenado por la Sala Laboral de este Tribunal el 30 de noviembre de 2022, se advierte la falta de competencia de la suscrita Magistrada para el efecto, siendo necesario proponer un conflicto negativo, por los siguientes motivos.

II. ANTECEDENTES

2.1. La sociedad Positiva Compañía de Seguros S.A. promovió proceso *declarativo* de mayor cuantía en contra de Riesgos Laborales Colmena S.A. Compañía de Seguros de Vida, la cual por reparto le correspondió al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá y le fue asignado el número de proceso 11001310500220170079000.



Del libelo introductor, se advierte que la sociedad demandante pretende que se *declare* que el tiempo de exposición al riesgo de la señora Luz Marina Santos Moncaleano fue bajo la cobertura de Riesgos Laborales Colmena S.A. Compañía de Seguros de Vida. Como consecuencia de ello, que se condene a la aseguradora demandada a reembolsar los gastos por concepto de prestaciones asistenciales y económicas a prorrata, según el tiempo de exposición al riesgo mientras se encontraba afiliada a la entidad pasiva.

Fundamentó sus pretensiones, en que durante el tiempo que la señora Luz Marina Santos Moncaleano estuvo afiliada a Riesgos Laborales Colmena S.A. Compañía de Seguros de Vida estuvo expuesta a riesgos físicos y ergonómicos que llevaron al reconocimiento de prestaciones asistenciales, las cuales fueron asumidas por la sociedad Positiva Compañía de Seguros S.A., en razón del traslado de administradora de riesgos laborales que hizo la señora Santos a partir del 01 de diciembre de 2012.

En el trámite del proceso, la demandada interpuso recurso de apelación en contra de la determinación adoptada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá el 29 de agosto de 2019, la cual por reparto le correspondió al magistrado de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá Doctor Hugo Alexander Ríos Garay, quien la resolvió en audiencia el 10 de diciembre de 2019.

2.2. Por otra parte, se observa que la sociedad Positiva Compañía de Seguros S.A. promovió proceso *declarativo* de



mayor cuantía en contra de Riesgos Laborales Colmena S.A. Compañía de Seguros de Vida, la cual por reparto le correspondió al Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá y le fue asignado el número de proceso 11001310503720180074800.

En el escrito primigenio, la sociedad demandante pretende que se *declare* que, durante la afiliación de Luz Marina Santos Moncaleano a Riesgos Laborales Colmena S.A. Compañía de Seguros de Vida, estuvo expuesta a los riesgos laborales que motivaron el pago de las prestaciones asistenciales y económicas. En consecuencia, solicita que se condene a la entidad demandada a pagar la totalidad, o a prorrata, de los pagos efectuados por concepto de pago de pensión de invalidez, retroactivo pensional, incapacidades temporales y prestaciones asistenciales.

Fundamentó sus pretensiones, en que durante el tiempo que la señora Luz Marina Santos Moncaleano estuvo afiliada a Riesgos Laborales Colmena S.A. Compañía de Seguros de Vida estuvo expuesta a riesgos físicos y ergonómicos que llevaron al reconocimiento de la pensión de invalidez y pago de incapacidades, las cuales fueron asumidas por la sociedad Positiva Compañía de Seguros S.A., en razón del traslado de administradora de riesgos laborales que hizo la señora Santos a partir del 01 de diciembre de 2012.

2.3. En audiencia del 15 de marzo de 2021, la Juez Segunda Laboral del Circuito de Bogotá ordenó la acumulación del proceso radicado bajo el número 11001-31-05-037-2018-00-748-00 al proceso radicado bajo el número



11001-31-05-002-2017-00-790-00 que cursa en ese Despacho. Asimismo, decretó la suspensión del proceso 2017-790 hasta tanto el proceso acumulado 2018-00748 estuviera en la misma etapa procesal.

Posterior a ello, en audiencia del 27 de mayo de 2022 la Juez de instancia denegó el decreto de una prueba pericial solicitada por la parte demandada. Inconforme con esa determinación, interpuso recurso de apelación, el cual fue asignado por reparto nuevamente al despacho del magistrado Hugo Alexander Ríos Garay de Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, a efectos de que resolviera la pugna mencionada.

2.4. Mediante proveído del 30 de noviembre de 2022, el magistrado Alexander Ríos Garay, dispuso:

"Sería del caso proceder con la resolución del recurso de apelación presentado por la demandada COLMENA SEGUROS S.A. contra el auto del 27 de mayo de 2022 proferida por el Juzgado Segundo (2º) Laboral del Circuito de Bogotá de no ser porque, advierte la Sala, se trata de un asunto cuyo conocimiento no le corresponde a la especialidad laboral sino a la especialidad civil.

(...)

Así las cosas, las normas antes citadas permiten inferir que el objeto de la controversia ²recobro de prestaciones- es un asunto propio de la actividad industrial y comercial de POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A., sujeto a las disposiciones del derecho privado, donde se discute la eventual responsabilidad de la ARL DEMANDADA en asumir, por mandato de la ley ²responsabilidad extracontractual- el monto de las prestaciones a prorrata del tiempo de exposición al riesgo, el asunto no corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por lo cual se debe acudir a la cláusula residual de competencia establecida en el artículo 15 del CGP, que asigna a la especialidad civil el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra jurisdicción. En este caso, conforme la cuantía del proceso, \$371.903.468, y al domicilio de las partes, su conocimiento en primera instancia corresponde al juez civil del circuito de Bogotá.



*No obstante, **al estar pendiente de resolución un recurso de apelación, se ordenará la remisión del proceso a reparto de la Sala Civil de este Tribunal, conforme el numeral 1º del artículo 31 del CGP.***

(...)

Resuelve.

PRIMERO: DECLARAR LA FALTA DE COMPETENCIA para conocer el presente asunto, advirtiendo que lo actuado en este proceso conservará su validez. En consecuencia, **ABSTENERSE** de abordar el estudio del recurso de apelación presentado por la parte DEMANDADA contra el auto de fecha 27 de mayo de 2022, conforme lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR la remisión del expediente a reparto de la Sala Civil de este Tribunal, para lo de su competencia, conforme la parte considerativa de esta providencia. Secretaría de la Sala proceda de conformidad”.

2.5. Allegado lo actuado a la Secretaría de la Sala Civil, le fue asignado el número de radicado 11001220300020230014300 y por reparto le correspondió a la suscrita conocer del presente asunto.

III. CONSIDERACIONES

3.1. El artículo 19 de la Ley 1265 de 1970, que estatuye las reglas del reparto de los procesos de conocimiento de los Tribunales, dice en su numeral tercero que *“cuando un negocio haya estado al conocimiento de la sala se adjudicará en el reparto al Magistrado que lo sustanció anteriormente”*.

En línea con lo anterior, el artículo 7º del Acuerdo 1472 de 2002, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que reglamenta las compensaciones en el reparto, prevé, en el numeral quinto, el abono por adjudicación, así: *“Cuando un asunto fuere repartido por primera vez en segunda instancia, en todas las ocasiones en que se interpongan recursos que deban ser resueltos por el*



superior funcional, el negocio será asignado a quien se le repartió inicialmente”.

Situación que, se acompasa con lo acontecido en el *subjudice*, teniendo en cuenta que los recursos de apelación presentados por las partes en contra de las decisiones del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá en el trámite del proceso 11001-31-05-037-2018-00-748-00 y del expediente acumulado número 11001-31-05-002-2017-00-790-00, venían siendo resueltas por el superior funcional de dicha dependencia, Doctor Hugo Alexander Ríos Garay, magistrado de Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá.

El Magistrado sustanciador, en proveído del 30 de noviembre de 2022 hace extensivo un precedente de la Corte Constitucional, el cual versa sobre *“un conflicto relacionado con el pago de recobros judiciales al Estado por prestaciones no incluidas en el PBS y por las devoluciones o glosas a las facturas, que se susciten entre las EPS y la ADRES”*, a efectos de determinar que *“el proceso judicial de recobro no corresponde, en estricto sentido, a una controversia relativa a la prestación de servicios de la seguridad social sino a su financiación, al pretenderse resolver un desequilibrio económico y no garantizar la efectiva prestación directa de un servicio (...)”*.

Acto seguido, señala que *“de la revisión de la demanda y de la contestación de la demanda no dejan duda alguna de que el presente asunto versa exclusivamente sobre los tiempos de exposición de una afiliada al subsistema de riesgos laborales a cargo de cada ARL, demandante y demandada, y la procedencia de condenar al recobro*



solicitado por prestaciones asistenciales y económicas, de acuerdo con la cobertura de cada una de las aseguradoras, en virtud del Parágrafo 2° del artículo 1° de la Ley 776 de 2002, artículos 5 y 6 del Decreto 1771 de 1994 compilados en los artículos 2.2.4.4.5 y 2.2.4.4.6 del Decreto 1072 de 2015 y demás normas concordantes”.

Por lo anterior, llegó a la conclusión que la Sala Laboral carecía de competencia para resolver el recurso de apelación, y para conocer de la controversia judicial. Aunado a ello, debido a la improrrogabilidad de la competencia por el factor funcional, declaró la falta de competencia, conservando la validez de lo actuado, concluyendo que contienda debía ser resuelta por los Jueces Civiles del Circuito de Bogotá.

Sin embargo, al estar pendiente de resolverse un recurso de apelación, con fundamento en el numeral primero del artículo 31 del Código General del Proceso remitió las actuaciones procesales a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá.

3.2. Dilucidado lo que precede, se advierte que con la determinación adoptada por el magistrado sustanciador se incurre en varias situaciones, que hacen imperioso que se suscite un conflicto negativo de competencia.

Para comenzar, debe tenerse en cuenta que el numeral primero del artículo 31 del Código General del Proceso, el cual establece la competencia de las salas civiles de los Tribunales Superiores, dispone que serán competentes para conocer de la segunda instancia de los procesos que conocen en primera los **jueces civiles del circuito**.



De tal forma que, lo acontecido en el caso *subexamen* no se subsume en el postulado legislativo mencionado, teniendo en cuenta que con la decisión adoptada por la Sala Laboral el proceso bajo estudio quedó huérfano, como quiera que no hay un Juez en primera instancia que haya avocado el conocimiento del mismo.

Y aunque este no es el argumento principal, es de relieve destacar que contrario a lo esgrimido por la magistratura de la Sala Laboral, el proceso 11001-31-05-037-2018-00-748-00 y el expediente acumulado número 11001-31-05-002-2017-00-790-00, sí son de competencia de dicha especialidad.

Para apoyar lo dicho, en un conflicto de competencia de similares contiendas presentando entre el Juzgado Primero Laboral del Circuito y el Veintiuno Civil del Circuito, ambos de esta ciudad, la Sala Mixta del Tribunal Superior de Bogotá con ponencia de la magistrada María Patricia Cruz Miranda, resolvió:

(...) Siendo ello así, estuvo desenfocada la señora Jueza Primera Laboral del Circuito al no reconocer su competencia, pues auscultados los hechos y pretensiones de la demanda con facilidad se observa que no se trata del "cobro de sumas de dinero representados en facturas" como de manera errada lo aseguro, sino de una demanda en la que se pretende que se declare que sólo hasta determinada fecha la demandada asumió los riesgos laborales de 48 afiliados y, en tal medida se ordene al reembolso de los gastos que la demandante asumió por concepto de "prestaciones asistenciales y económicas", correspondiendo a un asunto diferente al que se dirige a obtener el pago de sumas "representadas en facturas.", es decir, es disímil la situación respecto de la cual se ha pronunciado la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia tratándose de procesos de ejecución.

Es decir, acá se trata de una controversia relativa a la prestación de servicios con ocasión a las enfermedades y/o accidentes



laborales enfocado al reembolso de costos y gastos que asumió la demandante, y que no son extrañas a la seguridad social, en razón a que las Administradoras de tales riesgos componen el Sistema General de Riesgos Profesionales que hace parte del "Sistema de Seguridad Social Integral, establecido por la Ley 100 de 1993", conforme lo prevé el artículo 1º del Decreto 1295 de 1994.

En un asunto de contornos similares, otra Sala Mixta de esta Corporación, concluyó que:

"En el sub examine, emerge claro que la controversia tiene que ver con el recobro por parte de POSITIVA COMPANIA DE SEGUROS S.A., a RIESGOS LABORALES COLMENA S.A. COMPANIA DE SEGUROS DE VIDA, de las prestaciones económicas que al parecer reconoció por concepto de enfermedad laboral; es decir que la temática que se ventila por el libelista guarda relación, con el cobro de asuntos derivados del sistema de seguridad social integral; ...

Y es que en este caso no se trata de controversias generadas en una relación netamente civil o comercial, producto de un acuerdo de voluntades, en virtud de la cual se utilizan instrumentos para garantizar el cumplimiento de obligaciones, como por ejemplo un título valor de contenido crediticio, pues de ser así correspondería el asunto a la especialidad jurisdiccional civil".

Por consiguiente, la competencia para tramitar este asunto recae en los juzgados laborales del circuito de Bogotá conforme lo dispone la norma citada, razón por la cual se ordenará la remisión del expediente al Juzgado Primero del Circuito de dicha especialidad, con el fin que asuma el conocimiento del asunto".

De ello se deriva que al tratarse de pretensiones encaminadas a que se **declare** que el tiempo de exposición al riesgo de la señora Luz Marina Santos Moncaleano fue bajo la cobertura de Riesgos Laborales Colmena S.A. Compañía de Seguros de Vida, de las cuales se derivan otras de naturaleza **consecuencial** de condena que son los respectivos reintegros totales o a prorrata de las erogaciones asumidas por concepto de prestaciones asistenciales, pensión e incapacidades, ha de concluirse que la competencia se encuentra radicada en el Juez de la especialidad laboral, por cuanto, no se trata del simple recobro de dinero contenido en facturas o en cualquier otro documento, como lo constituye



el fundamento fáctico de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en el auto A-390 de 2021 utilizado para declarar la incompetencia por parte de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá; como quiera que en el caso que se somete a estudio, se trata de pretensiones **meramente declarativas** que tienen su origen en **normas que regulan la seguridad social**, de las cuales, podrían derivarse pretensiones **consecuenciales de condena** con ocasión del reembolso de costos y gastos por concepto de prestaciones asistenciales, de pensión y de incapacidades efectuados por quienes actúan como demandantes. De tal manera que entrar a resolver de las **pretensiones principales** requiere del conocimiento del Juez que atendiendo a la especialidad, materia o asunto es el experto, es decir, el Laboral.

Por ello, en este evento, no tiene fundamento normativo ni jurisprudencial el dar aplicación a la cláusula residual de competencia, por cuanto, en aplicación del principio de legalidad del Juez, existe norma expresa que se la atribuye al Juez Laboral.

Además, si en gracias de discusión se aceptara que existe falta de competencia –lo cual no acontece–, no lo sería en razón del factor funcional sino del objetivo atendiendo a la materia o asunto, frente al que ya operó la prórroga de competencia en razón del silencio de la parte demandada dentro del traslado para hacer uso del derecho de defensa tal y como lo consagra el artículo 16 del C.G.P.

3.3. Por lo expuesto, con fundamento en el artículo 18 del Código General del Proceso, y como quiera que la competencia para tramitar este proceso recae sobre la



especialidad laboral, se formulará conflicto negativo de competencia, para que sea la Sala Mixta del Tribunal Superior de Bogotá, quien resuelva lo pertinente.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE de asumir el conocimiento del proceso de la referencia, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

SEGUNDO: PROMOVER conflicto negativo de competencia a efectos de que sea resuelto por la Sala Mixta del Tribunal Superior de Bogotá, de conformidad con el artículo 18 del Código General del Proceso.

TERCERO: Por secretaría, **REMÍTASE** el expediente a la Sala Mixta del Tribunal Superior de Bogotá, y **COMUNÍQUESE** la presente decisión al magistrado involucrado.

NOTIFÍQUESE

KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS
Magistrada

Firmado Por:
Katherine Andrea Rolong Arias
Magistrada
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **7ea5f1fb65fe9e195028e5367a511579a2ede719c2f759a5819e6980e729e261**

Documento generado en 27/02/2023 02:47:40 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Proceso verbal de Marlen Murcia Vanegas y otro contra Automotores Comerciales – AUTOCOM S.A.

Para resolver el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados 2º y 3º Civiles del Circuito, ambos de Bogotá, en relación con el conocimiento del proceso de la referencia, bastan las siguientes

CONSIDERACIONES

1. Es asunto averiguado que el artículo 121 del CGP establece cuatro (4) reglas basillares, a saber: (i) que todo proceso en el que se emita auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, tendrá una duración máxima de un (1) año para que el juez dicte sentencia de primera o única instancia, prorrogable hasta por seis (6) meses más; (ii) que el plazo para resolver la segunda instancia no podrá ser superior a seis (6) meses, ampliable por un término igual; (iii) que vencido ese plazo, el juez o magistrado –por solicitud de parte- perderá competencia para conocer del proceso, y (vi) que será nula la actuación que adelante el juzgador, luego de haber perdido competencia.

También se sabe que la Corte Constitucional, en sentencia C-443 de 2019, declaró “la inexecutable de la expresión ‘de pleno derecho’ contenida en el inciso 6..., y la executable condicionada del resto de este inciso, **en el entendido de que la nulidad allí prevista debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, y de que es saneable en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del Código General del Proceso**”,



previando, además, “la exequibilidad condicionada del inciso 2..., **en el sentido de que la pérdida de competencia del funcionario judicial correspondiente sólo ocurre previa solicitud de parte, sin perjuicio de su deber de informar al Consejo Superior de la Judicatura al día siguiente del término para fallar, sobre la circunstancia de haber transcurrido dicho término sin que se haya proferido sentencia**” (se resalta y subraya).

Quiere ello decir **(a)** que las partes no pueden alegar la nulidad en cuestión, si ya se profirió sentencia, aunque haya sido apelada; **(b)** que subsiste el deber legal de dictar la decisión respectiva dentro de los plazos referidos; **(c)** que las partes pueden solicitarle al juez que reconozca la pérdida de competencia, aunque hubieran actuado tras vencerse el plazo; **(d)** que el juez, si el término venció y no ha emitido fallo, tiene el deber de pronunciarse positivamente; **(e)** que el juzgador, con independencia de la postura de las partes sobre el particular, siempre debe comunicarle al Consejo Superior de la Judicatura que venció el plazo de duración del proceso, y **(f)** que la saneabilidad de la nulidad en comento no traduce, en modo alguno, que el juez no esté obligado a reconocer que perdió competencia, si una de las partes lo solicita, pues se trata de casos distintos: perder competencia y validar la actuación.

Con otras palabras, la Corte Constitución dejó claro que la nulidad en cuestión es saneable, pero también hizo hincapié en que la pérdida de competencia por el vencimiento del plazo sigue vigente, mientras el juez no dicte sentencia, sólo que por requerimiento del interesado. No se olvide que una cosa es la nulidad de las actuaciones que el juez adelantó luego de expirar el plazo para emitir el fallo, la cual es saneable si no se alega oportunamente, y otra, de



suyo distinta, el deber del juzgador de declarar su pérdida de competencia, previa solicitud de parte, siempre que no se haya dictado la decisión que pone fin a la instancia.

3. En este caso la revisión del expediente evidencia que (i) el 25 de junio de 2020 la Superintendencia de Industria y Comercio profirió sentencia que concedió las pretensiones de la demanda que los señores Edwin Fernando Corredor y Marlen Murcia presentaron en contra de AUTOCOM S.A., providencia que la demandada recurrió¹; (ii) en auto de 18 de noviembre siguiente, este Tribunal Superior decidió “remitir las presentes diligencias al Centro de Servicios Jurisdiccionales para que someta... a reparto entre los jueces civiles del circuito de Bogotá, con miras a que conozcan de la apelación”²; (iii) el 17 de junio de 2021 el proceso fue repartido al Juzgado 2º Civil del Circuito³, fecha en la que esta Corporación remitió a ese despacho judicial una solicitud radicada por los demandantes el 10 de mayo de ese año ante la superintendencia, por medio de la cual reclamaron “dar aplicación del artículo 121 del CGP”⁴; (iv) el 13 de julio siguiente esa autoridad administrativa envió al referido juzgador una misiva que los señores Corredor y Murcia le presentaron el día 5 anterior, por medio de la cual pidieron resolver “cuanto antes el radicado del asunto ya que ya transcurrió más de un año desde que tomaron (sic) decisión que condenó a la empresa AUTOCOM y no ha podido la segunda instancia dar cumplimiento al artículo 121 del CGP”⁵; (v) el 28 de ese mes y año el apoderado de los demandantes requirió al juzgado para que le informaran “la decisión tomada en el caso”, oportunidad

¹ 01Expediente2019-69462, 01Cuaderno1, pdf. 18.

² 01Expediente2019-69462, 02Cuaderno2, pdf. 04.

³ 01Expediente2019-69462, 03Cuaderno3, pdf. 01 y 02.

⁴ 01Expediente2019-69462, 03Cuaderno3, pdf. 03 y 04.

⁵ 01Expediente2019-69462, 03Cuaderno3, pdf. 10.



en la que pidió “dar aplicación al artículo 121 del CGP”⁶; (vi) el 8 de octubre siguiente los interesados solicitaron al Consejo Seccional de la Judicatura iniciar una vigilancia administrativa, pues el juez ha “incurrido en mora injustificada al no proferir decisión..., sobrepasando los términos del artículo 121 del CGP”⁷, y (vii) en auto de 30 de agosto de 2022, el Juzgado 2º Civil del Circuito resolvió la petición de los demandantes y declaró la pérdida de competencia para conocer del asunto, remitiendo el expediente a la jueza 3ª⁸, quien rehusó el conocimiento porque “la misma no ha sido alegada por la parte”, la que solo “ha venido reiterando la solicitud de impulso procesal”, amén de que las peticiones las ha presentado a otros funcionarios⁹.

Desde esta perspectiva, es claro que entre la fecha de reparto del expediente al Juzgado 2º Civil del circuito (17 de junio de 2021) y la del auto que reconoció la pérdida de competencia (30 de agosto de 2022) había transcurrido, con creces, el plazo de duración de la segunda instancia. Y aunque es cierto que las solicitudes de la parte demandante se plantearon antes de que el término venciera, no lo es menos que su insistencia -pues ha requerido la aplicación del artículo 121 del CGP por lo menos en tres (3) oportunidades- evidencia su voluntad inequívoca de plegarse a esa disposición, al punto que, incluso, presentó queja administrativa.

Por consiguiente, para garantizar el derecho a un debido proceso de duración razón razonable de los demandantes, y ante la clara demora del Juez 2º Civil del Circuito de la ciudad, se reconocerá la competencia en el Juzgado 3º Civil del Circuito.

⁶ 01Expediente2019-69462, 03Cuaderno3, pdf. 11.

⁷ 01Expediente2019-69462, 03Cuaderno3, pdf. 15.

⁸ 01Expediente2019-69462, 03Cuaderno3, pdf. 17.

⁹ 01Expediente2019-69462, 04Cuaderno4, pdf. 02.

República de Colombia



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

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil,

RESUELVE

1. Declarar que es a la Jueza 3ª Civil del Circuito a quien le corresponde tramitar el recurso de apelación formulado contra la sentencia proferida en el proceso 2019-69462-01.
2. Comuníquesele esta decisión al Juez 2º Civil del Circuito de la ciudad.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación: **d6b2262ea79146869610ca6790caa70c54240f60172d72a1a03752a3f6e42658**

Documento generado en 27/02/2023 12:33:00 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Expediente No. 001201900316 01

En orden a resolver la viabilidad del recurso de casación que interpuso la parte demandada contra la sentencia proferida por el Tribunal el 1º de noviembre de 2022, dentro del proceso de la referencia, bastan las siguientes,

Consideraciones

1. Para que proceda el recurso de casación es necesario, entre otros requisitos, que el recurrente tenga un interés que, en este tipo de procesos, se mide en función del posible agravio que le haya causado la sentencia, cuantificado con miramiento en aquella parte del fallo que le fue desfavorable, cuyo valor actual debe ser superior a mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smlmv), según lo previsto en el artículo 338 del C.G.P.

2. En este caso resulta incontestable que a la sociedad recurrente no le asiste interés para acudir ante la Corte de Casación, toda vez que la sentencia del Tribunal no le impuso condena alguna. Con otras palabras, como las pretensiones de la demanda era esencialmente económicas, habiéndole sido favorable la decisión a Charry Trading S.A.S., pues tales fueron denegadas, no es posible, entonces, conceder el recurso.

Aunque en la sentencia el Tribunal declaró que entre las partes fueron suscritos dos contratos de transporte incorporados en los conocimientos de embarque Nos. 960262891 y 960405042, los cuales fueron incumplidos por Charry Trading S.A.S., no se puede pasar por alto, se insiste, que fueron negadas las demás pretensiones relativas a la responsabilidad contractual y la consecuente indemnización de perjuicios a cargo de la demandada.

3. Así las cosas, no se concederá el recurso de casación.

Por consiguiente, el Tribunal,

Resuelve

No conceder el recurso extraordinario de casación interpuesto por Charry Trading S.A.S. contra la sentencia de 1º de noviembre de 2022, proferida por esta Corporación dentro del proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación: **3ca0ba7e14aa1f9ec20866f07c6a75e57fb0311add34c1f3be3d34cf0ef71f3e**

Documento generado en 27/02/2023 11:50:08 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de **SADITH MARÍA ARRÁZOLA TIQUE** y otros contra **CLINICA JUAN N. CORPAS LTDA.** (Apelación sentencia). **Rad.** 11001-3103-001-2021-00308-02.

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **SUSPENSIVO** los recursos de apelación interpuestos por las partes en contra de la sentencia proferida el 25 de enero de 2023, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, se concede a los impugnantes el **término común** de cinco (5) días, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, para que sustenten por escrito las alzas ante esta instancia, las que se deben sujetar a desarrollar los reparos concretos expuestos ante la autoridad de primer nivel (artículo 322 numeral 3 incisos 2 y 3 del Código General del Proceso), **so pena de que se declaren desiertos los recursos verticales.**

ORDENAR a la Secretaría de la Sala que, si se presentan las sustentaciones, se corra traslado (artículos 9 y 12 de la Ley 2213 de 2022), por el término de cinco (5) días a los demás contendores y, vencido ese plazo, se dejen las constancias correspondientes, a efectos de proferir por escrito la sentencia, la cual se notificará a través de los estados electrónicos.

ADVERTIR que de conformidad con lo previsto en el inciso 4 del artículo

¹ Artículo 12, inciso segundo: “Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.**”

109 del Código General del Proceso, los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente, si son recibidos en el horario laboral establecido para este Distrito Judicial.

Se les pone de presente a los intervinientes que todos los mensajes de datos deben ser remitidos de **manera exclusiva** a la siguiente dirección de correo electrónico: **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**.

El expediente puede ser consultado en el siguiente link: 001-2021-00308-02.

PRORROGAR por 6 meses más, el término para resolver en segunda instancia, el asunto de la referencia, en atención a la alta carga laboral y la complejidad de los asuntos a cargo del Despacho, sumado a la dificultad para el acceso a los expedientes digitalizados (artículo 121 del C.G.P.).

Cumplidas las órdenes impartidas y vencidos los términos otorgados, secretaría ingresará el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

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

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

Código de verificación: **5695308fa7b620132b47ef61a9bd7e152f20c664d1fd2d2675723766b3fbf520**

Documento generado en 27/02/2023 03:05:30 PM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
Sala Civil de Decisión

Veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Sustanciadora

KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS

001-2021-05000-02

Sería del caso estudiar la admisibilidad del recurso de apelación formulado por la demandante contra la sentencia proferida el 16 de noviembre de 2022 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro del asunto de la referencia, de no ser porque en el expediente no se observa la continuación de la audiencia prevista en los artículos 372 y 373 del C.G.P., que incluye el testimonio solicitado por la demandada, el control de legalidad, las alegaciones de conclusión y la sentencia proferida. Menos aún, la interposición del recurso de apelación contra esa providencia.

Así las cosas, se dispone la devolución de las piezas procesales a la entidad de origen con el fin que remita de manera completa las piezas procesales.



CÚMPLASE

KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS

Magistrada

Firmado Por:

Katherine Andrea Rolong Arias

Magistrada

Sala 008 Civil

Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **7ede0f9fb4f5c4cf286907b4cb6bff6431a4f6b170b497f8bc2d108ac21eeb4e**

Documento generado en 27/02/2023 04:45:45 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

REF: VERBAL de LUIS JOSÉ GÓMEZ LARROTA contra COMFERGO S.A.S. y EDGAR WILSON GÓMEZ LARROTA. Exp. 002-2020-00265-01.

Fenecido el término de traslado del incidente propuesto por Erika Enith Alvarado Aranguren y de conformidad con lo establecido en el artículo 129 del Código General del Proceso, se procede a decretar las pruebas pedidas, así:

PARTE INCIDENTANTE

-DOCUMENTALES: Téngase como pruebas en cuanto fueren pertinentes y conducentes, las adosadas y reseñadas en el escrito incidental.

- Se niegan los demás medios probatorios solicitados –interrogatorios de parte- comoquiera que no resultan necesarios, útiles y pertinentes a propósito del sustento de la petición de nulidad –Num. 8° del artículo 133 ib.-.

PARTE INCIDENTADA

Sin solicitud probatoria.

Ejecutoriado este proveído, ingrese el expediente al despacho para continuar con el trámite.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

**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 resolución de contrato de **GABRIEL ANTONIO SALAZAR TRIVIÑO** contra **GIOVANI VALENCIA PATIÑO** y otro. (Apelación de auto). **Rad.** 11001-3103-003-2021-00465-01.

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el auto proferido el 26 de mayo de 2022, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta urbe, a través del cual negó el decreto de unas medidas cautelares.

II. ANTECEDENTES

1. Gabriel Antonio Salazar Triviño demandó a Giovani Valencia y Luis Fernando Castro Ortiz, para que se declare resuelto el contrato de promesa de compraventa celebrado el 23 de junio de 2020 y se condene a los demandados a la devolución de las sumas de dinero relacionadas en el libelo y el escrito de subsanación¹.

2. Con soporte en el numeral 1, literal c) del canon 590 del Estatuto Procesal vigente, la apariencia de buen derecho de la demanda y con el fin de salvaguardar sus prerrogativas, solicitó el embargo de la cuota parte del inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 176-7141 de la O.R.I.P. de Zipaquirá, así como de las cuentas de ahorro,

¹ Archivo "01 Escrito Demanda" del "01 Cuaderno Principal".

corrientes y/o CDT relacionados en el escrito respectivo, a nombre de los accionados².

3. Luego de admitido el libelo y prestada la caución correspondiente, por auto del 26 de mayo postrero, se negó el decreto de las medidas referidas, al considerar que se tornan improcedentes, por cuanto no están reguladas para el proceso declarativo; además, no resulta viable considerarlas como innominadas, al encontrarse reglamentadas en el ordenamiento interno³.

4. Inconforme con la anterior determinación, el extremo activo interpuso reposición y en subsidio apelación; explicó la transcendencia de las medidas para hacer efectivo el cumplimiento de los fallos; agregó que, los embargos pedidos son de recibo en esta controversia, pues no están delimitados exclusivamente para los juicios ejecutivos; igualmente, destacó que, en últimas debe dársele el tratamiento de innominadas, máxime al estar acreditada la apariencia de buen derecho. Imploró la revocatoria del auto censurado, para que se decreten las cautelas pedidas o, una menos gravosa o diferente⁴.

5. El 16 de junio de 2022, se desató el remedio horizontal, manteniendo la decisión censurada, con base en el mismo el argumento inicialmente expuesto en el proveído reprochado; acto seguido, concedió la alzada subsidiariamente interpuesta⁵.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la referencia, a tono con lo dispuesto en el numeral 1 de los artículos 31⁶ y 35⁷ del C.G.P.; además, la providencia censurada es susceptible del anotado recurso, a tono con lo previsto en el ordinal 8 del precepto 321 *ejúsdem*.

² *Ejúsdem*.

³ Archivo "10 Auto tiene cuenta póliza otros", *ibídem*.

⁴ Archivo "11 Memorial Recurso Reposición Subsidio Apelación", *ejúsdem*.

⁵ Archivo "12 Auto Resuelve conceder recurso apelación auto".

⁶ "Los tribunales superiores de distrito judicial conocen, en sala civil: 1. De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera los jueces civiles de circuito".

⁷ "El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión".

Las medidas cautelares entendidas como los instrumentos con los cuales el ordenamiento protege de manera provisional y mientras dura el proceso, la integridad del derecho controvertido en el mismo, tienen como función asegurar la eficacia y cumplimiento de la sentencia o de la decisión que le ponga fin al juicio, con el propósito evidente, de evitar su desconocimiento y que puedan causarse daños irreversibles o difícilmente reparables en la prerrogativa pretendida por el demandante.

Específicamente, tratándose de las innominadas, el literal c) del numeral 1 de la regla 590 *ejúsdem*, normatividad con base en la cual, el extremo activo pidió el embargo, establece lo siguiente:

“En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares: (...)

c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión”.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, consideró:

“Diferenciación entre las medidas cautelares nominadas e innominadas.

Las llamadas cautelas nominadas corresponden a aquéllas que se encuentran tipificadas en el estatuto procesal, entre las cuales están la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, el embargo, y el secuestro.

Por su parte, las innominadas son aquéllas que están fundadas en el arbitrio judicial y se orientan a «cualquier otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir los daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión». No obstante, como cualquier otra cautela, tienen como finalidad asegurar la efectividad de las pretensiones, pero atendiendo a su especial carácter requieren de un estudio minucioso sobre las peculiaridades del caso sobre el que se solicita su imposición. (...)”⁸ (Se destaca).

En aplicación de esas directrices legales y jurisprudenciales, prontamente se concluye que el embargo reclamado por el actor no corresponde a una cautela de la naturaleza en comentario, como quiera que, tal como lo consideró la juez de primer nivel, está plasmada en el C.G.P., siendo esa una medida específica y singular, reglamentada en ese Estatuto,

⁸ Corte Suprema de Justicia, STC114036-2020, Rad. 2020-03319-00, 11 de diciembre de 2020.

resultando inviable otorgarle el tratamiento establecido en el literal c), numeral 1 del precepto 590 ya transcrito.

Suficientes serían los argumentos esgrimidos para avalar la providencia cuestionada, en tanto que la medida pedida, se fundamentó de manera exclusiva en la citada regla; empero, en aras de ahondar en razones desestimatorias, es de señalar que la única nominada que procede en los litigios declarativos corresponde a la inscripción de la demanda, siempre que estén satisfechos los presupuestos del canon nombrado, esto es, cuando “**(i)** *verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o **(ii)** como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra” o que verse “sobre una universalidad de bienes” y “**(iii)** cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual”. De suerte que el embargo exorado, carece de vocación de atendimento.*

En consecuencia, se respaldará la decisión controvertida, sin que haya lugar a imponer condena en costas, al no aparecer causadas.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el auto proferido el 26 de mayo de 2022, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. NO CONDENAR en costas por no aparecer causadas.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen. Por la Secretaría, ofíciase, déjense las constancias a que haya lugar y comuníquese de forma inmediata esta decisión a esa autoridad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

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

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

Código de verificación: **fc5f129d0134e79a8836168ed065e9d651f0a3b3ae139816a64c4a2289955e9e**

Documento generado en 27/02/2023 03:03:46 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Expediente No. 003202200450 01

Como, según el informe secretarial, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia no fue sustentado dentro del plazo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con el numeral 3º del artículo 322 del CGP, se declara desierto.

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

Lo que hizo la aseguradora demandada ante la Superintendencia Financiera fue –en sus palabras– “precisar de manera breve los reparos concretos sobre los que versará la sustentación” (cdno. 1, archivo 091, p. 1), como lo autoriza el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del C.G.P. Luego, si la misma parte reconoció que su memorial no era de sustentación, y ciertamente no lo es, no habiendo cumplido con esa carga se impone pronunciar la deserción.

Devuélvase al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación: **23a79d63d33e417e85987494f7412b5ab7ba7a619042a529bfc8783e6421655a**

Documento generado en 27/02/2023 11:52:23 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., veintisiete de febrero de dos mil veintitrés.

Radicado: 11001 31 03 004 2021 **00163** 01

Vista la solicitud que antecede, de oficio se dispone la corrección del auto de 17 de febrero pasado conforme el inciso 3° del artículo 286 Cgp, en el sentido de que el recurso de apelación declarado desierto es de la parte demandada.

Por tanto, en donde se señaló ‘demandante’ en dicho proveído, deberá leerse y entenderse ‘demandada’.

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 004 2021 00163 01

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: **d52bfc0477a30ffeb57881e19acc31e24c8d6aab0e3b633bad4b65a65ba6c571**

Documento generado en 27/02/2023 04:15:08 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA CIVIL

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

REF: EJECUTIVO SINGULAR de MANUFACTURAS DE CEMENTO S.A. EN REORGANIZACIÓN contra CASS CONSTRUCTORES S.A.S y otros Exp. 004-2022-00339-01.

Procede el Magistrado Sustanciador a resolver recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra el auto del 25 de noviembre de 2022, proferido en el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se negó el mandamiento de pago.

I.- ANTECEDENTES

1.- La sociedad convocante demandó a los sujetos que conforman el consorcio Expansión Ptar Salitre, conformado por Cass Constructores S.A.S., Aqualia Latinoamerica S.A.S. E.S.P y Aktor Technical Societe Anonyme Colombian Brach, con miras a que se libere mandamiento de pago por la suma total de \$440'832.576,00 por concepto del capital contenido en las facturas electrónicas N° CFE1109682, CFE1110602, CFE1111738, CFE1111739, CFE1111740, CFE1111741, CFE1111742, CFE1111743, CFE1111744, CFE1111745, CFE1111746, CFE1111747, CFE1111748, CFE1111789, CFE1111812, CFE1112304, CFE1112388, CFE1112394, CFE1112395, CFE1112396, CFE1112397, CFE1112398, CFE1112479, CFE1112480, CFE1112481, CFE1112482, CFE1112546, CFE1110929, CFE1111734, CFE1111735, CFE1111736, CFE1111737, CFE1112389, CFE1112390, CFE1112391, CFE1112392, CFE1112393, CFE1112426, CFE1112427, CFE1112428, CFE1112477, CFE1112478, CFE1112558,

CFE1112753 y CFE1112924, más los intereses de mora causados desde la data de exigibilidad de cada instrumento, hasta cuando se realice su pago.

1.1.- Como soporte probatorio del cobro allegó archivo físico xml y la representación gráfica de cada una de las facturas de cuyo contenido se evidencia el código CUFE y el bidimensional QR a través del cual se verifica la información del legajo crediticio; de igual forma, aportó constancias, al parecer emitidas por el proveedor tecnológico, respecto del envío y entrega de cada una de ellas.

2.- Inicialmente el a-quo inadmitió la demanda al considerar que era necesario aportar el registro ante la DIAN para verificar la aceptación tácita de los instrumentos, según se enunció en el libelo de la demanda.

3.- Posteriormente, con el proveído que se censura, el juez de primer grado negó la orden de apremio, en síntesis, porque a su consideración no estaban relacionados los códigos CUFE de cada una de los títulos que se pretendían ejecutar, razón por la cual no puede verificarse en el aplicativo la información.

4.- Inconforme con la decisión, la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, expuso que el Juez de primera instancia desconoció que en la parte final de cada documento se evidencia el requisito echado de menos, para lo cual trajo a colación un ejemplo de una factura y la trazabilidad de la misma.

5.- Mediante auto del 24 de enero de la presente anualidad se despachó de forma desfavorable la censura, tras considerar que no se encontraba debidamente aceptada; allí mismo se concedió la alzada que ahora se resuelve.

II.- CONSIDERACIONES

1.- Una obligación de carácter dineraria puede ser cobrada a través de la ejecución forzada siempre y cuando la prestación sea “clara, expresa y exigible, que conste en documento que provenga del deudor o de su causante y constituya plena prueba contra él” (artículo 422 del C. G del P.), de ahí que el juzgador al encontrarse frente a una demanda ejecutiva deba examinar si estos presupuestos se cumplen, pues la ausencia de uno de ellos da al traste con la pretensión invocada.

*La **claridad** consiste en que emerjan nítidamente el alcance de las obligaciones que cada una de las partes se impuso, sin necesidad de acudir a razonamientos que no estén allí consignadas, esto es, que el título debe ser inteligible y su redacción lógica y racional respecto del número, cantidad y calidad objeto de la obligación, así como de las personas que intervinieron en el acuerdo.*

*De la **expresividad** se puede decir que en el legajo esté consignado lo que se quiere dar a entender, así que no valen las expresiones meramente indicativas, representativas, suposiciones o presunciones de la existencia de la obligación, como de las restantes características, plazos, monto de la deuda etc., por consiguiente, las obligaciones implícitas que estén incluidas en el instrumento de no ser expresas no pueden ser objeto de ejecución.*

*Sobre la **exigibilidad** supone que la obligación puede pedirse y cobrarse sin tener que esperar plazo o condición alguna que la enerve temporalmente.*

Consecuente con lo anterior, el mandamiento se produce siempre y cuando se acompañe a la demanda un documento que preste mérito ejecutivo (Art. 430 C.G.P.), es decir, que reúna las características mencionadas y se constate la fuerza ejecutiva e idoneidad que le permita constituirse en el fundamento de la orden de pago que se deba proferir.

2.- Los títulos valores para ser considerados como tal deben reunir unos requisitos generales y otros especiales, los de carácter y estirpe general son aquéllos comunes a todos los títulos valores, a saber: el derecho que el título incorpora y la firma de quién lo crea, consagrados en el artículo 621 del Código de Comercio.

En tanto que los requisitos especiales son aquéllos que la ley señale para cada título valor en particular, en el caso de la factura de venta de acuerdo al artículo 774 sustituido por el artículo 3° de la Ley 1231 de 2008, son los siguientes: a) La fecha de vencimiento. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días siguientes a la emisión, b) la fecha de recibo, con la indicación del nombre, o identificación o firma de quien es el encargado de recibirla y c) el emisor o prestador del servicio, deberá

dejar constancia en el original de la factura del estado del pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso.

Destaca la ley mercantil que no tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos señalados, no obstante, la omisión de cualquiera de estos no afectará la validez del negocio que le dio origen.

3.- La factura se encuentra prevista y reglamentada, en su orden, en la Ley 1231 de 2008 y el Decreto No. 3327 de 2009, allí se contempla lo inherente al trámite cuando el comprador del bien o beneficiario del servicio opta por no aceptarla de manera inmediata, el término dentro del cual el comprador o beneficiario puede hacer uso de las posibilidades que la ley le concede y la consecuencia jurídica cuando no opera ninguno de los eventos señalados.

*4.- A su vez, el artículo 773 del Código de Comercio – modificado por el artículo 2° de la Ley 1231 de 2008- señala que “el comprador o beneficiario del servicio **deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico**”.*

*Igualmente, precisa que “**deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio**, en la factura y/o en la guía de transporte, según el caso, **indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo**”.*

*Y el inciso 3°, modificado a su turno por el artículo 86 de la Ley 1676 de 2013, señala que “La factura se considera irrevocablemente aceptada por el comprador o beneficiario del servicio, si no reclamare en contra de su contenido, bien sea mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o bien mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, **dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción**” (se subraya y resalta).*

5.- Ahora, conforme a la evolución de los medios mercantiles y la entrada en vigor del comercio electrónico, la legislación se preocupó por reglamentar las nuevas modalidades negociales, para lo cual expidió el Decreto 1074 de 2015 en cuyo artículo 2.2.2.53.2 definió la factura electrónica como “un título valor en mensaje de datos, expedido por el emisor

o facturador electrónico, que evidencia una transacción de compraventa de un bien o prestación de un servicio, entregada y aceptada, tácita o expresamente, por el adquirente/deudor/aceptante, y que cumple con los requisitos establecidos en el Código de Comercio y en el Estatuto Tributario, y las normas que los reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan” (negrilla fuera de texto), extracto del cual se colige, el origen virtual del documento y los presupuestos necesarios para su existencia, los cuales en síntesis, se reducen a las exigencias normativas que contempla la codificación procesal pero con adiciones en cuanto a su creación y su exigibilidad.

A tal conclusión no se llega de manera sencilla e inmediata, toda vez que en términos del numeral 5° del artículo 1.6.1.4.1 del Decreto 1625 de 2016, Decreto Único Reglamentario en Materia Tributaria, la expedición de la factura electrónica de venta no solamente comprende la generación y transmisión por el emisor o facturador del documento, sino que además ampara la validación por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, y finalmente, la entrega al adquirente/deudor/aceptante, aspecto que se consolidó el artículo 1° del Decreto 358 de 2020 que modificó el Decreto Único Reglamentario en Materia Tributaria, al referir que la factura de venta electrónica, cuya validación se efectúa ante la DIAN y de forma previa, era considerada en si misma “factura electrónica”, precisando que es el registro de factura electrónica de venta la que es considerada título valor¹, claro está, con la satisfacción plena de los demás elementos antes referidos..

Debe destacarse a fin de evitar confusiones, que el Decreto 1349 de 2016, preveía que la factura electrónica no era en sí el título ejecutivo para el cobro, y por el contrario si lo constituía el certificado (título de cobro) que generaba la entidad encargada de controlar el registro y trazabilidad de las facturas, sin embargo, con la expedición del decreto 1154 de 2020, tal regulación fue derogada y por ende esa limitación se extinguió, dando paso a que la factura electrónica tuviese autonomía en su creación y ejecución, sin estar supeditado el legítimo tenedor a una exigencia adicional para su cobro.

6.- Ahora, de cara a lo expuesto, las distintas resoluciones emitidas por la DIAN, en especial No 00019 de 2016, para verificar que una factura corresponde a esa categoría, se creó el CUFÉ, o lo que es igual, el código único de facturación electrónica, que permite individualizar cada documento, referencia que se implantó en las decisiones

siguientes y que aun cuando la plataforma RADIAN no estuviese en uso en esa data, si se edificó como exigencia sine quanon para su validación.

Tomando como referencia el CUFÉ esta Sala de forma acuciosa consultó cada una de las facturas en el sistema RADIAN, así como el código bidimensional plasmado en cada una de ellas, a fin de evitar equívocos en su revisión, estableciendo que todas ellas se encuentran allí incorporadas, lo que desvirtúa la inicial negativa deprecada en auto del 25 de noviembre de 2022, esto es la inexistencia de ese código.

No obstante, tal agravio no resulta suficiente para revocar la decisión emitida en primera instancia, por cuanto la ausencia del requisito de inscripción de la aceptación tácita que operó en el asunto impide acceder a la orden de apremio.

7.- En efecto, a modo de ejemplo, téngase en cuenta que cada una de las facturas, al ser consultada en el aplicativo radian <https://catalogo-ypfe.dian.gov.co/User/SearchDocument> arroja como resultado su existencia, el estado de la factura, su legítimo tenedor, los datos del emisor y el receptor, así como el valor del instrumento.

Factura electrónica

DIAN CUFÉ:
670f3ed38d40056df2e7834477dcac16e9e58b0cd77ad107e7a7fc132944822da5069318cfe
4da58b59324b200ad47d8

Factura electrónica
Serie: CFE
Folio: 1111735
Fecha de emisión de la factura Electrónica: 20-12-2021
[Descargar PDF](#)

DATOS DEL EMISOR	DATOS DEL RECEPTOR	TOTALES E IMPUESTOS
NIT: 860003012 Nombre: Manufacturas De Cemento S.A. En Reorganización	NIT: 900967414 Nombre: CONSORCIO EXPANSION PTAR SALITRE	IVA: \$1,843,757 Total: \$11,547,740

ESTADO EN EL REGISTRO DE FACTURAS ELECTRÓNICAS

Factura Electrónica

[Certificado de existencia](#)

Legítimo Tenedor actual: Manufacturas De Cemento S.A. En Reorganización

Posteriormente y al ingresar al banner de certificado de existencia de aquella, se comprobó que poseen el registro de recibido demarcado como evento, refiriendo qué personas intervienen en la acción y la validación que se hizo ante la Unidad Administrativa de Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales. Según se evidencia de la siguiente imagen:

EVENTO 030: Acuse de recibo de la Factura Electrónica de Venta

PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL EVENTO:
CONSORCIO EXPANSION PTAR SALITRE

CUDE:
ebb4fc99132d3196fc3d6e8cfd2a9f3ea0f5e5495e157e2332765
3c9bf7d131abd8e123e7be1d818589a8b23c8d26e62

ENTIDAD QUE VALIDA EL EVENTO:
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE IMPUESTOS Y
ADUANAS NACIONALES.

FECHA DE VALIDACIÓN:
2021-12-20 08:33:00.000 UTC-5

RECEPTOR DEL EVENTO:
Manufacturas De Cemento S.A. En Reorganización

NOTIFICACIÓN DE VALIDACIÓN POR LA DIAN:

✔ Documento validado por la DIAN

DOCUMENTOS Y EVENTOS ASOCIADOS A LA
FACTURA ELECTRÓNICA DE VENTA COMO
TÍTULO VALOR: NRO. TOTAL DE DOCUMENTOS: 1

NRO. TOTAL DE EVENTOS: 1

Bajo esa consideración, nótese que el evento 030 se encuentra registrado como el “Acuse de recibo de la Factura Electrónica de Venta”, y que la totalidad de actuaciones asociadas a esa factura, y a las demás revisadas, se limita a 1, es decir, esa recepción del documento.

Sin embargo, aun cuando no existe registro de trazabilidad de alguna reclamación o devolución de la mercancía, o rechazo de los valores de la factura, lo cierto es que tampoco se incluyó la aceptación necesaria para validar la existencia de la factura electrónica como título valor.

En este panorama, no debe perderse de vista que si bien la aceptación no se realizó de forma expresa, cuya materialización se encuentra a cargo del comprador, quien tiene la posibilidad de seleccionar una de las siguientes posibilidades al momento de registrar un evento: (i) Acuse de recibido, (ii) Recibido bien o prestación del servicio, (iii) Aceptación expresa y (iv) Rechazo de documento electrónico.



Pero llegado el caso que el comprador o adquirente del servicio o producto no lo haga, corresponde al emisor o facturador, proceder a dejar la respectiva anotación para perfeccionar la aceptación tácita del instrumento. Y es que si bien la normatividad comercial exige hacer

mención en el título valor sobre las condiciones que dieron lugar a la aceptación tácita solo cuando el instrumento va a ser endosado, lo cierto es que la legislación relativa a estos legajos crediticios fue enfática en promover la obligación de plasmar ese evento en el respectivo aplicativo.

De cara a lo expuesto anteriormente, el Decreto 1154 de 2020, artículo 2.2.2.5.4, párrafo 2º estableció que “El emisor o facturador electrónico deberá dejar constancia Electrónica de los hechos que dan lugar a la aceptación tácita del título en el RADIAN, lo que se entenderá hecho bajo la gravedad de juramento”, para lo cual, según informativo de la página web de la DIAN le fue asignado el código de evento 034, sin que tal presupuesto se encuentre consignado en las consultas del aplicativo.

A modo ilustrativo, la apariencia del registro que debe obrar en el certificado de existencia de la factura en el cual se detalla el estado actual de cada una de las facturas, debería corresponder al siguiente en caso de concurrir la aceptación tácita del título valor.

EVENTO 034: Aceptación tácita de la Factura Electrónica de Venta	
CUIDE: 56da834844e89b18872084122ac21b0645a8583d7640a030b0 4433a32b6ebd3500850868e98e3a5b02542ad1138287	PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL EVENTO: PRUEBAS PLOTO II-2021
FECHA DE VALIDACIÓN: 2021-09-15 03:47:38.000 UTC-5	ENTIDAD QUE VALIDA EL EVENTO: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES.
	RECEPTOR DEL EVENTO: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN
NOTIFICACIÓN DE VALIDACIÓN POR LA DIAN: <input checked="" type="checkbox"/> Documento validado por la DIAN	
DOCUMENTOS Y EVENTOS ASOCIADOS A LA FACTURA ELECTRÓNICA DE VENTA COMO TÍTULO VALOR:	NRO. TOTAL DE DOCUMENTOS: 1 NRO. TOTAL DE EVENTOS: 3

Si bien en reciente pronunciamiento la Corte Suprema de Justicia¹, en sede constitucional, insistió en la diferencia entre la radicación física y electrónica de las facturas cambiarias, destacando la equivalencia que se puede presentar entre ambos sistemas, lo cierto es que aquí no es dable dar aplicación a la argumentación expuesta en esa determinación, en tanto que

¹ CSJ. CIVIL SENTENCIA STC8968-2022, EXPEDIENTE 11001020300020220175200 DEL 13 DE JULIO DE 2022. Mp. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Tema: facturas físicas remitidas por correo electrónico son exigibles como título ejecutivo.

aquí se trata específicamente de la factura electrónica, su origen, su circulación, su registro de la aceptación en el aplicativo RADIAN y la inobservancia de algunos elementos propios para su validación.

8.- En ese orden de ideas, se confirmará el proveído impugnado por las razones aquí expuestas y se devolverá al Juzgado de origen para la de su competencia.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR, por las razones aquí expuestas, el auto del 25 de noviembre de 2022, proferido en el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá.

2.- SIN CONDENA en costas por no aparecer causadas.

3.- DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Expediente No. 00520200021 01

Como, según el informe secretarial, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia no fue sustentado dentro del plazo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con el numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, se declara desierto.

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

Lo que hizo la parte demandante ante la jueza de primer grado fue –en sus palabras– “precisar de manera breva los reparos concretos que hago a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que haré ante el superior jerárquico” (cdno. 1, archivo 47, p. 1), como lo autoriza el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del C.G.P.

Luego, si la misma parte reconoció que su memorial no era de sustentación, y ciertamente no lo es porque, si se miran bien las cosas, se limita a hacer una referencia genérica a pruebas (testimonios) que no identifica, sin detenerse tampoco en el derecho sustancial aplicable, no habiendo cumplido

con esa carga se impone pronunciar la deserción.

Devuélvase al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación: **7e7f55e0b1c8e5929bdea2634a3f562303884920ae60618686a2f24aa4628b4a**

Documento generado en 27/02/2023 11:53:13 AM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013103007-2018-00091-01
Demandante: María Otilia Vega Martínez
Demandado: Guillermo Skinner González y otros
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación sentencia
Discutido y aprobado en varias Salas de febrero de 2023

Bogotá, D. C., veintidós (22) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Decídese el recurso de apelación formulado por el demandado y demandante en reconvención Guillermo Skinner González contra la sentencia de 1° de febrero de 2022, proferida por el Juzgado 7° Civil del Circuito, en este proceso verbal de María Otilia Vega Martínez contra Guillermo Skinner González, Adriana María Vega Almanza, Juli Paola Vega Almanza, herederos indeterminados de Alfonso Vega Martínez y demás personas indeterminadas.

ANTECEDENTES

1. Pidió la parte actora, en la demanda subsanada, se declare que adquirió por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, el primer piso del inmueble ubicado en la calle 21 sur, número 51F-21 de esta ciudad, en consecuencia, se ordene inscribir la correspondiente sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria 50S-131258 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, Zona Sur, de Bogotá (folios 178 a 190 y 198 del pdf 01, cuad. ppal.).



2. El sustento fáctico se resume en que se trata de un predio que hace parte de una casa de tres pisos, cuyos propietarios iniciales fueron los esposos José Antonio Ortiz Morales y Florinda Martínez de Ortiz por partes iguales. Cuando esta última quedó viuda, permitió que su sobrina, la demandante, viviera en el tercer piso de la casa junto con su prole, a cambio de cuidados personales, como en efecto hicieron a partir de febrero de 1982.

Para ese mismo año también vivía en el tercer piso el hermano de la actora, Alfonso Vega Martínez, quien el 30 de abril de 1987 adquirió el 8,33% del inmueble por ser legatario testamentario de José Antonio Ortiz.

El referido señor Vega falleció el 15 de julio de 1997, su esposa e hijas continuaron en esa planta de la vivienda; la demandante se trasladó a la parte posterior del primer piso y su hijo Jhon Eugenio Vega residió en la zona delantera de esa misma planta y entregó cánones a Florinda Martínez desde 1997 hasta el 20 de abril de 2004, cuando la propietaria falleció, motivo por el que continuó el pago de arriendo con Filomena Martínez de Avellaneda, hermana de la difunta, lo que se mantuvo hasta el 20 de diciembre de 2005, cuando Jhon se fue del inmueble, instante en el que la demandante comenzó a habitar todo el primer piso de la casa.

Con el fallecimiento de Florinda Martínez, la actora estima que mutó su condición de habitar el predio en calidad de *comodataria*, a la de poseedora, por cuanto nunca pagó arriendo y desconoció dominio ajeno desde ese momento, de manera franca e inequívoca, inclusive, en febrero de 2006 autorizó a su otro hijo Fernando para habitar la parte posterior del primer piso, donde hay dos habitaciones y un cuarto de san alejo.



3. Juli Paola Vega Almanza (heredera de Alfonso Vega Martínez), solicitó que se acceda a las súplicas del libelo, pues aceptó la mayoría de los hechos y que se sujetaría a lo que se pruebe en el proceso (folios 382 a 385 ídem).

La codemandada Adriana María Vega Almanza (heredera de Alfonso Vega Martínez), quien fue notificada por aviso, guardó silencio (folios 413 a 449 del pdf 01 ídem).

La curadora *ad litem* de las personas indeterminadas, no se opuso a la pertenencia ni formuló excepciones (folio 456 ídem).

4. El codemandado Guillermo Skinner González se opuso a las pretensiones, reconoció unos hechos, refutó otros y presentó las excepciones de *existencia de un mejor derecho*, *la demandante no es poseedora de buena fe*, *incumplimiento del requisito de posesión por el tiempo legal* (folios 365 a 379 del pdf 01, cuad. ppal.).

También interpuso demanda de reconvenición reformada, en la que solicitó ser reconocido como propietario del 91,66% del predio y que Adriana María y Juli Paola Vega Almanza son dueñas del restante 8.33%, en consecuencia, se condene a la reconvenida, como poseedora de mala fe, a restituir la parte del inmueble que detenta y a pagar frutos (folios 461 a 479, 481, 495 A 504 del pdf 02 cuad. ppal.).

Como sustento fáctico adujo, en síntesis, que la reconvenida ha vivido en el primer piso como arrendataria. Luego de fallecer Florinda Martínez de Ortiz, Filomena Martínez obtuvo el 75% del derecho de propiedad que era de su difunta hermana¹ mediante providencia de 9 de

¹ En la demanda de reconvenición las relaciona como madre e hija, vínculo que no concuerda con las pruebas del proceso, por cuanto en la sucesión de Florinda Martínez se relaciona a Filomena Martínez como su legítima hermana (folio 196 del pdf 02DemandadeReconvenición).



marzo de 2006, del el Juzgado 02 de Familia de Bogotá (radicado 2006-32097); después adquirió dos partes de 8,33% del dominio a Isabel Ortiz viuda de Avella y Gloria Mercedes Herrera Ortiz, según escrituras públicas de sucesión 1080 y 1081 de 17 de mayo de 2007, de la Notaría 62 de Bogotá, y quedó como dueña del 91,66% de todo el inmueble.

Adujo que Filomena realizó actos de dominio, recibió arriendos del hijo de la reconvenida, y cuando él se fue de la casa, la mamá “*tomó posesión en calidad de arrendataria igualmente de ese espacio*”, y entregó parte del predio a otro hijo, Fernando Eugenio Vega, sin consentimiento de la propietaria, quien alcanzó a promover proceso de restitución y falleció el 11 de julio de 2008.

Flor Angela Avellaneda Martínez, sucesora de Filomena Martínez, procuró defender la propiedad de actos perturbatorios de la reconvenida, y las herederas de Alfonso Vega Martínez que viven en el tercer piso, tiempo después le fue adjudicado el 91,66% del dominio como herencia de su progenitora, mediante providencia de 6 de febrero de 2015 del Juzgado 16 de Familia de Bogotá (radicado 2016-11333), derecho que enajenó al demandante en reconvenición mediante escritura 3880 de 5 de julio de 2016, de la Notaría 9 de Bogotá, quien a su vez ha ejercido defensa como propietario de la casa mediante querellas, paga servicios públicos y el impuesto predial de todo el inmueble.

5. La reconvenida se opuso a las pretensiones de la reivindicaciónreconoció unos hechos, rebatió otros y formuló el medio defensivo de *prescripción adquisitiva*, con sustento en los mismos hechos de la demanda inicial (folios 535 a 552 del pdf 02, cuad. ppal.).

6. El juzgado en la sentencia apelada declaró infundadas las excepciones propuestas por Guillermo Skinner González, declaró que



la demandante adquirió por prescripción extraordinaria el dominio del primer piso *de la construcción ubicada en la calle 21 sur número 51f-21 de Bogotá con un área aproximada de 139 metros cuadrados...*”, para lo cual reseñó linderos descritos en la demanda, especificó el cenit y el nadir, precisó que se trata de una *“cuota parte que hace parte integrante de un predio de mayor extensión”*, cuyos linderos están en la escritura 8392 de 16 de noviembre de 1963, de la Notaría 5 de Bogotá. Agregó que el *“coeficiente de copropiedad del bien adquirido por prescripción, será proporcional entre la medida de la construcción del predio objeto de adquisición por prescripción y el total de metros construidos de la edificación de mayor extensión, o el que fijen de común acuerdo los copropietarios, sin perjuicio de que se someta al régimen de propiedad horizontal, conforme las normas que regulan la materia. Se aclara que el área correspondiente a la primera planta que es objeto de adquisición por prescripción, contiene zonas comunales y de acceso a las restantes plantas de la edificación, que deben describirse, si fuere el caso y así lo deciden los copropietarios, de común acuerdo entre ellos o a través de la constitución de propiedad horizontal”*.

Así mismo, ordenó la inscripción del fallo en el folio de matrícula inmobiliaria 50-131258 del predio de mayor extensión, con la aclaración de que sea *“sin perjuicio de que se someta a futuro al régimen de propiedad horizontal si se dan las condiciones legales para ello”*, ordenó levantar la inscripción de la demanda, declaró probada la excepción de prescripción formulada por María Otilia Vega Martínez respecto de la demanda de reconvención, cuyas pretensiones denegó, y condenó en costas al codemandado Guillermo Skinner González (folios 527 a 530 del pdf 01, cuad. ppal.).

Para esa decisión consideró, en resumen, que el predio es prescriptible y está debidamente identificado, de allí que la contienda se enfoque en



si se cumple el requisito de la posesión por el tiempo legal, el cual encontró probado.

Determinó que en la demanda de reconvención, el señor Skinner reconoció que la demandante es poseedora, actuación que inició desde que Florinda Martínez falleció en 2007, puesto que rechazó algún derecho de dominio por parte de sus herederos, así, para el momento en que se presentó la demanda ya habían transcurrido más de 10 años (21 de febrero de 2018).

Analizó el interrogatorio que la demandante rindió ante el Juzgado 61 Civil Municipal de Bogotá, como prueba anticipada para un posterior proceso de restitución de inmueble arrendado (expediente 2007-00364), del cual concluyó que ella no aceptó su calidad de arrendataria, ni se dan los elementos de la confesión, y aun en caso de entenderse que sus hijos pagaron cánones, esto fue antes de 2007. Por ende, contada la posesión luego de ese suceso, transcurrió tiempo suficiente para la pertenencia, más cuando figura una querrela policiva, en la que Filomena Martínez declaró que María Otilia vivía hace más de cinco años en el primer piso y en ningún momento de la diligencia dijo que esta última era arrendataria.

Expuso que la posesión no fue interrumpida, porque la mayoría de las querellas policivas aportadas no se relacionan con el primer piso de la casa, y la que impidió que la demandante continuara con las adecuaciones, tan solo implicó que cesara con esos actos, sin que niegue su condición de poseedora.

Anotó que el no pago de impuestos por parte de la actora, corresponde a las especiales circunstancias del caso, dado que se trata de un inmueble no desenglobado, en que la obligación tributaria predial es una sola y no se genera de manera independiente para las partes.



Respecto de las declaraciones recibidas, especificó que si bien varias de ellas podrían estimarse parcializadas por familiaridad o cercanía de los testigos con las partes, en todo caso coinciden en que desde 2005 la demandante ha desconocido dominio ajeno, más cuando el señor Skinner llegó al predio luego de comprar cuota parte a Flor Angela Avellaneda.

Detalló que el proceso divisorio promovido por el codemandado Guillermo Skinner tampoco interrumpió la posesión de la actora, por cuanto esta no figura como copropietaria inscrita del predio y no es parte de ese trámite judicial.

Y que el asunto ofrece especial dificultad por tratarse de una casa no sometida al régimen de propiedad horizontal, problema dilucidado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC-4649 de 2020 para un caso similar, la cual enseñó que en estos eventos y para no sacrificar el derecho sustancial, procede reconocer que la poseedora adquirió parcialmente la propiedad sin apertura de un nuevo folio de matrícula inmobiliaria, motivo por el que la sentencia debe reconocer esa situación y especificará los linderos del primer piso, según fue detallado en la demanda, más el cenit y el nadir.

Agregó que la reivindicación no puede prosperar, porque la excepción de prescripción adquisitiva está probada por las mismas razones explicadas para la prosperidad de la demanda inicial.

EL RECURSO DE APELACIÓN

El codemandado Guillermo Skinner González sustentó oportunamente el recurso y expresó, en resumen, las siguientes críticas (pdf 07 del cuaderno Tribunal):



Adujo que en el fallo hubo un yerro de hecho por indebida apreciación de las pruebas, al no tenerse en cuenta los mecanismos procesales y extraprocesales a los que acudió para la recuperación del inmueble, los cuales fueron adelantados por Filomena Martínez de Avellaneda y Flor Angela Avellaneda, aunado a que en una de esas diligencias la demandante reconoció que pagaba arriendo a la tía Florinda.

El juez tomó como referencia para el inicio de posesión el 2008, pero la actora nunca demostró en qué momento mutó su condición de mera tenedora a la de poseedora, además debe tenerse en cuenta que el simple paso del tiempo no prueba ese hecho, según el art. 777 del C.C.

Los testigos Sergio López Sánchez y Adela Inés Urbina Moreno no conocían bien los hechos, y los documentos aportados con la contestación de la demanda y el libelo de reconvención, desvirtúan la posesión de la prescribiente, la cual no ha sido pacífica, en la medida en que se ha sujetado a reclamaciones ante la Alcaldía Local de Puente Aranda, denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, aunado a varios requerimientos judiciales y extrajudiciales para que devuelva la parte de la casa que detenta.

Dijo que se acreditaron los requisitos de la acción reivindicatoria, la cual debe prosperar.

Y que la sentencia apelada no definió el porcentaje del inmueble que correspondía a la demandante, solo se limitó a decir que se trata de una prescripción parcial.

La demandante describió oportunamente el traslado de la sustentación de la apelación (pdf 08 ídem).

CONSIDERACIONES



1. Fuera de controversia los temas procesales y de forma, limitada la competencia del Tribunal a los puntos objeto de reproche en el recurso vertical, cabe inquirir como cuestión central si la demandante, en la calidad de poseedora que dice tener, cumple con los requisitos de la prescripción extraordinaria adquisitiva sobre el primer piso del inmueble objeto del litigio, en caso afirmativo, si es procedente la decisión del *a quo* en acceder a la pertenencia de manera parcial, sin indicar porcentaje de cuota de dominio. En caso negativo, revisar si la acción reivindicatoria formulada por vía de reconvención cumple los requisitos para su prosperidad.

Antes que todo, debe anotarse que la demandante, en el escrito por el cual describió el traslado del recurso de apelación (pdf 08 cuad. Tribunal), adujo que éste no estaba debidamente sustentado por genérico, y que el aspecto relativo a la determinación del porcentaje del dominio objeto de usucapión, no fue un reparo expuesto en audiencia de juzgamiento. Sin embargo, esas alegaciones no tienen asidero, en la medida en que dentro de los tres días siguientes a finalizada dicha audiencia, acorde con el art. 322-3° del CGP, el apelante presentó escrito de reparos con la especificación de sus inconformidades contra el fallo de primera instancia, incluido ese tema del porcentaje (folios 531 a 537 del pdf 01, cuad. ppal.).

2. Despejado ese punto, la respuesta a aquellas cuestiones, es que debe revocarse la sentencia recurrida, puesto que las pruebas demostraron que la demandante ingresó al predio como mera tenedora y por beneplácito familiar de la condueña Florinda Martínez, sin que con posterioridad se hubiesen presentado unos hechos claros e inequívocos de que mutó su condición a la de poseedora, de forma exclusiva y excluyente, con un tiempo suficiente para la prescripción.



En relación con la acción reivindicatoria invocada por vía de reconvencción, se observa que reúne los requisitos legales para su prosperidad, aunque la acción procede a favor de la comunidad constituida sobre el predio, pues él no es el único propietario, sin que haya lugar al pago de frutos por parte de la poseedora vencida, toda vez que no hay pruebas que permitan siquiera la posibilidad de determinar algún valor por ese concepto, como se analizará más adelante.

3. Cumple recordar que el artículo 2512 del Código Civil define la prescripción como el *...modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales*.

Y por lo que atañe con los requisitos para el éxito de la pretensión de pertenencia, desde hace mucho tiempo se ha sostenido que son los siguientes: 1) cosa u objeto susceptible de adquirirse por prescripción; 2) posesión de la cosa por el término legal respectivo; y 3) que la posesión no haya sido interrumpida.

Sobre el segundo requisito, el artículo 2532 del Código Civil, que había sido modificado por la ley 50 de 1936, exigía para la prescripción extraordinaria una posesión por el tiempo de veinte años, norma vigente hasta el 27 diciembre de 2002, cuando fue modificada por la ley 791, que redujo ese lapso a la mitad: diez años.

A su vez, según el art. 41 de la ley 153 de 1887, una *“prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o la segunda, a voluntad del prescribiente; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiere empezado a regir”*.



4. En este asunto, concuerdan las partes en que el inmueble consta de un área de terreno donde está edificada una casa de tres pisos, la demandante habita el primero, con la anotación de que la parte posterior incluye una elevación que se ubica a la misma altura del segundo piso de la edificación, motivo por el que hay unas escaleras internas por las cuales se accede a dicha parte elevada con dos habitaciones.

Tampoco hay duda en que el 91,66 % del derecho de propiedad, aunque el 75% es de propiedad y el 16,66%, tiene parte de tradición de derechos y acciones, según inscripción registral, es del codemandado Guillermo Skinner; mientras que el restante 8,33% corresponde a Juli Paola y Adriana María Vega Almanza, como herederas de Alfonso Vega Martínez, todos los cuales son demandados en pertenencia.

De las dos últimas, Juli Paola aceptó en su contestación que la demandante ha sido poseedora de ese primer piso hace más de 10 años (folios 382 a 385 del pdf 01, cuad. ppal.), y se allanó a la demanda en los términos del art. 98 del CGP; mientras que Adriana María fue enterada del litigio mediante aviso y guardó silencio, según se hizo constar en auto de 14 de mayo de 2019 (folio 449 ídem), omisión que respecto de ella hace presumir ciertos los hechos de la demanda, acorde con el art. 97 ibidem.

Por su parte, Guillermo Skinner se opuso a la pertenencia, no solo con excepciones, sino también con demanda de reconvención, pues alegó que desde el primer momento la demandante ingresó al predio como tenedora y luego, mediante actos violentos, ha querido apoderarse del primer piso de la casa, con desconocimiento del derecho de él como propietario actual del 91,66%, adquirido de su antecesora Flor Angela Avellaneda Martínez.



En ese contexto, la actora es poseedora de la porción correspondiente al primer piso y una parte elevada de éste, pues todos los demandados así lo reconocen en sus intervenciones antes resumidas, en particular, la acción reivindicatoria propuesta por vía de reconvención, que atribuye posesión a quien sea su destinatario. La diferencia radica en el tiempo de esa posesión.

5. Alegó el apelante que la demandante no acreditó el momento en que intervirtió su condición de mera tenedora a la de poseedora, oposición que encuentra eco en el Tribunal, como en efecto se observa de las pruebas recaudadas y se explica a continuación.

5.1. La actora reconoció en la demanda que ingresó al predio en 1982, por beneplácito de su tía Florinda Martínez, quien era una de las propietarias, junto con su marido José Antonio Ortiz Morales, y al quedar viuda esta última le pidió el favor que la cuidara y a cambio le permitió habitar la casa.

Especificó que en un primer momento se ubicó en el tercer piso junto con su hermano, Alfonso Vega Martinez, quien fue propietario del 8,33% del predio, por ser legatario de José Antonio Ortiz, y cuando falleció su hermano, el 15 de julio de 1997, se trasladó a la parte posterior del primer piso, mientras que su hijo Jhon Eugenio Vega ocupó la zona delantera de la misma planta, con el pago de cánones a Florinda, hasta el 20 de abril de 2004, cuando esta última falleció, de modo que el pago de esos canones continuaron con Filomena Martínez de Avellaneda, hermana y sucesora de la difunta, situación que se mantuvo hasta el 20 de diciembre de 2005, cuando su hijo Jhon se fue de la casa, momento en que inició a habitar todo el primer piso.

5.2. En esas circunstancias, quedó claro que la demandante ingresó al inmueble en el ámbito de la vida familiar y lazos de confianza, incluso se calificó la calidad de *comodataria*, sin que el fallecimiento de su tía



Florinda constituya un hecho por sí solo como el instante en que mutó su condición de tenedora a la de poseedora, en tanto que la muerte de la propietaria de ningún modo puede calificarse como una situación de automático señorío ejercido por la demandante.

El hecho de que Jhon Eugenio Vega, hijo de la actora, haya dejado de pagar arriendo el 20 de diciembre de 2005, por haberse ido del inmueble, tan solo puede entenderse como una conducta omisiva que ni siquiera proviene de la demandante, quien no adujo ni mucho menos probó que desde entonces empezó a ocupar todo el primer piso como dueña, o con ánimo de señora y dueña.

5.3. Filomena Martínez de Avellaneda, sucesora de Florinda, declaró ante la Inspección 16 A de Puente Aranda, el 19 de julio de 2005, en un trámite policivo que inició contra la esposa de Alfonso Vega (quien habita el tercer piso del inmueble), que *“en el primer piso vive mi sobrina Otilia Vega, ella no tiene nada que ver porque ese piso es independiente, ella vive [ahí] hace como cinco años, cuando murió mi hermana Florinda Martínez vda de Ortiz, en el mes de abril de 2004, no tenían con qué pagar en el hospital ni los gastos funerarios y me tocó a mi pagar porque ella había dejado pago el lote únicamente, mi sobrina Otilia me entregó las llaves el día de las exequias o sea el 23 de abril de 2004, que eran las del segundo piso, donde vivía mi hermana Florinda”* (folios 478 a 479 del pdf 01, cuad. ppal.).

Sin embargo, esa manifestación tan solo refiere a que el primer piso es independiente y carece de alguna manifestación tendiente a reconocer a su sobrina Otilia como dueña o poseedora de esa porción.

5.4. El codemandado Guillermo Skinner explicó los pormenores en que adquirió el 91,66% de la propiedad en 2016, previa negociación con Flor Angela Avellaneda, sucesora de Filomena, quien como vendedora le explicó los inconvenientes de la casa que se habían



presentado previos al negocio de venta, puesto que la señora Otilia de un momento a otro se reveló y no quiso pagar más arriendo. Que Filomena Martínez, dueña y antecesora de Flor Angela, antes de fallecer alcanzó a iniciar proceso de restitución de inmueble arrendado en 2007, pero desconoce en qué terminó ese litigio. Explicó el citado demandado, que no pudo ingresar al primer y tercer piso, y que cuando compró esa cuota parte, conocía de las condiciones de conflicto sobre el dominio y asumió el riesgo (1h09mm30ss archivo de video², subcarpeta *ContenidoFl425AudienciaSentencia*, cuad. ppal.).

Gladys Gómez Rodríguez, esposa de Guillermo Skinner, en su testimonio concordó con las manifestaciones del referido, con la especificación de que cuando llegaron a habitar la casa en 2016, encontraron a la demandante habitando el primer piso, no quiso hablar con ellos y de manera grosera les cerró la puerta, además también han tenido problemas con las personas que habitan el tercer piso, que han requerido la intervención de la policía (2h47mm30ss ídem).

Estos declarantes reconocen que la demandante es poseedora, empero, anotaron el 2016 como el momento en el que se percataron de las dificultades que tendrían con aquella esa señora por la propiedad, los demás hechos que relataron fueron referencias vagas a las conversaciones con la persona que les vendió las cuotas partes del dominio sobre el inmueble, Flor Angela Avellaneda.

Según esas declaraciones, la posesión fue desde 2016, que hasta la fecha de presentación de la demanda (21 de febrero de 2018), pero no aceptan los 10 años para la prosperidad de la acción de pertenencia.

5.5. De otro lado, Jhon William Eugenio Vega corroboró la versión de los hechos de la demanda, empero la declaración resulta sospechosa

² 11001310300720180009100-20220201_093623-Grabación de la reunión



por ser el hijo de la demandante, quien a lo largo de su relato no mencionó algún hecho claro, inequívoco y público por el cual su progenitora inició posesión del primer piso de la casa, pues se limitó a decir que ella nunca pagó arriendo y que desde mucho tiempo ha vivido en ese predio, y si bien adujo que se hicieron remodelaciones, no precisó fechas o épocas (1h43mm58ss a 2h04mm13ss)³.

5.6. Sergio López Sánchez manifestó ser amigo de la demandante y los hijos, aunado a que es vecino del barrio donde está ubicado el inmueble hace 40 años, pero no tenía conocimiento de los pormenores por los cuales Otilia ingresó al predio, pues dijo no haber conocido a las señoras Florinda ni Filomena (2h05mm07ss)⁴.

Adela Inés Urbina Moreno dijo que era la suegra de Jhon Vega, hijo de la demandante. Explicó que ésta ingresó a la casa por solicitud de Florinda, y cuando esta última falleció quedó como dueña. Corroboró los hechos narrados en la demanda, pero no explicó la razón de su dicho (2h21mm11ss a 2h40mm50ss)⁵

José Antonio Ramoz Peña expresó que Flor Angela Avellaneda fue su esposa durante 25 años; que cuando falleció Florinda, la casa fue heredada por Filomena, quien a su vez era la mamá de su esposa, y especificó que luego de la muerte de su suegra que la demandante comenzó con actos groseros y violentos en contra de Flor Angela (24mm00ss a 50mm37ss)⁶

Flor Angela Castellani Avellaneda, hija de Flor Angela Avellaneda Martínez, narró que cuando ella vivía en Venezuela su mamá le

³ Archivo de video 11001310300720180009100-20220201_093623-Grabación de la reunión, subcarpeta *ContenidoFl425AudienciaSentencia*.

⁴ Idem.

⁵ Idem.

⁶ Archivo de video 11001310300720180009100-20220201_093623-Grabación de la reunión 1, subcarpeta *ContenidoFl425AudienciaSentencia*.



contaba por teléfono los inconvenientes que tenía con la demandante, pues no la quería reconocer como heredera de la casa, empero, no pudo especificar fechas exactas, ni algún hecho relevante por el cual la parte actora haya manifestado que era poseedora (51mm34ss a 1h06mm35ss)⁷.

Como puede observarse, ninguno de los testimonios permite identificar un momento claro e inequívoco de interversión del título de tenedora a poseedora de la parte actora, con más de diez (10) años anteriores a la demanda de pertenencia, con la precisión de que si bien el testigo José Antonio Ramoz Peña refirió el fallecimiento de su suegra, que según la demanda de reconvenición sucedió el 11 de julio de 2008, este tampoco constituye por sí solo un acto posesorio a favor de la demandante, a más de que si hipotéticamente se contara desde esa fecha algún tipo de señorío, no transcurrieron 10 años para el momento de la presentación de la demanda (21 de febrero de 2018).

5.7. En relación con el interrogatorio anticipado de parte, que la actora primigenia María Otilia Vega Martínez rindió el 25 de septiembre de 2007 ante el Juzgado 61 Civil Municipal, como trámite previo a un proceso de restitución de inmueble arrendado (folios 49 y 50 del cuad. de reconvenición), adviértese que contrario a lo estimado por el juez *a quo*, las manifestaciones de esa diligencia de ningún modo pueden catalogarse como prueba de la interversión de su condición de tenedora a la de poseedora, pues si bien negó ser arrendataria, tampoco sus manifestaciones pueden constituirse en prueba de esa mutación, toda vez que si bien negó ser arrendataria, eso no comprueba por sí solo el cambio a la posesión, tanto menos que se circunscribió a precisar que su hijo era el que pagaba cánones, detalló que su tía Filomena quería *“que le pagara arriendo pero me dijeron que no, porque yo tenía derecho porque yo cuidé a mi tía, ella me llevó a donde una abogada, y*

⁷ Idem



antes me dijo que yo tenía que pagar los servicios”, y cuando le preguntaron por la mora en el pago de arriendo, afirmó que “no es cierto, porque mi tía Filomena Martínez me dijo que no me tocaba pagar arriendo porque yo era una de las herederas, ese recibo fue para pagar servicios, pero arriendo yo no le pagué, porque mi mamá era hermana de mis tías”, posteriormente reiteró no haber suscrito ningún contrato de arriendo, pero en ninguno de sus apartes manifestó de manera clara y explícita, que se consideraba dueña o propietaria, simplemente justificó su presencia en el predio por ser sobrina de la inicial propietaria, Florinda.

Por demás, esa situación concuerda con la tesis de que ella ingresó al predio, como tenedora a título gratuito, por autorización de su tía Florinda, cuyo derecho de propiedad nunca desconoció, como tampoco desconoció el de su tía Filomena, sucesora de la anterior.

6. De ese modo puestas las cosas, la demandante no probó el momento en que esa tenencia derivada del acto permisivo de sus familiares, en habitar el primer piso del inmueble se transformó en posesión exclusiva, de forma posterior a cuando aquellos fallecieron. Es que cuando una persona ingresa a un predio como mero tenedor, cual aconteció con la actora en el evento de autos, el sólo fallecimiento del dueño o los dueños del inmueble, cambiarse de un lugar a otro dentro de éste, no pagar arriendos u otros hechos parecidos, no demuestran por sí solos la interversión o mutación de la condición de tenedora a poseedora, porque se trata de acontecimientos equívocos o ambiguos, mientras no desconozcan que a partir de un momento específico se desconoció frontalmente al dueño y se dio principio a un señorío exclusivo y excluyente, situaciones éstas que en cuanto a las condiciones de tiempo, modo y lugar, deben estar cabalmente comprobadas por quien pretenda ese efecto jurídico.



Porque claro es que puede haber prescripción en eventos de esa condición, pero repítese, tiene que acreditarse una verdadera interversión del título, esto es, una nítida y contundente mutación del título de posesión ambigua o equívoca, de tenencia u otro similar, hacía el título de posesión exclusiva, vale decir, un claro alzamiento en rebeldía a partir del cual empiece a contarse el término de la prescripción extraordinaria, prueba que, se insiste, aquí se echa de menos.

Es más, no basta que quien ha sido tenedor tenga unas conductas imprecisas, que más bien dejan ver una situación ambigua, y debe recordarse que la ambigüedad es un vicio de la posesión, que como tal, al decir de Planiol y Ripert, *“destruye su existencia, hace de la posesión jurídicamente estéril o inútil”*, que cita Milciades Cortés, quien además apuntó: *“Existe el vicio de ambigüedad o de posesión equívoca, cuando los actos con que se pretende acreditar la posesión no revelan esta de una manera irrefragable.*

*“El vicio de la ambigüedad suele presentarse en el caso de la concubina, el heredero o el sirviente que alegue la posesión de objetos o valores de la persona con quien convive’...”*⁸ (se resaltó).

Entonces, al no revelarse el claro alzamiento de la demandante en contra de los propietarios del bien, en un tiempo concreto, a partir del cual se cuente el término de la prescripción extraordinaria, carece de fundamento la demanda de pertenencia, ya que como de manera diáfana manda el artículo 777 del Código Civil, *“el simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión”*. Todo sin olvidar que la interversión del título, como ha dicho la Corte Suprema de Justicia, no puede darse sino desde cuando quien así procede lo hace de manera pública, abierta y franca para negar el derecho del que reconocía como

⁸ La posesión, monografías jurídicas Bogotá, Temis, 1999, pág. 43



dueño, además de que “...acompaña con la justicia y la equidad exigir a quien alega haber intervertido su título que pruebe, plenamente, desde cuándo se produjo esta trascendente mutación y cuáles son los actos que afirman el señorío que ahora invoca” (Casación civil, sentencia 018 de 15 de septiembre de 1983)⁹.

7. Por lo que concierne con el pago de servicios públicos, se trata de actos permitidos por “*mera facultad*” y “*mera tolerancia*”, que no dan fundamento a prescripción alguna, según es preceptuado por el artículo 2520 del Código Civil, y respecto al alegato de mejoras en el primer piso de la casa, se echa de menos prueba que las determine y valore, como tampoco hay precisión de la época en que fueron realizadas, de allí que sea inviable el reconocimiento como hechos demostrativos de posesión exclusiva por la demandante.

8. En torno a la demanda de reconvención reformada, memórese que para el buen suceso de la acción reivindicatoria, de vieja data la jurisprudencia y la doctrina han dicho que se requiere la presencia de los siguientes elementos: **a)** derecho de dominio en el demandante; **b)** posesión en el demandado; **c)** cosa singular reivindicable o cuota de cosa singular; y **d)** identidad entre la cosa pretendida por el demandante y la poseída por el demandado.

Respecto de los tres primeros requisitos, es asunto pacífico que Guillermo Skinner figura como dueño del 91,66% de la casa tema del litigio, aunado a que como viene de verse, María Otilia Vega Martínez se considera poseedora del primer piso y por el que promovió el proceso de pertenencia.

⁹ Jurisprudencia Reiterada en Sentencias del 18 de abril de 1989, 24 de junio de 2005, exp. 0927 y 13 de abril de 2009, Exp. No. 52001-3103-004-2003-00200-01.



En relación con el último requisito, de la identidad del bien perseguido y el poseído, ha dicho la Corte [CSJ, SCC, sentencia 235 de 20 de junio de 2001, exp. 6069, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo]: *“En cuanto atañe a la singularidad de la cosa reivindicada, ella se traduce en la determinación objetiva del bien materia de reivindicación, lo que permite individualizarlo y distinguirlo de los demás, requisito éste que, tratándose de un inmueble, se concreta en el señalamiento de su ‘ubicación, linderos, nomenclatura y demás circunstancias que lo identifiquen’ (art. 76, inc. 1o. del C. de P. C.), sin que a su identidad se opongan ‘las variaciones ni los cambios de nombres de los dueños de los predios colindantes, ni los cambios en la nomenclatura de vías’ (LXXIV, pág., 376),... Expresado de otra manera, en guarda de lo expresado por esta Sala en reiteradas ocasiones, no es necesario que los linderos se puntualicen de modo absoluto respecto del terreno, siendo suficiente que razonablemente se trate del mismo predio, pues ‘No es posible, en efecto, confundir el deslinde y amojonamiento con la reivindicación’ (CXI y CXII, pág. 155). Al fin y al cabo, stricto sensu no se trata de establecer la línea divisoria entre dos predios, como de acreditar si el inmueble que posee el demandado es el mismo cuyo dominio radica en cabeza del demandante.*

“A lo anterior se agrega, que cuando el reivindicante únicamente logra acreditar que el demandado tan solo se encuentra en posesión de una parte del bien objeto de su propiedad, ello no afecta para nada el requisito de la singularidad de la cosa y, por ende, no perjudica el buen éxito de pretensión, en caso de reunirse –claro está- los demás presupuestos axiológicos, ya referidos. En esta específica hipótesis, la prosperidad de la reivindicación deberá reducirse –o si se prefiere circunscribirse- a la extensión material poseída por el demandado, sobre la cual exista dominio del demandante, ‘procedimiento que en nada perjudica al demandado y que en nada arguye contra la singularización que contiene la demanda del lote que se reivindica



como de propiedad del actor y poseído por el demandado' (XXXVII, pág., 414)".

9. En esta especie de litis está fuera de discusión que la demandada en reconvención, posee el primer piso del predio tema del litigio, sin que se haya precisado qué porcentaje del derecho de dominio corresponde esa área, circunstancia que no demerita en forma alguna la reivindicación, conforme a la jurisprudencia antes citada, pues ninguna prueba acredita que lo poseído por la reconvencida sea un predio distinto del perseguido por el demandante.

Ahora bien, el demandante en reconvención solicitó que se *“condene a la demandada a restituir, una vez ejecutoriada esta sentencia, a favor del demandante el inmueble mencionado”* (folios 495 a 504 del pdf 02, cuad. reconvención).

Pues bien, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, ha explicado que *“en la acción reivindicatoria no está obligado el demandante a pedir que se le declare dueño de la cosa que pretende reivindicar, pero está necesariamente obligado a demostrar que es dueño de la cosa...”* (Cas. Civil, sent. Nov 23/56)¹⁰.

Y claro está, ninguna duda cabe en cuanto a que el comunero de un predio, dueño de una cuota parte, puede promover la acción reivindicatoria de la posesión en favor de la comunidad, sin pedir para sí mismo la reivindicación de todo el predio, como cuerpo cierto, en tanto que carece de titularidad de las demás cuotas del dominio, sin perjuicio de que proceda la acción reivindicatoria del porcentaje que sí le corresponde al tenor del art. 949 del Código Civil, según ha explicado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil (T. XCI, pág. 528 y cas. civ. de 27 de febrero de 1968).

¹⁰ Citada en el Código Civil comentado, editorial Legis, §4155.



Así, conforme a las directrices de la jurisprudencia, ante la falta de claridad o precisión del libelo de reconvención, “*para ‘no sacrificar el derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal’ (CCXXXIV, 234)*”, el juez debe analizarla en busca de real sentido, con base en la prevalencia del derecho sustancial y el acceso a la justicia; labor que también “*...implica un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos, ‘siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho’ y ‘[n]o existe en nuestra legislación procedimental un sistema rígido o sacramental que obligue al demandante a señalar en determinada parte de la demanda o con fórmulas especiales su intención, sino que basta que ella aparezca claramente en el libelo, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda’ (XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CXXXII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2ª parte, 185)*” (casación civil de 27 de agosto de 2008, expediente No. 11001-3103-022-1997-14171-01, M.P. William Namén Vargas).

De ese modo, para superar cualquier tipo de duda respecto a la demanda de reconvención, en salvaguarda del derecho sustancial que involucra, debe interpretarse que el demandante reconviniendo solicitó la reivindicación del predio a favor de la comunidad de copropietarios, con independencia del porcentaje de cada uno de éstos, de allí que deba hacerse esa precisión en la parte resolutive.

Por otra parte, la excepción de prescripción adquisitiva que propuso la demandada en reconvención, carece de asidero y así se declarará, visto que ese fenómeno extintivo del dominio quedó desvirtuado con el revés de la demanda de pertenencia.



10. Despejado el revés de la pertenencia y el éxito de la reivindicación, proceden las restituciones mutuas, que se limitarán a la restitución de la parte ocupada por la demandante primigenia, puesto que no hay lugar a los frutos y expensas, porque como ha sostenido la Corte, no cabe disponer sobre prestaciones de frutos o expensas, cuando la parte interesada no las pidió ni adelantó gestión eficaz para su tasación, cual ocurrió en este caso.

Y no es factible la iniciativa oficiosa en tal sentido, porque es carga de las partes “...sin perjuicio de las atribuciones oficiosas del juez, impulsar con su comportamiento procesal las bases sobre las cuales se haría posible la condena por ella solicitada al pago de frutos y perjuicios lo mismo que el de su quantum...”, de tal manera que si no cumplen esa carga deben denegarse las pretensiones (SC 084 de 16 de diciembre de 1997, expediente 4837. Juicio análogo en SC de julio de 2005, rad. 1999-00246-01).

También ha dicho que la facultad de practicar pruebas de oficio no es ilimitada, ni puede suplir la falta de diligencia de las partes en desmedro del equilibrio judicial que debe imperar en los litigios (Sent. Cas. Civ. 23 de agosto de 2012, Exp. 2006 00712 01). (SC de 3 de octubre de 2013, Rad. 47001-3103-005-2000-00896-01).

Así, incumbe a las partes la carga probatoria, “motivo por el cual se ha sostenido que ‘la absoluta orfandad demostrativa... impide hacer interactuar los elementos de cada uno de los principios dispositivo e inquisitivo, pues en tal caso no habría lugar a formar conciencia en procura de adquirir el grado de convicción necesario para sentenciar...’ (CSJ. SC. 9. Jun. 2015. Rad. 2007-00082-01)” (SC8456-2016 de 24 de junio de 2016, Rad. n° 20001-31-03-001-2007-00071-01).



“(...) en principio, el decreto de pruebas de oficio no es un mandato absoluto que se le imponga fatalmente al sentenciador, puesto que él goza de una discreta autonomía en la instrucción del proceso, circunstancia por la que no siempre que se abstenga de utilizar tal prerrogativa equivale a la comisión de su parte de un yerro de derecho. Fuera de lo anterior, no puede perderse de vista que hay casos en los cuales la actitud pasiva u omisiva del litigante que tiene la carga de demostrar determinada circunstancia fáctica, es la generadora del fracaso, bien de las pretensiones ora de sus defensas, por haber menospreciado su compromiso en el interior de la tramitación y en las oportunidades previstas por el legislador...” (CSJ SC, 14. Feb. 1995, Rad. 4373, reiterada en CSJ SC, 14. Oct. 2010, Rad. 2002-00024-01).

En el caso concreto, con la demanda principal se aportó dictamen realizado por el perito Gustavo Adolfo Pérez Sehk, de noviembre de 2017 (folios 129 a 134 del pdf 01, cuad. ppal.), que en ninguno de sus apartes especifica las mejoras que haya podido realizar la poseedora sobre el predio, el cual avaluó en \$346.000.000, a partir *“del estudio de las ofertas o transacciones recientes, de bienes semejantes y comparables al del objeto de avalúo”*, aunque omitió relacionar esos datos comparativos del mercado inmobiliario, no explicó el método que utilizó y ni siquiera mencionó los cálculos que le permitieron determinar que el valor del metro cuadrado de terreno era de \$2.000.000 y por construcción de \$400.000, de allí que la experticia carezca de solidez, claridad, exhaustividad y precisión en sus fundamentos (art. 232 del CGP).

Por su parte, el demandante en reconvencción tampoco desplegó ningún esfuerzo probatorio para determinar los frutos que hubiera *“podido percibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder”* (art. 964 del C.C.), además de que el juramento estimatorio de su libelo se limitó a fijar la suma de \$20.000.000 por *“cánones de*



arrendamiento dejados de percibir desde el mes de julio del año 2016...”, sin discriminar ese concepto de manera razonada, esto es, con explicación de los distintos períodos y los gastos de producción, requisito este indispensable previsto en el art. 206 del CGP, cuya omisión impide que dicho juramento sea prueba de su monto.

El reivindicante allegó copias del proceso divisorio que promovió en 2017 contra los herederos de Alfonso Vega Martínez (folio 375 del pdf 02DemandadeReconvención), en el que obra el avalúo del predio realizado por el perito Luis Enrique Grijalba Avila (folios 307 a 228 y 381 ídem), pero debe atenderse que en ese otro litigio la señora María Otilia Vega no fue parte, y de ese dictamen se omitió dar trámite para su contradicción en este asunto, de modo que no se cumplen los requisitos previstos en el art. 174 del CGP.

Con todo, la referida experticia tampoco determina expensas ni mejoras del primer piso de la casa, y mucho menos quién pudo costearlas, por cuanto el evaluador manifestó que no se le permitió el ingreso y solo se basó en la información suministrada por Skinner (folio 320 íb), inclusive, carece de alguna especificación de avalúo independiente de cada una de las tres plantas de la edificación y de algún cálculo de frutos por la potencial explotación económica.

11. En conclusión, procede revocar la sentencia apelada para denegar las pretensiones de pertenencia, sin analizar las excepciones contra ella, examinado que como no se dan los requisitos para su prosperidad, es innecesario estudiar los medios exceptivos que solo pueden operar contra la pretensión cuando esta se estructura; se declarar la prosperidad de la acción reivindicatoria, para ordenar la restitución de la parte que ocupa la demandante principal. Se condenará en costas de ambas instancias a la demandante principal, aunque en un 60%, por cuanto no prosperan las pretensiones de la reconvención en relación con los frutos, conforme al art. 365, numerales 4° y 5°, del CGP).



DECISIÓN

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

1. Denegar las pretensiones de la demanda principal de pertenencia.
2. Declarar impróspera la excepción de prescripción contra la demanda de reconvención.
3. Condenar a María Otilia Vega Martínez a restituir el primer piso del inmueble ubicado en la calle 21 sur, # 51F – 21 de Bogotá, identificado con la matrícula inmobiliaria 50S-131258, a favor de Guillermo Skinner González en el término de un (1) mes, siguiente a la ejecutoria de ésta sentencia, en el entendido de que la restitución es a favor de la comunidad de propietarios del bien raíz.
4. Denegar las demás pretensiones de la demanda reivindicatoria y la condena en expensas.
5. Ordenar el levantamiento de la medida cautelar practicada.
6. Condenar en el 60% de las costas de ambas instancias a María Otilia Vega Martínez. Para su valoración en la segunda instancia, el magistrado ponente fija la suma de \$2.000.000 como agencias en derecho (art. 365 del CGP).

Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.



JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

MAGISTRADA

FLOR MARGOTH GONZALEZ FLOREZ

MAGISTRADA

Firmado Por:

Jose Alfonso Isaza Davila

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 018 Civil

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

Martha Isabel Garcia Serrano

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 009 Civil

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

Flor Margoth Gonzalez Florez

Magistrada

Sala Despacho 12 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: **bbdd598a428d11d862a697c0e090d464e8242a4f68972cc0d18190d64ad2fbe1**

Documento generado en 24/02/2023 05:09:39 PM

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

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

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

11001 3103 008 2020 00112 02

Ref. proceso ejecutivo del Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario –
FINAGRO- frente a Juan Carlos Maldonado Cuadrado

El suscrito Magistrado decide lo pertinente frente al recurso de reposición (reconducido por la Sala Dual del TSB, por auto de 8 de febrero de 2023) que impetró la parte ejecutada contra el auto de 20 de enero de 2023, mediante el cual se declaró desierta la apelación que dicha litigante formuló contra la sentencia que, en primera instancia, se dictó en el asunto en referencia.

En concreto, la parte inconforme manifestó que el numeral 3° del artículo 322 del C. G. del P. es claro “en señalar que la apelación puede sustentarse cuando al formular los reparos se expresen las razones de la inconformidad” y que “si la sustentación se hace al momento de formular los reparos” ante el juez *a quo* “se deberá tener por sustentado el recurso”.

Para decidir, se **considera**:

1. La carga de sustentación del recurso de apelación de sentencias -ante el juez de segunda instancia, se exige-, trátase en el escenario del Código General del Proceso (audiencia de sustentación y fallo), o de forma escrita, como lo establecía el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 y hoy la Ley 2213 de 2022, cuyo artículo 12 contempla, en su penúltimo inciso, que **el apelante “deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes” y que “si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto”**.

Ya en vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020 (cuyo artículo 14 fue reproducido por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022), la jurisprudencia se ha inclinado por emitir pronunciamientos acordes con la tesis expuesta por el suscrito Magistrado en el auto de 20 de enero de 2023.

En efecto, al dirimir un asunto de tutela frente a la declaración de deserción de un recurso de apelación, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostuvo que, “en el caso particular que se revisa, debe indicarse que esta Sala al realizar un nuevo estudio del artículo 322 del Código General del Proceso, considera que en efecto **la consecuencia de la no sustentación del recurso de apelación en segunda instancia, al margen de que los reparos concretos se**

hubieren presentado en la audiencia y la sustentación se haya hecho por escrito ante el juez singular, es la declaratoria de desierto de la alzada” (sentencia STL 2791-2021 de 10 de marzo de 2021, R. 92191, M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán, criterio reiterado en sentencia STL11496-2021 de 25 de agosto de 2021, M.P. Luis Benedicto Herrera Díaz, sentencia STL 4467 2022, de 6 de abril de 2022, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, y **sentencia STL11649-2022 de 31 de agosto de 2022, M.P. Fernando Castillo Cadena**)..

2. En oportunidad todavía reciente, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela, destacó que “con independencia de la extensión de los «reparos» –breves o extensos– no puede equipararse la expresión de las inconformidades –discrepancia o con qué no está de acuerdo– con los argumentos que las soportan – por qué discrepa o no está de acuerdo -. Aquellas se expresan ante el *a quo* y éstos ante el *ad quem*” y que el ordenamiento jurídico actual “Tampoco exoneró del deber de «sustentar» dentro del término allí previsto, esto es, a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto que admite la alzada, que de no atenderlo acarrea la declaratoria de deserción y, por ende, por su propia omisión, la imposibilidad de acceder a la segunda instancia lo que aleja irreflexividad en la interpretación, o exceso manifiesto en el rito o, desproporcionalidad en la decisión” (Sentencia STC12927 de **29 de septiembre de 2022**, M.P. Hilda González Neira, R. 11001-22-03-000-2022-01817-01) .

3. No prospera, entonces, la reposición en estudio.

DECISIÓN. Por lo expuesto, el suscrito Magistrado NO REPONE el auto de 20 de enero de 2023.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese

Firmado Por:
Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado
Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación: **fc3d89a23a9d7082855a83c422f5c9d25a12d757699964d44aa78dbc04c9503b**

Documento generado en 27/02/2023 10:14:04 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal
Demandante	Herney Cadena Castro
Demandado	Francy Helena Duque Solares Julián Andrés Gómez González
Radicado	110013103 011 2020 00274 03
Instancia	Segunda

De la revisión preliminar del expediente, se otea que en auto del 27 de octubre de 2022¹, la Juez de primera instancia revocó el proveído del 3 de octubre de la misma anualidad, pues encontró innecesario exigir el pago de copias para surtir el recurso de alzada, motivo por el que ordenó remitir las presentes diligencias a esta Corporación para que se desate el recurso de apelación impetrado en contra del auto del 29 de marzo del mismo año, mediante el cual rechazó la nulidad propuesta por el apoderado de la parte demandante².

Asimismo, para la resolución del recurso de apelación de la sentencia calendada 24 de junio de 2022³.

Empero, en acta de reparto del 03 de febrero de 2023⁴, se abonó el presente por conocimiento previo como apelación de sentencia, sin tener en cuenta que obra dentro del plenario, impugnación en contra del auto del 29 de marzo de 2022.

¹ Archivo 57, cuaderno uno, expediente juzgado

² Archivo 46, cuaderno uno, expediente juzgado

³ Archivos 45 y 48, cuaderno uno, expediente juzgado

⁴ Archivo 02, cuaderno Tribunal

En consecuencia, se ordena a la Secretaría de la Sala Civil de esta Corporación, que abone a este Despacho la apelación de auto antes mencionada.

Efectuado lo anterior, ingresen las presentes diligencias al Despacho para resolver lo que en derecho corresponda.

NOTIFÍQUESE

Firma electrónica
IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA
Magistrado

Firmado Por:
Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil

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

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

Código de verificación: **fd4b5840787013c9baa4adacd274cad6fb6c0bc8dd45c106965e2f3ecdde4e80**

Documento generado en 24/02/2023 12:20:36 PM

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

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

Magistrado Ponente
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá D. C., veintisiete de febrero de dos mil veintitrés
(aprobado en sala virtual ordinaria de 22 de febrero de 2023)

11001 3103 011 2021 00041 01

Ref. proceso verbal (simulación absoluta) de Mónica Marcela Ferias Díaz frente a Nelson Alfonso Salamanca Barón

Se decide el recurso de apelación que formuló la demandante contra la sentencia que el 2 de diciembre de 2022 profirió el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA. En su condición de heredera de Yolanda Díaz Sabaleta, pidió la señora Ferias Díaz que se declare la simulación absoluta del acta de conciliación con número de registro 00320-2010 del 15 de octubre de 2010, celebrada en el Consultorio Jurídico de la Universidad La Gran Colombia, mediante la cual se declaró extrajudicialmente que existió una unión marital de hecho entre Yolanda Díaz Sabaleta y Nelson Alfonso Salamanca Barón y que, en consecuencia, se deje sin valor dicho negocio jurídico.

Sostuvo la señora Ferias Díaz que “la razón para que la señora Yolanda Díaz Sabaleta suscribiera el acta de conciliación que declaraba la unión marital de hecho entre ella y el demandado, fue única y exclusivamente por manipulación del señor Nelson Alfonso Salamanca Barón para provecho propio”; que “entre el demandado y la señora Yolanda Díaz Sabaleta únicamente existió una relación de noviazgo ocasional de corta duración y nunca existió una comunidad de vida permanente y singular”; que el opositor mantenía una “relación estable” con Gilma Luz León Avendaño que “producto de esta relación, fue procreado un hijo”; que su progenitora falleció el 15 de junio de 2014 en Bogotá y que “en sus últimos 6 meses de vida nunca el demandado estuvo pendiente de la salud de la señora Díaz”.

2. LA CONTESTACIÓN. El señor Salamanca Barón excepcionó “prescripción para ejercer un derecho sobre la acción invocada”; “cosa juzgada” y “no existencia de simulación absoluta”.

Relató el opositor, en síntesis, que la demandante tuvo conocimiento directo de la unión marital de hecho que él sostenía con su señora madre por espacio superior a 10 años; que la Sala de Familia del TSB le reconoció su calidad de compañero permanente de la causante en el juicio de sucesión R. 11001 31 10 012 2014 00734 00; que el acta de conciliación sobre la que versa la demanda se celebró sin ningún apremio y que fue Yolanda Díaz Sabaleta quien lo convocó a él a la audiencia conciliatoria que se llevó a cabo en la Universidad La Gran Colombia.

3. EL FALLO APELADO. La juez *a quo* denegó las pretensiones, tras aseverar que “la demandante Mónica Marcela Ferias Díaz no logró probar el presupuesto axiológico de la existencia de la simulación, lo cual resulta suficiente para no acceder a las pretensiones de la demanda y releva al despacho de pronunciarse sobre los medios exceptivos planteados”.

Señaló que “del análisis conjunto de las pruebas relacionadas” (interrogatorios de parte, testimonios de las señoras Diana Moncayo y Nancy Delgado, copia de un escrito de contrato de arrendamiento de una habitación en Ubaté, fotografías, certificados de tradición de varios inmuebles, piezas procesales trasladadas del juicio de sucesión de Yolanda Díaz Sabaleta y copia del auxilio funerario por muerte contratado por el aquí demandado) “no se logra concluir la existencia de ningún acto simulatorio entre las partes que suscribieron el precitado documento, de manera libre y voluntaria, ante un Centro de Conciliación legalmente reconocido como tal y, antes bien, lo que logran evidenciar es que el acto cuestionado fue válidamente celebrado”.

Adicionó que “fue la señora Yolanda Díaz quien convocó al señor Nelson Alfonso Barón para una declaración extrajudicial de unión marital de hecho” que habría iniciado en el año 1993; que los suscribientes del acta de conciliación compraron dos inmuebles (en el año 1999, el que se distingue con folio de matrícula 357-0030007 y el 9 de agosto de 2006, identificado con folio de matrícula 50S-712645); que “si lo consignado en el documento base de la acción no era cierto, la señora Díaz nunca lo hubiese informado a sus seres queridos, es más, a su única hija”; que el móvil que se anunció como detonante de la simulación -para facilitar una transacción comercial-, consiste en “suposiciones que no encuentran respaldo en las pruebas obrantes”; que “el demandado aportó

el contrato de arrendamiento que suscribió con Diego Ballesteros y Elvira Alarcón, el 20 de enero de 2011, donde se dejó expresa referencia que tomaría la habitación conjunta para vivienda de él y de su esposa Yolanda Díaz Sabaleta, así como el documento suscrito con Coomeva que da cuenta que la tenía como beneficiaria, y la certificación del uso del servicio funerario que utilizó cuando ésta falleció” y que se “evidencia el incumplimiento de la carga procesal de demostrar los hechos en que fundamentó la demanda”.

4. EL RECURSO DE APELACIÓN. Como sustento de su inconformidad, la señora Mónica Marcela Ferias Díaz sostuvo: que “el fallador de primera instancia se equivocó porque dio valor probatorio a un contrato de arrendamiento que no prueba absolutamente nada”; que “tampoco le dio relevancia alguna ni sopesó la copia de la demanda de reducción de cuota alimentaria allegada por el demandado donde reconoce tener un hijo con otra persona fruto de una relación marital con persona diferente a la madre de la demandante en el proceso”; que “tampoco evaluó juiciosamente la prueba testimonial arrimada, pues de las mismas se infiere que el referido Salamanca no se apareció por allí como compañero de la madre de la demandante a pesar de la grave enfermedad que esta padeció” y que el demandado no probó la convivencia que dijo haber tenido con la señora Yolanda Díaz Sabaleta.

5. Al efectuar su réplica, el opositor aseveró que “jamás se logró demostrar ningún acto de simulación realizado ni por el demandado ni por quien en vida fuera su compañera permanente, muy a pesar que la carga de la prueba recae sobre la parte demandante, no se evidenció por ninguna parte ni siquiera un pequeño indicio de la existencia de la simulación alegada por estos, desconociendo completamente, que en el acta de conciliación tomada como base de la demanda claramente se encuentra dentro de la misma plasmada la voluntad libre y espontánea de las partes, máxime que está plenamente demostrado que quien convoca al señor Nelson Alfonso Salamanca Barón, es justamente la señora Yolanda Díaz Sabaleta”.

CONSIDERACIONES

1. Se verifica la ausencia de irregularidades que impidan proferir decisión de fondo.

La Sala confirmará el fallo de primera instancia, por encontrar de recibo los principales fundamentos fácticos y jurídicos que esgrimió la juez *a quo* y por

cuanto los hechos indicativos en cuya valoración insiste la apelante, están lejos de derribar la presunción de seriedad del negocio jurídico atacado.

2. Son escasos e incluso intrascendentes para los fines propuestos con la demanda y la apelación, los indicios que en el sentir de la apelante reflejarían que fue simulado el negocio jurídico que recoge el acta de conciliación con número de registro 00320-2010 del 15 de octubre de 2010, celebrada en el Consultorio Jurídico de la Universidad La Gran Colombia, con la que se declaró extrajudicialmente la existencia de la unión marital de hecho entre Yolanda Díaz Sabaleta y Nelson Alfonso Salamanca Barón.

Los indicios en los que insiste Mónica Marcela Ferias Díaz consisten en que el hoy demandado no visitó ni socorrió a su compañera permanente en los últimos seis meses de vida; que procreó a un hijo con otra persona en vigencia de la prenombrada unión marital de hecho, y que en términos generales no dispensaba un buen trato a la madre de la demandante.

Tales apreciaciones, están lejos de derribar la presunción de seriedad del negocio jurídico atacado. Como es sabido, en esta suerte de litigios, a la demandante le incumbía la carga de probar los hechos que dieran soporte a sus pretensiones (art. 167, C. G. del P.).

Sobre el particular se ha dicho que “la carga de probar la simulación (*onus probandi*) corresponde a quien persigue su declaratoria (art. 177 C.P.C.), sin perjuicio del elevado deber que tiene el Juez de proveer oficiosamente para verificar los hechos alegados (nral. 4 art. 37, 179 y 180 ib.), y que con tal propósito debe aquel aportar al juzgador suficientes y fidedignos medios de prueba que le permitan a éste, sin hesitación alguna, formarse el convencimiento de que el negocio jurídico cuestionado es aparente y, por ende, reñido con la realidad volitiva inter-partes, vale decir con su genuina *intentio*” y que **“no bastan, entonces, las meras sospechas o especulaciones que nacen de la aprehensión maliciosa del acto dubitado o de la consideración aislada -o insular- de los diferentes medios de prueba, específicamente de los indicios, tomados en abstracto -o incluso en forma fragmentada- sin la necesaria contextualización en el ámbito propio del negocio censurado y en las particularidades -ello es neurálgico- que ofrece el caso in concreto, insuficientes y anodinas para desvirtuar la arraigada presunción de sinceridad que lo abriga”** (Corte Suprema de Justicia, sentencia de 15 de febrero de 2000, exp 5438, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo).

3. Tampoco la demanda hubiera alcanzado prosperidad si, en gracia de discusión, se tuvieran por ciertos los hechos indicativos en los que insiste la apelante: abandono del opositor a su madre durante los últimos meses de vida; haber procreado un hijo por fuera de la relación que sostenía con Yolanda Díaz Sabaleta; la demanda de reducción de cuota alimentaria que entabló el demandado contra la madre de su menor hijo y la denuncia penal que presentó la demandante contra el señor Salamanca Barón en el año 2018, por los delitos de falso testimonio y fraude procesal.

En rigor, lo que aquí se plantea es la simulación absoluta, no del acta, sino del negocio jurídico allí contenido, que concierne a una declaración de existencia de unión marital de hecho entre Yolanda Díaz Sabaleta y Nelson Alfonso Salamanca Barón, que habría tenido vigencia desde marzo de 1993 y la fecha del acuerdo conciliatorio (octubre 15 de 2010), y que incluso, pudo haberse extendido hasta la muerte de la señora Díaz Sabaleta (15 de junio de 2014).

Ya se anotó que en este litigio tenía que demostrarse –de manera contundente–, que fue simulada esa declaración extrajudicial de existencia de unión marital de hecho entre marzo de 1993 y octubre 15 de 2010, carga probatoria que soportaba la demandante; por lo mismo, su contraparte no era el llamado a acreditar la concurrencia de los elementos constitutivos de ese negocio jurídico, esto ante la consabida presunción de seriedad y sinceridad del negocio jurídico que se documentó en el acta tantas veces mencionada.

No se olvide que **“Para la prosperidad de la pretensión simulatoria es menester que en el proceso se demuestre nítidamente el concierto simulatorio**, pues de lo contrario deberá darse prevalencia a los principios de buena fe, libertad contractual y seguridad jurídica, que reclaman una tutela prevalente del querer, el cual únicamente puede enervarse en las situaciones en que refulja su falseamiento” y que “cuando existan dudas sobre la existencia del fingimiento consciente, bien porque no reluce el acuerdo o por faltar la consciencia en su realización, deberá darse cabida al principio de conservación del negocio jurídico y propender porque siga produciendo efectos jurídicos” (sentencia SC2929-2021 de 14 de julio de 2021, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalve).

Con la demanda a manera de móvil del negocio jurídico aparente, se planteó, principalmente que fue a través de “manipulaciones y en provecho propio” que el demandado obtuvo que se signara el documento de marras,

alusión ambigua y desprovista de una verdadera ilustración sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que pudieran indicar el concierto simulatorio.

En la demanda no se afirmó, por vía de ejemplo, la existencia de obligaciones patrimoniales a cargo de alguno de los integrantes de la pareja, y que esta eventualmente estuviera interesada en dejar de atender; o la voluntad de afectar los derechos sucesorales de terceros, hipótesis que en esta oportunidad se desecha por cuanto de la demanda, contestación y pruebas testimoniales recogidas es ostensible la buena relación entre la señora Díaz Sabaleta y su única hija (la demandante), caracterizada por expresiones repetidas de constante y mutuo apoyo y alta estimación; o por hacer figurar, ante terceros, que alguno de los aparentes contratantes ostentaba una situación económica diferente de la real; o que, a través del negocio jurídico aparente se quiso donar algunos bienes al demandado, eventualidad que ni se alegó, ni se probó y que hubiera concernido a una modalidad distinta de la simulación absoluta que se imploró, o cualquiera otra vicisitud como de las que, de ordinario, pudiera motivar un concierto simulatorio.

Lo que con ese propósito se planteó con la demanda fue que el hoy opositor sostenía una relación de pareja, con otra mujer, con la que procreó un hijo común, ello en vigencia de la aparente unión marital de hecho; también se señaló la existencia de una demanda de disminución de cuota alimentaria en el año 2004 y el posible maltrato que la señora Yolanda Díaz Sabaleta recibía entonces del demandado Salamanca Barón, hechos que aun teniéndolos por demostrados, no serían seriamente indicativos de la simulación del negocio jurídico que acá interesa.

Se imponen otros comentarios.

3.1. Como quiera que el acta se firmó el 15 de octubre de 2010, es de esperar que los hechos que pudieran ofrecer las mayores luces a la discusión que aquí importa, son los anteriores, los concomitantes y los más próximos a esa calenda, todo obviamente con soporte en lo que sobre ello se expresó en la demanda y en la apelación (arts. 82, 320 y 328 del C. G. del P.) y de conformidad con las pautas de orden legal, jurisprudencial y probatoria aludidas con antelación.

Ante la inexistencia de la confesión por parte del señor Salamanca Barón, cobra relevancia la prueba indiciaria (en el caso concreto ciertamente escasa) y la testimonial.

Los únicos testimonios que se recaudaron, dos, los absolviéron las señoras Diana Moncayo y Nancy Delgado, quienes refirieron no tener percepción directa sobre las relaciones de pareja, o de noviazgo que hubiera podido tener la señora Díaz Sabaleta con el señor Salamanca Barón en el municipio de Ubaté para la época que aquí interesa (del año de 1993 a octubre de 2010), pues fue en ese municipio donde según los hechos de la demanda se habrían conocido los integrantes de la pareja, quienes trabajaron como profesores en el Colegio Simón Bolívar de Ubaté (Cundinamarca).

Obsérvese que, en su testimonio, la señora Diana Moncayo manifestó que empezó a distinguir a la difunta Díaz Sabaleta en la ciudad de Bogotá en el año 2009 por razones de vecindad, mientras que la testigo Nancy Delgado informó que conoció a la demandante y a su progenitora en el año 2007, también en Bogotá.

Deviene de lo anterior, que ninguna de dichas declarantes pudo tener verdadero conocimiento de lo acaecido en el municipio de Ubaté entre el año de 1993 y el 2010, en punto a las circunstancias que acá interesan, a lo que se suma que en la demanda se admitió que el trato sentimental de la pareja empezó en el año de 1993, en el entorno geográfico y laboral ya reseñado.

Tampoco las testigos refirieron conocer hechos concernientes a la conciliación de 15 de octubre de 2010, y menos que de ello hubieren tenido conocimiento por percepción directa.

En síntesis, las mencionados testigos, ambas residentes en la capital de la República, sostuvieron que la señora Díaz Sabaleta viajaba todos los fines de semana de Ubaté (Cundinamarca) a Bogotá para visitar a su hija (apelante), sobre quien recaía la mayor preocupación de la difunta.

También es ostensible que las testigos nada informaron respecto de lo ocurrido en la Universidad La Gran Colombia el 15 de octubre de 2010, donde se llevó a cabo la conciliación, oportunidad en la que los señores Díaz Sabaleta y Salamanca Barón admitieron que, desde el año de 1993, sostenían una unión marital de hecho; ni relataron circunstancias de tiempo, modo y lugar que pongan en evidencia que en realidad lo querido por los declarantes fue diferente de lo que se consignó en el acta conciliatoria.

3.2. De otro lado, es de ver que los hechos indicativos en los que insiste la apelante ocurridos con posterioridad al 15 de octubre de 2010, hasta la muerte de la señora Díaz Sabaleta (15 de junio de 2014), son poco relevantes para los fines que aquí se persiguen: derribar la presunción de seriedad del negocio jurídico atacado, el que se documentó el 15 de octubre de 2010.

Eso cabe predicar de la falta de expresión de solidaridad o de acompañamiento que la demandante atribuyó a su contraparte, en lo que atañe a la fase última de la enfermedad terminal que, en el año 2014, condujo a la muerte de la señora Díaz Sabaleta, hecho cuya relación causa-efecto con la simulación alegada no se avizora.

Sobre la noticia criminal interpuesta por la demandante con posterioridad a la muerte de la señora Díaz Sabaleta, ha de verse que ello no prueba nada distinto de la fecha y lugar de su formulación y del hecho de que la denunciante hizo allí determinadas declaraciones, las cuales no se pueden entender demostradas con la sola formulación de la denuncia criminal.

A lo sumo, lo acaecido ofrecería una percepción de la forma de relacionamiento de la pareja, circunstancias en todo ajenas a la fecha del negocio jurídico que aquí interesa, el 15 de octubre de 2010.

Recuérdese que **“Para demostrar la simulación no bastará, sin embargo, un solo indicio. Se requiere de un cúmulo apreciable de aquellos que sean graves, precisos y concordantes**, cuya evaluación corresponde realizar de manera conjunta, acorde con la previsión consagrada en el artículo 250 del Código de Procedimiento Civil (actualmente 242 del Código General del Proceso), que impone al juzgador de la causa apreciar los indicios ‘en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso’”¹, a lo que se agrega que “Jurisprudencial y doctrinalmente se ha compendiado un catálogo enunciativo de supuestos fácticos (hechos indicadores) que, de acuerdo con las reglas de la experiencia y de la lógica, permiten identificar un negocio ficticio, de modo que pueda elucidarse si el sometido a estudio amerita ese calificativo”².

4. CONTRAINDICIOS.

¹ Sentencia SC2906-2021 de 29 de julio de 2021, M.P. Hilda González Neira.

² *Ibidem*.

La Sala de Casación Civil ha sostenido que “en los casos en que concurren indicios y contraindicios en la acreditación del acto aparente, sin que pueda darse prevalencia a un grupo sobre el otro, la determinación judicial deberá orientarse a proteger el acto exteriorizado”³.

En el criterio del Tribunal son múltiples y muy convergentes los contraindicios que, soportados en hechos debidamente demostrados refuerzan la presunción de seriedad y de sinceridad del negocio jurídico que se ataca.

Los contraindicios que aquí interesan pueden agruparse de la siguiente manera:

a) Trato sentimental muy cercano de la pareja que, se remonta a tiempos pretéritos de la época de la declaración extrajudicial de la unión marital entre compañeros permanentes. En efecto, en el hecho 3.3. de la demanda se afirmó que esa relación de noviazgo data de finales del año 1993, cuando la señora Díaz Sabaleta **“conoce al demandado en el Colegio Bolívar de Ubaté, pues este era docente en la misma institución educativa, y comienza una relación de pareja”**.

Indagada sobre el particular, la demandante manifestó que ellos (su mamá y el opositor) fueron novios durante muchos años y que “al señor Nelson toda la vida lo he visto, ha sido muy cercano a la familia... la familia de él también era muy cercana a mi mamá”.

b) Compra de dos predios en los que figuran como condueños la pareja Díaz Sabaleta y Salamanca Barón en la época relevante, uno adquirido en Ubaté (Cundinamarca) en el año 1999 y el otro en Bogotá en agosto de 2006 (así lo reflejan los certificados de tradición 357-0030007 y 50S-712645), lo cual no se muestra propiamente ajeno a una verdadera relación marital.

c) También es importante relieves que fue la señora Díaz Sabaleta, y no el hoy demandado, quien convocó a la audiencia conciliatoria (ver acta respectiva); que la demandante manifestó que su progenitora la puso al tanto sobre la existencia del acta de conciliación, lo que refleja que no existió un interés de la

³ Sentencia SC2929-2021 de 14 de julio de 2021, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalve.

señora Díaz Sabaleta de encubrir el negocio jurídico del que se ha venido hablando⁴.

d) Por su ausencia brilla documento privado o público proveniente de los integrantes de la pareja, ni principio de prueba por escrito que refiera que el contenido del acta de conciliación no se ajusta a la realidad (ausencia de contraescritura) y no obra prueba de la incursión en maniobras simulatorias entre los signantes de ese acuerdo, pero en negocios jurídicos distintos. Nada de ello se afirmó ni sugirió siquiera por la parte actora.

Emerge que son numerosos y más contundentes los indicios con que aquí se cuentan que refuerzan la presunción de seriedad del negocio jurídico contenido en el acta de conciliación de 15 de octubre de 2010, en cuanto allí se consignó que Yolanda Díaz Sabaleta y Nelson Alfonso Salamanca Barón sostuvieron una unión marital de hecho desde el año 1993, hasta por lo menos la fecha en que se signó el acta de conciliación.

5. En el escenario que así se configuró se concluye que la demandante no probó, según le incumbía, que fue simulada la declaración de existencia de unión marital de hecho que documentaron los señores Yolanda Díaz Sabaleta y Nelson Alfonso Salamanca Barón.

Por lo mismo, no es atendible el reparo de la apelante consistente en que era del resorte del aquí demandado acreditar “la convivencia” que dijo haber desplegado con la señora Yolanda Díaz Sabaleta durante el tiempo arriba reseñado.

No se olvide que **“...la carga de la prueba pesa por principio sobre una misma persona, o lo que es igual, la simulación cualquiera que sea su alcance, tanto la absoluta como la relativa, debe justificarla quien la alega, bastando en el primer caso con establecer la radical falsedad del negocio en apariencia existente, mientras que el segundo será preciso aducir la prueba que haga patente el contenido del negocio en realidad celebrado...”**. (Cas. civ. abril 19 de 1993 expediente 3599, reiterada en sentencia de 3 de junio de 1996, exp. 4280).

⁴ Sostuvo la demandante que “Yo me enteré de la existencia de acta porque mi mamá me lo manifestó verbalmente dos años después de la conciliación y lo hicimos porque Nelson me lo dijo para comprar un apartamento”.

RECAPITULACIÓN

Se refrendará el fallo de primera instancia, pues, como quedó visto, los elementos de juicio que obran en la foliatura (sin excluir el relato de la parte actora), ni de lejos son aptos para desvirtuar la presunción de seriedad y sinceridad del negocio jurídico sobre el que versaron las anteriores consideraciones, esto es, el acta de conciliación N° 00320-2010 del 15 de octubre de 2010, mediante la cual se declaró extrajudicialmente la existencia de una unión marital de hecho entre Yolanda Díaz Sabaleta y Nelson Alfonso Salamanca Barón desde el año de 1993.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Sexta de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, CONFIRMA el fallo que el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá profirió el 2 de diciembre de 2022 en el proceso verbal de simulación promovido por Mónica Marcela Ferias Díaz frente a Nelson Alfonso Salamanca Barón.

Costas de segunda instancia a cargo de la demandante. Líquidense por la juez *a quo*, quien incluirá como agencias en derecho por lo actuado ante el Tribunal, la suma de \$2'500.000, según lo estima el Magistrado Ponente. Devuélvase el expediente al despacho de origen.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
JUAN PABLO SUAREZ OROZCO
GERMAN VALENZUELA VALBUENA

Firmado Por:

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

German Valenzuela Valbuena
Magistrado
Sala 019 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Juan Pablo Suarez Orozco
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **d32ec7a19880fc3bcf4342a136c1b954a49a4f2f09f288bc58a11996e6850930**

Documento generado en 27/02/2023 10:33:29 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
Sala Civil de Decisión

Magistrada Sustanciadora
KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS

veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

017-2019-00054-01

Se admite, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 1º de noviembre de 2022 proferida por el Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá.

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por la Ley 2213 de 2022¹, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días para que sea sustentado, so pena de declararlo desierto.

¹ Artículo 12:

"El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia, se tramitará así:

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

Ejecutoriada el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicarán, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso."



Vencido ese plazo y cumplida la carga anotada, se correrá traslado a la parte contraria por el mismo lapso, de conformidad con lo previsto en el artículo 12 de dicha normativa.

NOTIFÍQUESE

KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS

Magistrada

Firmado Por:

Katherine Andrea Rolong Arias
Magistrada
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **5c93531516c0c2240e7d4847c61d508496cfcb3862f4db8b0032d64209c387b8**

Documento generado en 27/02/2023 02:55:19 PM

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

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

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

11001 3103 020 2021 00307 01

Ref. Proceso verbal de simulación de Dorotea Laserna Jaramillo frente a María Liliana Laserna Jaramillo, los herederos de Jean Baptiste Le Caron Chocqueuse, (y otros).

El suscrito Magistrado REVOCARÁ el auto que el 7 de marzo de 2022 profirió el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá (cuya alzada le correspondió por reparto a este despacho el **3 de febrero de 2023**), con el que se rechazó la demanda de la referencia, tras sostener que se omitió indicar el canal digital de notificación de los testigos, conforme lo regula el inciso 4° del art. 90 del C. G. del P.

Lo anterior lo fundamentó la juez *a quo* en que la demanda carece de los requisitos formales porque el artículo 82 (num. 10°) contempla “la necesidad imperiosa de indicar la dirección electrónica” de “las partes y sus representantes, entre otras”.

Agregó que el proceso arribó a su despacho el 28 de agosto de 2021; que para la fecha que se inadmitió la demanda (3 de febrero de 2022) ya regía la novedosa causal de inadmisión del artículo 6° del Decreto Legislativo 806 de 2020, que concierne a la omisión de incluir el canal digital de los testigos.

LA APELACIÓN. En síntesis, la apelante informó que la demanda de simulación, radicada en el año 2019, correspondió al Juzgado Primero Civil del Circuito de Ibagué (Rad. 2019 00200), quien por auto de 27 de julio de 2021 ordenó remitirlo a los Jueces Civiles del Circuito de Bogotá, por carecer él de competencia territorial y dejó sin efecto el auto admisorio de la demanda (de 9 de agosto de 2019).

Adicionó que, por ende, no era aplicable el Decreto Legislativo 806 de 2020, ni cabía indicar el canal digital de los testigos; que ese motivo de inadmisión no se compadece con lo reglado en el artículo 90 del C. G. del P., y que, mantener la decisión impugnada, implicaría un exceso ritual manifiesto y comprometería el acceso a la administración de justicia, por lo cual solicitó que su demanda fuera admitida.

Anotó la inconforme, en la oportunidad que consagra el artículo 322 del C. G. del P. (num. 3°), que volver a proferir un auto admisorio era improcedente, puesto que la demanda ya había sido admitida por el Juez Primero Civil del Circuito de Ibagué y que todo lo actuado con anterioridad tendría que conservar validez, esto por cuanto allí se

decretaron y practicaron medidas cautelares, se prestó caución y uno de los opositores contestó la demanda.

Para decidir según se anunció, SE CONSIDERA:

1. De entrada se precisa que, en armonía con el inciso tercero del artículo 328 del C. G. del P., a cuyo tenor, “en la apelación de autos, el superior solo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso (...)”, se tiene que el alcance de esta decisión no puede ir más allá de dirimir la alzada que la parte actora interpuso contra el auto de 7 de marzo de 2022, por el cual, el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá rechazó la demanda de la referencia.

Cabe agregar que -como la misma apelante lo resaltó-, con el auto de 27 de julio de 2021¹ el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ibagué decidió:

i) Dejar sin efectos el auto admisorio que el 9 de agosto de 2019 profirió ese mismo fallador; ii) declarar la “falta de competencia de este despacho para tramitar esta demanda” y iii) “remitir el expediente para el Juez Civil del Circuito de Bogotá (Reparto)”.

Fue en ese entorno en el que el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá dispuso el rechazo de la demanda, cuya suerte hoy en segunda instancia se decide.

2. Ahora, contrario a lo que señaló la falladora *a quo*, la legislación a aplicar, con miras a establecer la viabilidad de la demanda incoada corresponde a la prevista en el C. G. del P. (entre otros, arts. 82, 90 y 624) y no al Decreto Legislativo 806 de 2020, habida cuenta que este último sólo tuvo vigencia a partir de su publicación (art. 16), esto es, desde el 4 de junio de 2020.

Como la demanda de la referencia se radicó en el año 2019 (PDF 01), fuerza entonces concluir que la norma procesal aplicable, se reitera, es el C. G. del P., con motivo de lo que contempla su artículo 624², lo cual deja sin sustento lo que sobre el particular se percibió en el auto apelado.

En el criterio del suscrito Magistrado es palmario que el inciso 2° del artículo 624, *ibidem*, sólo tiene lugar frente a actuaciones procesales diferentes a la admisión de la demanda (*v.gr.*, recursos, audiencias, diligencias, notificaciones, etc.). Por ello, la

¹ Visible en estado electrónico de 28 de julio de 2021.

² **ARTÍCULO 624.** Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:

“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios **prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.**

Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad”

fecha del proferimiento del auto admisorio no puede ser vista como la pauta temporal para establecer la legislación procesal aplicable a lo que a esta altura del proceso se debate.

3. De lo reseñado emana que, en rigor, no se imponía el rechazo de la demanda declarativa de simulación, por cuanto, no era necesario que allí se indicara el canal digital donde puedan ser notificados los “testigos”.

La exigencia en comento tampoco se deduce, como lo sugirió la juez *a quo*, de lo que preceptúa el numeral 10° del artículo 82 del C. G. del P. Lo que tal mandato contempla es el de la señalización de la dirección electrónica de las “partes, sus representantes y el apoderado del demandante”, categorías que claramente no envuelven a los testigos.

Tanto las causales de inadmisión como de rechazo son taxativas, sin que sea factible deducirlas por analogía. No en vano, a voces del artículo 90, *ibidem*, “el juez declarará inadmisibile la demanda **sólo en los siguientes casos**”; la norma enlista en sus siete numerales los motivos que originarían la inadmisión, sin que en ninguno de ellos se adecúe a las circunstancias que sirvieron de estribo al auto apelado.

4. No sobra volver a traer a cuento que, previo a la remisión del expediente al despacho que hoy conoce en primera instancia, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ibagué revocó la decisión con la que primigeniamente había admitido la demanda de simulación, esto, a raíz del recurso horizontal que contra ese proveído elevó uno de los demandados, quien invocó falta de competencia, por el factor territorial.

También conviene memorar que, con el memorial con el que se interpuso el recurso de reposición (y en subsidio apelación) se reclamó que, revocado el auto apelado se admitiera la demanda y con el segundo memorial, de ampliación de reparos, se sugirió un alcance distinto, esto es, que, como consecuencia del éxito de la alzada se declarara que el auto admisorio de la demanda, proferido el 9 de agosto de 2019 por el Juzgado Primero Civil del Circuito conserva su vigencia.

Tal situación amerita algunos comentarios:

Lo primero, como arriba se anotó, acorde con el inciso tercero del artículo 328 del C. G. del P., “en la apelación de autos, el superior solo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso (...)”, lo cual en esta oportunidad implica que el suscrito Magistrado en modo alguno puede desconocer la ejecutoria del auto por medio del cual el Juez Primero Civil del Circuito de Ibagué revocó el auto admisorio de la demanda de simulación.

También conviene añadir que, en rigor, la prerrogativa que consagra el artículo 322 (num. 3º) del C. G. del P. no es apta propiamente para cambiar el alcance de la alzada, sino para “agregar nuevos argumentos a su impugnación”.

Así las cosas, frente a las inquietudes que expresó el apelante en torno a la suerte y destino de la caución prestada y otras actuaciones procesales surtidas ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ibagué, dadas las reseñadas limitantes, lo único que puede observar el suscrito Magistrado es que se trata de temas ajenos a lo resuelto en el rechazo de la demanda que dispuso el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá, en su auto de 7 de marzo de 2022.

5. En resumidas cuentas, queda visto que la tesis que sustentó el auto de rechazo de la demanda, en rigor, no encuentra soporte en los artículos 82 (numeral 10º) y 90 del C. G. del P.

Entonces, se revocará el auto impugnado, y, en su lugar, se ordenará a la juez de primera instancia resolver otra vez sobre la admisibilidad de la demanda en referencia, prescindiendo de lo que motivó su decisión.

Decisión. Así las cosas, el suscrito Magistrado REVOCA el auto de 7 de marzo de 2022. En su lugar, se ordena a la juez de primera instancia que resuelva nuevamente sobre la admisibilidad de la demanda en referencia, para lo cual observará lo que se consignó en las consideraciones de esta providencia.

Devuélvase el expediente a la oficina de origen. Sin costas de esta instancia, por no aparecer justificadas.

Notifíquese y cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

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

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

Código de verificación: **542556dbcefdd5709b45c27f142e6b77e34870d117f359998b83ceee2547f217**

Documento generado en 27/02/2023 09:59:09 AM

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

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



SALA CIVIL

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente**

Bogotá D. C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Verbal
Radicación N°: 11001310302520190020601
Demandante: David Esteban Cañon Granados
Demandado: Inversiones López Mejía y Cía. S. en C. y otros

En este asunto la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2022, por el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá, el que fue admitido mediante auto calendarado 20 de enero de 2023.

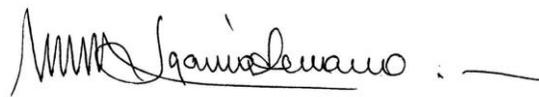
El informe secretarial que antecede da cuenta que la recurrente no sustentó las censuras al fallo en esta instancia en el plazo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Lo anterior, no obstante que, de forma clara en el auto notificado en estado electrónico del 23 de enero de los corrientes, publicado en el Sistema de Gestión Judicial Siglo XXI y en el micrositio dispuesto para ese propósito correspondiente a la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, se indicó que debía sustentarlo ante esta Colegiatura, pues de no realizarse en la forma y oportunidad allí contemplada se declararía desierto. Entonces, ante el silencio de la recurrente, quien no se pronunció en sentido alguno, se declarará desierto el recurso.

Por lo expuesto se, **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación formulado por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2022, por el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá, por lo dicho en esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta decisión, por secretaría de la Sala,
DEVOLVER el expediente digitalizado al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

Martha Isabel Garcia Serrano

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 009 Civil

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

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

Código de verificación: **b9546e39a6d0ff137a8faf0b01743c69b592ed42b1724308ee352e380f4496b9**

Documento generado en 27/02/2023 03:59:18 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

Proceso N.º 110013103030201700323 01
Clase: EJECUTIVO SINGULAR
Demandante: LUVAN BANDERLINDER PEÑA PEÑA
Demandados: ORLANDO SALINAS BENÍTEZ Y ÉDGAR MAURICIO SALINAS BENÍTEZ

*Sentencia discutida y aprobada en sesión de sala n.º 7 de 22 de febrero
hogaño*

El Tribunal emite sentencia escrita, en los términos del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, con motivo de la apelación que Carlos Arturo Angulo Murcia interpuso contra el fallo anticipado que el 14 de septiembre de 2022 profirió el Juzgado 30 Civil del Circuito de esta ciudad, mediante el cual declaró probada la excepción de “prescripción” propuesta por el ejecutante principal y, en consecuencia, dispuso no continuar la ejecución y declarar la terminación de ese asunto.

ANTECEDENTES

Carlos Arturo Angulo Murcia acumuló una demanda ejecutiva a aquella que Luvan Banderlinder Peña instauró contra Édgar Mauricio Salinas Benítez, con el propósito de obtener el pago de \$105'000.000 representados en tres letras de cambio, más los intereses de mora correspondientes, a la máxima tasa legal, desde que se hicieron exigibles las obligaciones allí incorporadas (23 de abril, 23 de mayo y 23 de junio de 2017, respectivamente), hasta que se verifique el pago total.

El ejecutado, notificado de la demanda a través de apoderada judicial, permaneció silente.

El ejecutante principal, Luvan Banderlinder Peña, con fundamento en lo consagrado en el numeral 4º del artículo 463 del CGP, solicitó que fuera desconocido el crédito de su homólogo, dado que las obligaciones objeto de recaudo se encuentran prescritas, en la medida en que no logró interrumpir civilmente el avance del término de decaimiento de la acción cambiaria de que trata el artículo 789 del Código de Comercio, habida cuenta que no notificó al demandado del mandamiento de pago dentro del año siguiente a su enteramiento por estado, en la forma en que lo exige el artículo 94 del Código General del Proceso.

Agregó que, para la fecha en que se logró la intimación del ejecutado, ya se hallaba consumado el aludido plazo, al haber transcurrido el trienio que prevé aquella norma.

La sentencia de primera instancia

La juzgadora de primer grado atendió la solicitud del demandante principal, con fundamento en que en este asunto no operó la interrupción civil del término de prescripción de la acción cambiaria, toda vez que el señor Angulo Murcia no intimó a su adversario dentro del año siguiente a la notificación por estado de la orden de apremio, en los términos del artículo 94 del CGP.

Por lo tanto, estimó que para cuando se logró la efectiva notificación al extremo demandado (4 de diciembre de 2020) ya se encontraban vencidos los tres años de que trata el precepto 789 del Código de Comercio, contados desde la fecha de vencimiento de cada título-valor (23 de abril, 23 de mayo y 23 de junio de 2017).

Por lo demás, precisó que la suspensión de los términos de prescripción y de caducidad a que alude el artículo 1º del Decreto Legislativo 564 de 2020 (entre el 16 marzo y hasta el 1º de julio de 2020), no alteraba su decisión, pues tras efectuar el respectivo descuento a las obligaciones objeto de recaudo, se tiene que, en todo caso, la prescripción de cada instrumento comercial (agosto, septiembre y octubre de 2020) acaeció antes de producirse la notificación personal del demandado (4 de diciembre de esa anualidad).

Por último, resaltó que no hay manara de enervar los efectos de la prescripción declarada, puesto que, con fundamento en pronunciamientos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, “y con apego al análisis juicioso del diligenciamiento, se tiene [que] la parte actora en la demanda acumulada no efectuó de forma diligente la gestión de notificación del extremo pasivo, prueba de ello es que hasta el 14 de mayo de 2019, esto es, cumplido el lapso de un (1) año previsto en el artículo 94 del C. G. del P., inició las diligencias para enterar al demandado, por lo que debe asumir la responsabilidad del enteramiento tardío de su deudor”.

El recurso de apelación

Inconforme con la decisión, quien presentó la demanda acumulada interpuso recurso de apelación, cuyos reparos concretos, igualmente sustentados en la oportunidad que consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se concretan en lo siguiente:

i) No resultaba indispensable la notificación del auto de apremio al demandado, pues este “ya se encontraba notificado por las múltiples actuaciones que realizó en el proceso”. En verdad, “desde el 16 de marzo de 2020 tenía conocimiento del proceso”, habida cuenta que en esa misma fecha hizo “presentación personal del poder” que otorgó a su apoderada, la abogada Piedad Edith Botina Plaza, profesional que el 17 de septiembre de 2020 remitió el respectivo mandato, “desde su correo electrónico”, al juzgado, “además de solicitar se le reconozca personería jurídica”.

ii) El demandado, “el día 23 de abril de 2019, se acercó al juzgado y radicó memorial donde se notificó de [la demanda]” principal que se seguía en su contra. En esa misma oportunidad, pudo “revisar el expediente” y enterarse de la existencia del libelo acumulado. Por manera que ese mismo día debió “tenerse por notificado de todas las actuaciones y providencias del proceso”.

En resumidas cuentas, “el demandado quedó notificado por conducta concluyente el día 23 de abril de 2019”, sin importar que la respectiva constancia de notificación milite en el cuaderno principal, pues “el proceso es uno solo con varias pretensiones”, lo que obligaba al juzgado a “notificarlo también de la demanda acumulada del cuaderno 3..., y no lo hizo”.

iii) El día 21 de febrero de 2020, amén de aportar la constancia de emplazamiento del demandado, se solicitó el nombramiento de curador *ad litem* que lo representara; sin embargo, “el juzgado nunca se pronunció del memorial y no nombró al curador para que se notificara de la demanda acumulada”, siendo que “la responsabilidad del nombramiento del curador estaba a cargo del juez y no del abogado”.

iv) “Para el año 2019 se presentó un paro judicial (95 días), que provocó que no se pudiese actuar en el proceso”.

v) Se admitió a un acreedor extemporáneamente. Lo anterior, porque los acreedores que tuviesen títulos ejecutivos en contra del demandado tenían plazo para acumular sus demandas “hasta el 20 de enero de 2018”, por lo que la demanda acumulada que presentó el ejecutante principal, Luvan Banderlinder Peña, radicada el 16 de marzo de esa anualidad, luce intempestiva. Ha de tenerse en cuenta que dicho acreedor fue quien formuló “la excepción que conllevó a decretar la prescripción de los títulos valores que ejecuta [el señor Angulo Murcia]”.

Desde esa perspectiva, debe declararse “la nulidad en lo concerniente a la decisión de librar mandamiento de pago de fecha 7 de mayo de 2018 en la demanda acumulada de Luvan Banderlinder Peña...” y, por consiguiente, “todas las solicitudes que se realizaron en esta demanda acumulada se entenderán inexistentes”.

CONSIDERACIONES

Los presupuestos procesales se hallan reunidos en el presente asunto, la actuación se desarrolló con normalidad y no se observa causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, de modo que ello conlleva a la presente decisión, en los términos y con las limitaciones que establecen los artículos 322 (numeral 3º), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia (CSJ. STC13242/2017 de agosto 30¹).

¹ “El apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.)” (CSJ, sentencia del 1º de agosto de 2014, expediente SC10223-2014, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona).

El problema jurídico que corresponde resolver se contrae a determinar si en el presente asunto la acción cambiaria ejercida por el acreedor Carlos Arturo Angulo Murcia se encuentra prescrita, en los términos del artículo 789 del Código de Comercio. A juicio de la Sala, la respuesta es positiva, por las siguientes razones:

I. El citado precepto, en relación con los títulos-valores diferentes al cheque, establece un término de prescripción de tres años contados a partir de su vencimiento, lo que constituye una sanción por el ejercicio inoportuno del derecho incorporado en el cartular.

Sin embargo, tal fenómeno admite interrupción, ya natural, ora civil. Modulada, la primera, por el hecho de reconocer el deudor la obligación en forma expresa o tácita y, la segunda, por la presentación tempestiva de la demanda.

En relación con esta última (interrupción civil), dispone el artículo 94 del Código General del Proceso², en lo medular, que:

“La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.”

De lo que aflora que el oportuno enteramiento al extremo accionado –un año contado a partir de la notificación de la orden de apremio al ejecutante- permite poner freno al avance del término de desvanecimiento del derecho de acción.

En el presente asunto, no operó esa forma de interrupción del lapso prescriptivo, pues, desde la notificación del auto de apremio al actor y su enteramiento al deudor, transcurrió un término superior al que consagra la ley.

² Vigente desde el 1º de octubre de 2012 (numeral 4º del artículo 627 del Código General del Proceso).

En efecto, el mandamiento de pago se notificó al aquí ejecutante, por estado, el día **21 de noviembre de 2017** (fl. 13, cdno. 3), en tanto que el demandado fue enterado de esa providencia hasta el **4 de diciembre de 2020** (fl. 61, *ib.*), esto es, más allá del año que establece el citado artículo 94 de la Ley 1564 de 2012.

Por lo tanto, el trienio previsto en el artículo 789 del Código de Comercio siguió su curso y para el día de la efectiva intimación a la pasiva –*se itera*– **4 de diciembre de 2020**– las obligaciones incorporadas en los títulos-valores objeto de recaudo se hallaban vencidas.

En verdad, las letras de cambio presentadas para cobro ejecutivo se hicieron exigibles los días 23 de abril, 23 de mayo y 23 de junio de 2017, por lo que la prescripción decayó -previo el descuento del lapso en que permanecieron suspendidos los términos de prescripción y caducidad por virtud de lo previsto en el Decreto Legislativo 564 de 2020- los días **10 de agosto, 10 de septiembre y 10 de octubre de 2020**, respectivamente.

En conclusión, como no hubo talanquera de carácter civil que reprimiera el lapso de prescripción de la acción cambiaria, dicho término siguió su curso, y como se cuenta a partir de la exigibilidad de las obligaciones (memórese, 23 de abril, 23 de mayo y 23 de junio de 2017), para cuando se logró la notificación efectiva al ejecutado (4 de diciembre de 2020), ya había transcurrido el plazo trienal para que quedara desprovista de acción el acreedor.

II. Clarificado lo anterior, corresponde entonces revisar si los reparos concretos propuestos, con los que el apelante pretende desvirtuar la consolidación del término prescriptivo, están llamados a prosperar.

Revisado el expediente y los argumentos expuestos por el recurrente, la Sala es del criterio que tales motivos de inconformidad carecen de auge, por las siguientes razones:

a) No es cierto, como se plantea en la apelación, que no resultara indispensable la notificación del auto de apremio al demandado, quien “ya se encontraba notificado por las múltiples actuaciones que realizó en el proceso”.

Nótese que, según lo prevé el numeral 1º del artículo 463 del CGP, “... si el mandamiento de pago ya hubiere sido notificado al ejecutado, el nuevo mandamiento se notificará por estado”.

Quiere decir lo anterior que solo es posible obviar la notificación personal de la orden de apremio si previamente el deudor ha sido notificado de la demanda principal.

En el caso que se estudia, para cuando se radicó la demanda acumulada (23 de octubre de 2017, fl. 10, cdno. 3), el demandado aún no había sido enterado del auto de apremio proferido con ocasión de la demanda principal.

Así las cosas, no era posible que el juzgado de primera instancia ordenara la notificación por estado del nuevo mandamiento de pago proferido el 20 de noviembre de 2017 (fl. 12, *ib*).

De ahí que, en esa misma providencia, se ordenara al ejecutante “notificar [al demandado] de conformidad con los artículos 291 a 293 del Código General del Proceso”. Determinación que, valga resaltar, permaneció incólume tras no interponerse ningún recurso.

b) Ahora bien, tampoco acierta el recurrente cuando afirma que la notificación del nuevo mandamiento de pago -el de 20 de noviembre de 2017- debió entenderse realizada “desde el 16 de marzo de 2020”, fecha en la cual el deudor hizo “presentación personal del poder” que otorgó a la abogada Piedad Edith Botina Plaza.

Ello, por cuanto, si se miran bien las cosas, la presentación personal de ese documento lo fue ante la Notaría Primera del Círculo de Bogotá, mas no ante el juzgado de primera instancia (fl. 54, *ib*).

Por lo tanto, a partir del otorgamiento del poder a la citada profesional del derecho no puede colegirse que el deudor tuviera conocimiento de la demanda acumulada que en su contra instauró el señor Carlos Arturo Angulo Murcia.

Menos cuando, en el mencionado poder se hizo referencia al proceso de “Luvan Banderlinder Peña Peña contra Édgar Mauricio Salinas Benítez y Orlando Salinas Benítez”, que fue aquel con el que tuvo su inicio este proceso (fls. 51 y 55, cdno. 3).

Tampoco puede perderse de vista, como se reconoce en la apelación, que la citada profesional del derecho el día 17 de septiembre de 2020 remitió el respectivo mandato al juzgado y pidió que se le reconociera personería jurídica y se le concediera acceso al expediente digital.

Todo lo cual descarta que ella y su poderdante tuvieran conocimiento de una demanda adicional a aquella para la cual se otorgó el poder, “desde el 16 de marzo de 2020”.

Y si bien es cierto el inciso 2º del artículo 301 del CGP dispone que quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, ello es así hasta el día “en que se notifique el auto que le reconoce personería, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad”.

En el presente asunto, se reconoció personería a la abogada Botina Plaza hasta el 8 de junio de 2021 (fl. 76, cdno. 3), en tanto que la notificación personal del mandamiento de pago se produjo el 4 de diciembre de 2020 (fl. 60, *ib.*).

Ello impide considerar que la notificación de la orden de apremio tuviera lugar “desde el 16 de marzo de 2020”, como se sugirió en la apelación.

c) Tampoco es posible tener por satisfecha la notificación del demandado a partir del “23 de abril de 2019”, día en que “se acercó al juzgado y radicó memorial donde se notificó del proceso”.

Ello por cuanto, como se advierte de la lectura del citado memorial, en esa oportunidad el ejecutado puso de presente que se daba “... por notificado en forma personal del auto [de] mandamiento de pago librado en mi contra de fecha junio 21 de 2017...”, amén de reconocer como suya “la obligación contenida en la letra de cambio por \$148.000.000 materia de ejecución...” (fl. 17, cdno. 1).

Así las cosas, la presentación personal de ese memorial en el juzgado lo único que acredita es que el señor Salinas Benítez tenía conocimiento del auto de apremio que se libró por la suma de \$148.000.000, con ocasión de la demanda principal que el señor Luver Peña instauró en su contra, pero nada más, vale decir, de la lectura del documento no se desprende que, por igual, tuviera conocimiento de la demanda acumulada que promovió el señor Angulo Murcia para el cobro de \$105.000.000, pues nada de eso mencionó en esa oportunidad.

Ello explica que, por auto de 25 de octubre de 2019, que alcanzó plena firmeza al no ser controvertido, el juzgado de primera instancia, con fundamento en el artículo 301 del CGP, tuviera por notificado al demandado por conducta concluyente, tan solo del “auto de mandamiento de pago de fecha 21 de junio de 2017”, vale decir, el que se profirió con motivo de la demanda principal (fl. 19, *ib.*).

Así, si el codemandante Angulo Murcia se encontraba en desacuerdo con esa determinación, por considerar que el juzgado debió tener al demandado “por notificado de **todas** las actuaciones y providencias del proceso”, vale decir, también del mandamiento de pago proferido con ocasión de la demanda acumulada, debió interponer los recursos a que hubiera lugar, sin que sea esta la oportunidad para debatir lo acertado o no de esa decisión.

Lo anterior se debe a que, conforme lo prevé el artículo 320, inciso 1º del CGP, la competencia del Tribunal se circunscribe al análisis de la sentencia proferida el 14 de septiembre de 2022, por ser esa la providencia cuestionada a través del presente medio de impugnación.

Sin que pueda olvidarse que la decisión de 25 de octubre de 2019 fue notificada por estado y no fue objeto de recurso alguno, por lo que no puede desconocerse a estas alturas su ejecutoria y el obligatorio acatamiento del principio de perentoriedad de los términos y oportunidades procesales.

Con todo, pese a que el recurrente expone que en esa oportunidad -23 de abril de 2019- el deudor pudo “revisar el expediente” y enterarse de la existencia del libelo acumulado, por lo que el juzgado de primera instancia estaba en la obligación de

“notificarlo también de la demanda acumulada del cuaderno 3”, lo cierto es que ello no era posible, por lo siguiente:

En primera medida, porque, como viene de exponerse, la radicación del citado memorial tan solo evidencia que el demandado tenía conocimiento del auto de apremio que se libró en su contra con ocasión de la demanda principal, vicisitud que impedía extender los efectos de la notificación por conducta concluyente a que alude el artículo 301 del CGP, a la demanda acumulada.

Téngase en cuenta que, de conformidad con el aludido precepto, la notificación por conducta concluyente presupone que la parte manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, lo cual aquí tan solo ocurrió respecto del mandamiento de pago librado el 21 de junio de 2017.

En segundo lugar, porque la manifestación según la cual, amén de radicar el memorial, el demandado pudo “revisar el expediente” y enterarse de la existencia de la demanda acumulada, envuelve la afirmación de un hecho que debió probarse, pues *onus probandi incumbit actori*; sin embargo, ninguna prueba se aportó al respecto. Tan solo se cuenta con la suposición que efectuó el apelante en ese sentido.

d) En lo que concierne a que la tardanza del juzgado en efectuar la designación de curador *ad litem* fue lo que propició la consolidación del término de prescripción de la acción cambiaria, hay que decir lo siguiente:

En asuntos de similar tesitura, ha precisado la jurisprudencia que “el juez, al momento de decidir sobre la prescripción de la acción cambiaria en el proceso ejecutivo, sólo puede atender a circunstancias objetivas que le permitan concluir que la falta de notificación al demandado del auto admisorio de la demanda, o del mandamiento de pago, dentro de los 120 días como se contemplaba en el anterior artículo 90 del C.P.C [hoy 1 año, como lo regula el artículo 94 del CGP] **no obedece a la negligencia o desidia del demandante**, quien ha realizado una normal actividad para que la notificación se lleve a cabo en su oportunidad...”. De ahí que sea necesario valorar “la actitud diligente del demandante

en el proceso”, para considerar si operó o no la prescripción³ (CC., sentencia T-741 de 2005, se subraya y resalta).

Así, tras revisar con detenimiento el expediente, concluye la Sala que las consecuencias derivadas de la inoportuna notificación al extremo pasivo no le fueron del todo ajenas a la parte actora, lo que impide revocar la decisión de primer grado. Expuesto de otra forma, el acaecimiento de la prescripción extintiva no se debió a causas imputables únicamente a la administración de justicia, sino a circunstancias que también resultan atribuibles al actor. Dicha tardanza de su parte, no se puede desconocer, propició la consecuencia que fustiga. Veamos por qué:

i) Tuvo conocimiento del auto de apremio desde el **21 de noviembre de 2017**, cuando se le notificó por estado. Allí, entre otras, se le indicó que debía enterar al demandado, para que ejerciera su derecho de defensa. Determinación que alcanzó plena firmeza al no ser controvertida (fl. 13, cdno. 3).

ii) Conocedor de la carga antes aludida, el demandante, en lugar de proceder con la notificación de su adversario, solicitó al despacho “dictar sentencia o en su defecto auto que ordene seguir adelante la ejecución...”, mediante memorial que radicó el **22 de febrero de 2019**, vale decir, **1 año, 3 meses y 1 día** después de haberse proferido el mandamiento de pago y tras el vencimiento del término a que alude el artículo 94 del CGP. (fl. 26, cdno. 3).

iii) Debido a la ausencia de notificación al extremo pasivo, el juzgado de primera instancia profirió el auto de **24 de abril de 2019**, con el que requirió al ejecutante para que dentro de los 30 días siguientes procediera de conformidad, so pena de terminar el juicio por desistimiento tácito (fl. 28, *ib.*).

iv) Hasta el **14 de mayo de 2019**, esto es, tras **1 año, 5 meses y 22 días** de expedirse la orden de apremio, el actor procedió a remitir a su contraparte el citatorio para notificación personal, el que, no obstante, resultó infructuoso como lo informó la empresa de mensajería postal el 20 siguiente (fls. 29 y 33, *ib.*).

³ Dicho criterio lo aplicó la Sala en las siguientes sentencias: (i) 9 de agosto de 2019, rad. n.º 017 2014 00370 01, (ii) 1º de septiembre de 2020, rad. n.º 002 2014 00112 02 y (iii) 16 de diciembre de 2021, rad. n.º 016 2016 00373 01.

v) Un mes después, el **20 de junio de 2019**, el demandante informó la existencia de otra dirección a la cual procedió a remitir el citatorio; empero, este nuevo intento de notificación resultó fallido, por falta de indicación del número de la casa de la persona a notificar, según lo certificó la empresa de mensajería postal el 27 siguiente (fls. 36 y 39, *ib.*).

vi) Hasta el **2 de julio de 2019**, vale decir, **1 año, 7 meses y 10 días** después del enteramiento del auto de apremio, el ejecutante solicitó el emplazamiento de su oponente (fl. 40, cdno. 3, *ib.*). Dicha solicitud fue atendida por el juzgado de primera instancia el 14 de agosto siguiente, cuando ordenó “el emplazamiento del ejecutado Édgar Mauricio Salinas Benítez...” (fl. 42, *ib.*).

vii) En lugar de proceder como lo dispuso el juzgado, el ejecutante, mediante memorial radicado el **29 de agosto de 2019**, solicitó tener por notificado por conducta concluyente al demandado, comoquiera que “asistió a las diligencias de secuestro de fechas 10 de noviembre de 2017 y 25 de febrero de 2019”, evacuadas con ocasión de la demanda principal (fl. 43, *ib.*).

Dicha petición fue desestimada mediante auto de 25 de octubre de 2019, toda vez que, “... si bien el ejecutado Édgar Mauricio Salinas Benítez atendió las diligencias de secuestro de inmuebles practicadas en este proceso, lo cierto es que allí no manifestó expresamente que conociera del auto de mandamiento de pago de fecha 20 de noviembre de 2017, razón por la que no se cumplen los presupuestos señalados en el artículo 301 del Código General del Proceso, para tenerlo por notificado por conducta concluyente” (fl. 45, cdno. 3).

Advierte la Sala cómo la solicitud antedicha resultó contraria a los propios intereses del actor, porque lo cierto es que, dada la improcedencia de la notificación por conducta concluyente, al no estructurarse los presupuestos del artículo en cita, nada le impedía efectuar con prontitud el emplazamiento del ejecutado en la forma ordenada por el despacho.

viii) Hasta el **10 de diciembre de 2019**, esto es, **3 meses y 25 días** después de la autorización del juzgado en ese sentido, el ejecutante procedió a efectuar la publicación del emplazamiento en el diario El Tiempo (fls. 47 – 48, *ib.*). Nótese que para ese momento

habían transcurrido **2 años y 18 días** desde que el demandante tuvo conocimiento de la orden de apremio y de la carga de notificación al demandado.

ix) El **21 de febrero de 2020**, vale decir, **2 años y 3 meses** después de ser proferido el mandamiento de pago, el ejecutante solicitó al juzgado de primer grado que designara curador *ad litem*, “en caso de que no comparezca al proceso el demandado” (fls. 49 – 50, *ib.*).

x) Dicha solicitud no fue atendida, comoquiera que este último otorgó poder a una abogada que, mediante memorial radicado el 17 de septiembre de 2020, pidió que se le reconociera personería jurídica y se le otorgara acceso al expediente virtual para su conocimiento (fls. 55 – 58, *ib.*)

El 4 de diciembre de 2020, tras la suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura, entre el 16 de marzo y el 1º de julio de 2020, el despacho procedió a notificar a la citada profesional del derecho del auto de apremio de 20 de noviembre de 2017, “para que ejerza su derecho de contradicción” (fl. 60, cdno. 3). Posteriormente, en auto de 8 de junio de 2021, el juzgado le reconoció personería para actuar (fl. 76, *ib.*).

Así, pues, tras el recuento que viene de efectuarse, concluye la Sala que si bien es cierto existió una tardanza de parte del juzgado de primera instancia en pronunciarse sobre la solicitud de designación de curador *ad litem*, o en su defecto, en atender la petición efectuada por la abogada Piedad Edith Botina Plaza, no lo es menos que, como quedó evidenciado, la consolidación del término de prescripción no le fue del todo ajena a la parte demandante, quien no actuó con la diligencia esperada en procura de notificar oportunamente a su contraparte, al punto que no gestionó la notificación personal y el emplazamiento del ejecutado antes del vencimiento del plazo que consagra el artículo 94 del CGP.

Nótese que para cuando remitió a su contraparte el citatorio para notificación personal (14 de mayo de 2019), había transcurrido 1 año, 5 meses y 22 días y, ciertamente, ya se hallaba vencido el término con el que contaba para materializar la interrupción civil del término de prescripción.

Dicha tardanza contribuyó a que se concretara el plazo de tres años a que alude el artículo 789 del Código de Comercio para el ejercicio tempestivo de la acción cambiaria.

Dicho de otra forma, el retardo en notificar al demandado en parte se debió a culpa del demandante, por no haber realizado la actividad necesaria para que dicha notificación se efectuara en tiempo.

No debe perderse de vista que, según lo precisó la Corte Constitucional en la sentencia T-741 de 2005, incumbe al juez valorar “la actitud diligente del demandante en el proceso”, al momento de decidir sobre la prescripción de la acción cambiaria en el proceso ejecutivo.

Bajo tales derroteros el reparo concreto en estudio no prospera.

e) El motivo de inconformidad según el cual “para el año 2019 se presentó un paro judicial (95 días), que provocó que no se pudiese actuar en el proceso”, tampoco está llamado a prosperar, si se tiene en cuenta que los términos de meses y de años no admiten interrupción o descuento alguno con motivo de dicha circunstancia.

En verdad, según lo prescribe el artículo 118 del Código General del Proceso, “[c]uando el término sea de **meses o de años**, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente”.

Quiere decir lo anterior que el conteo de los términos de meses y de años es objetivo, o lo que es lo mismo, ininterrumpido, en concordancia con lo que al efecto prevé el artículo 70 del Código Civil.

De ahí que, como también lo señala aquella disposición, tan solo “[e]n los términos de **días** no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el juzgado”.

Por consiguiente, tanto el plazo de un año a que alude el artículo 94 del Código General del Proceso, como el de tres a que se refiere el artículo 789 del Código de Comercio, corren sin interrupción por motivo de cierre del despacho por cualquier circunstancia.

Al punto, este Tribunal precisó:

“[D]e acuerdo a lo previsto en el artículo 121 del C. de P. C. [hoy 118 del CGP]: **‘los términos de meses y de años se contarán conforme al calendario’**, en concordancia con el artículo 62 de la Ley 4ª de 1913..., que prevé: ‘[e]n los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. **Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil’**. (TSB. SC. 004201500127 01/2015 de 3 de junio; se resalta).”

Sobre el mismo tópico, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia consideró:

“Sin mayores disquisiciones, la recurrente tendría razón si la ley dispusiera que para efectos procesales, en los términos de meses y de años no se tomarían en cuenta los de vacancia judicial, ni aquellos en que por cualquier circunstancia permaneciere cerrado el despacho, pero como esto no es así, surge claro que el auto cuestionado se ajusta a la legalidad, porque el artículo 121, inciso 2º del Código de Procedimiento Civil [hoy 118 del CGP], expresamente señala que los *‘términos de meses y de años’* son objetivos, en cuanto se computan *‘conforme al calendario’*.” (CSJ. SC. R-1100102030002009-00565-00/2009 de 20 de agosto M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.).

En otra oportunidad, esa misma Corporación recordó que el término consagrado en el artículo 90 del Código de Procedimiento civil, hoy 94 de la Ley 1564 de 2012, de años,

“[...] debe considerarse como un término objetivo y por consiguiente fatal, pues basta con establecer dos extremos: la notificación al

demandante y el transcurso de los 120 días hábiles previsto a la sazón en el artículo 90 – hoy **de un año de conformidad con la ley 794 de 2003**-, pues vencidos éstos ‘los mencionados efectos (o sea, la inoperancia de la caducidad o la interrupción de la prescripción, en su caso) solo se producirán con la notificación al demandado’, expresión, la subrayada, que evidentemente no da margen para establecer una posibilidad distinta a la de calificar ese término como determinante, sin más, y por **supuesto refractario a cualquier alargamiento sin importar la causa que lo pueda explicar o justificar**” (CSJ. Cas. Civ. Sent. Oct. 31/2003, exp. n.º 7933; subrayado de la Sala).

Así las cosas, por las razones expuestas, no prospera el reparo concreto en estudio.

f) Por último, en lo que concierne a que la demanda acumulada que presentó el ejecutante principal, Luvan Banderlinder Peña, debió rechazarse por extemporánea, lo que implica que deba declararse “la nulidad en lo concerniente a la decisión de librar mandamiento de pago de fecha 7 de mayo de 2018 en la demanda acumulada [por él presentada]”, así como “todas las solicitudes que se realizaron en esta demanda...”, debe decirse que no está llamado a prosperar.

Lo anterior se debe a que el recurrente, antes que cuestionar un segmento de la sentencia proferida el 14 de septiembre de 2022, recrimina un acto procesal anterior, vale decir, el que tuvo lugar con la expedición del **auto** de 7 de mayo de 2018, con el que la primera instancia libró mandamiento de pago con motivo de la demanda acumulada que presentó el ejecutante principal.

Así que, por tratarse de un aspecto extraño a la sentencia, el motivo de inconformidad enunciado no es susceptible de ser aducido a través del presente medio de impugnación.

Con todo, huelga manifestar que esa decisión, que fue notificada por estado, no fue objeto de recurso alguno, por lo que no puede desconocerse a estas alturas su ejecutoria y el obligatorio acatamiento del principio de preclusividad de los términos y oportunidades procesales.

Por lo demás, el expediente tampoco evidencia que el actor hubiere propuesto solicitud alguna con miras a que se anulara la actuación que consideró irregular, por lo que, de existir algún vicio capaz de estructurar una nulidad procesal, la misma se saneó en los términos del artículo 136 del CGP.

Con todo, aunque el recurrente aduce que fue con ocasión de la demanda acumulada que presentó el señor Peña que el juzgado de primera instancia estudió “la excepción que conllevó a decretar la prescripción de los títulos valores...”, debe decirse que, aun sin la mencionada acumulación, el precitado en su calidad de acreedor estaba facultado para solicitar el desconocimiento del crédito del señor Angulo.

Nótese que, según lo prescribe el numeral 4º del artículo 463 del CGP, “antes de la sentencia o del auto que ordene llevar adelante la ejecución **cualquier acreedor** podrá solicitar se declare que su crédito goza de determinada causa de preferencia, o se desconozcan otros créditos, mediante escrito en el cual precisará los hechos en que se fundamenta y pedirá las pruebas que estime pertinentes, solicitud que se tramitará como excepción”.

Por lo tanto, el señor Peña, en su calidad de acreedor principal, aun sin la formulación de la demanda acumulada, se encontraba facultado para solicitar el desconocimiento del crédito de su homólogo.

Desde esa perspectiva, debe concluirse que el motivo de inconformidad en estudio luce frustráneo.

g) En conclusión, al no abrirse paso los fundamentos de la censura, habrá de confirmarse la sentencia apelada, sin que haya lugar a imponer condena en costas por no aparecer causadas, en los términos del artículo 365.8 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Séptima Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia anticipada de 14 de septiembre de 2022 proferida por el Juzgado 30 Civil del Circuito de esta ciudad, por las razones expuestas en la parte motiva.

Segundo. Sin costas de esta instancia, dado que no se hallan causadas. (art. 365.8, CGP).

Tercero. Secretaría en oportunidad devuelva el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado
Sala 014 Despacho Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **c3e57d967bd4c436516088ed322f50570b88dd7da78c2ce1c4bba1eca1128f5e**

Documento generado en 27/02/2023 03:50:31 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., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Expropiación
Radicado N°: 11001310303020220014201
Demandante: Agencia Nacional de Infraestructura – ANI
Demandados: Herederos de María de los Santos David de Tuberquia y otros

I. ASUNTO A DECIDIR

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra el auto proferido el 6 de junio de 2022, por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá¹.

II. ANTECEDENTES

1. En el proveído censurado, el Juzgado *a quo* rechazó la demanda tras considerar que la parte demandante no atendió la causal de inadmisión contenida en el literal b. del auto fechado 18 de mayo de 2022, “*porque si bien se dirigió el libelo contra quienes al parecer son los herederos determinados de la señora María de los Santos David de Turbequia (q.e.p.d.), no se acreditó la condición de tales, como expresamente lo solicitó el despacho (...)*”.

2. Inconforme con esa determinación, el apoderado de la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. Sostuvo que una vez emitido el auto apelado “*contactó a la señora Bertha Tuerquita, que actualmente reside en el casco urbano, solicitándole que nos aportara los registros de nacimiento y defunción de los posibles herederos de la señora*

¹ Asignado por reparto al despacho de la Magistrada Ponente el 4 de octubre de 2022.

MARIA DE LOS SANTOS DAVID DE TUBERQUIA, titular del derecho de dominio fallecida a la fecha”, sin embargo, “la señora no los pudo otorgar debido a que no los tenía en su poder y desconocía donde se encontraban”, destacando que “el 9 de mayo de 2022 la región se encontraba sometida al paro armado del Clan del Golfo” y “las personas que se relacionaron en la demanda son personas que viven en zonas rurales, de difícil acceso, sin una fácil comunicación (...).”

Indicó que *“la Registraduría no permite la búsqueda de la ubicación de un registro civil de nacimiento sin que medie autorización del titular del mismo y las Notarías tampoco entregan esta información sin autorización, la cual tampoco pudimos obtener”. A su juicio, “la carga de la prueba no puede ser impuesta a [esa parte] ya que conforme al artículo 167 del C.G.P., no goza[n] de la cercanía con la prueba”.*

Manifestó que en la subsanación de la demanda solicitó la notificación de los herederos mediante aviso conforme al artículo 399 del C.G.P., de manera que *“cada parte al ingresar al mismo deberá acreditar su condición que pretenda hacer valer”*. También aportó las declaraciones juramentadas de cada uno de los herederos, así como las cédulas de ciudadanía, lo cual acredita de manera sumaria la condición de interesados en la sucesión.

Por lo anterior, solicitó se reconsidere la decisión y se continúe con el trámite del proceso.

3. Mediante proveído del 15 de septiembre de 2022, el *a quo* desestimó el recurso de reposición y concedió la alzada interpuesta de manera subsidiaria.

III. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

1. La suscrita Magistrada Sustanciadora es competente para conocer el asunto, en razón a lo previsto en el numeral 1º del artículo 321 del Código General del Proceso, con arreglo a lo dispuesto en el canon 35 *ibídem*.

2. Dada la trascendencia que involucra el líbello introductor de la acción, es deber del funcionario judicial verificar que la demanda reúna las formalidades a que aluden los artículos 82 y 83 del Código General del Proceso, así mismo, comprobar que se aporten los anexos que exige el artículo 84 *ib.*, para determinar su admisibilidad o inadmisibilidad, al punto

que sólo cuando el fallador encuentre cumplidas tales exigencias, puede dar trámite al escrito de demanda.

Cuando no se cumplen las formalidades previstas en la ley, el artículo 90 del Estatuto Procesal consagra que *“el juez señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo. Vencido el término para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza”*.

3. Revisado el expediente, se encuentra que, mediante providencia del 18 de mayo de 2022, el Juzgado *a quo* inadmitió la demanda para que el extremo demandante subsanara, entre otras falencias, lo siguiente: *“(…) b) Dirigir la demanda contra los herederos determinados que se conozcan de la señora María de los Santos David de Turbequia (q.e.p.d.), de conformidad con el artículo 87 del C.G.P. y acreditar las condiciones de tales”*.

Sobre este punto, el recurrente mencionó que los trabajadores sociales de la Concesión Autopistas Urabá S.A.S. efectuaron visita al predio estableciendo que la señora Bertha Lia Tuberquia David, residía en ese lugar, y luego de contar con una declaración juramentada de los presuntos herederos, se efectuó un pago por el valor de la construcción. Manifestó que ninguno de los herederos *“aportó certificado de nacimiento ni otro documento legal que acrediten su vínculo con la señora MARÍA DE LOS SANTOS DAVID DE TUBERQUIA, salvo sus cédulas y las declaraciones juramentadas”* y solicitó *“efectuar la notificación por aviso al interior del predio, así como el correspondiente emplazamiento conforme al artículo 399 del C.G.P. y Decreto 806 de 2020 (…)”*.

Pues bien, lo primero que se observa es que, en el escrito de subsanación, la parte interesada no mencionó ninguna circunstancia de imposibilidad para adjuntar la prueba exigida por el juzgador en el auto inadmisorio y sólo al momento de instaurar los medios de impugnación contra la providencia que rechazó la demanda hizo referencia a una situación de orden público y al desconocimiento del lugar donde se encuentra la prueba, argumentos que resultaban intempestivos.

No puede perder de vista el censor que la prueba requerida cuenta con respaldo normativo, toda vez que conforme al numeral 1° del artículo 399 del Código General del Proceso, la demanda de expropiación debe dirigirse *“contra los titulares de derechos reales principales sobre los bienes”* y, ante el fallecimiento del titular, deben concurrir al proceso los herederos, para lo cual deberá acreditarse tal calidad, como lo establece la ley procesal.

En efecto, el artículo 84 del Código General del Proceso consagra que la demanda debe acompañarse, entre otros, de la “*prueba de la existencia y representación de las partes y de la **calidad en la que intervendrán en el proceso**, en los términos del artículo 85*”. A su turno, el canon 85 inc. 2° de la misma codificación preceptúa que “(...) *con la demanda se deberá aportar la prueba de existencia y representación legal del demandante y del demandado (...) o de la **calidad de heredero** (...)*” (Resaltado fuera de texto).

Como a la parte demandante le correspondía aportar prueba idónea de la calidad de herederos de las personas convocadas -*por ejemplo, los registros civiles de nacimiento*-, y no lo hizo, dado que allegó otros documentos que no permiten acreditar el parentesco con la titular fallecida, además, no expresó en su debida oportunidad alguna circunstancia especial que le impidiera aportar los documentos, se imponía el rechazo de la demanda, como bien lo hizo el Juzgado de primer grado.

Conviene advertir que el canon 85 *ibídem* permite que el funcionario judicial libre oficio a la entidad correspondiente para obtener la documentación requerida, “*cuando en la demanda se exprese que no es posible acreditar las anteriores circunstancias*”, no obstante, esa manifestación no se efectuó ni en el escrito inicial ni en la subsanación.

Aunado a lo anterior, el demandante tampoco demostró cuál fue la gestión adelantada ante la dependencia competente para conseguir la prueba, pues se limitó a señalar que la Registraduría y las Notarías no entregan la información sin autorización, sin presentar algún elemento de convicción que soportara su afirmación. Por ello, no era viable expedir el aludido oficio al tenor de lo previsto en el numeral 1° del art. 85 *ib.* que reza: “*El juez se abstendrá de librar el mencionado oficio cuando el demandante podía obtener el documento directamente o por medio de derecho de petición, a menos que se acredite haber ejercido este sin que la solicitud se hubiese atendido*”.

Sobre este tópico, la jurisprudencia ha dicho:

“En efecto, en virtud del deber de lealtad procesal impuesto a las partes del conflicto judicial por el numeral 1° del artículo 78 del Código General del Proceso², éstas han de informar al despacho instructor cuando tengan noticias sobre la identidad de los “herederos” de su contraparte,

² “(...) *Deberes de las partes y sus apoderados. Son deberes de las partes y sus apoderados: 1. Proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos (...)*”.

obligación ritual que se verifica con el mero anuncio (numeral 1° del canon 85 ídem).

Ahora, tal saber reclama del litigante la demostración de la memorada condición de causahabiente; empero, aquél está habilitado para solicitar al juzgador cognoscente su intervención en pro de la obtención de dicha prueba, sólo si, a pesar de desplegar todas las gestiones a su alcance, no puede cumplir con la susodicha carga, como lo regla el inciso segundo del citado numeral 1° de la cláusula 85” (STC10527-2019).

Por lo demás, basta indicar que la solicitud de notificación de los herederos mediante aviso no supe la exigencia contemplada en los artículos 84 y 85 del estatuto procesal, porque ninguna disposición normativa así lo permite.

4. En conclusión, fue acertada la decisión de rechazo de la demanda, por cuanto no fue subsanada en los términos señalados en el auto inadmisorio, razón por la cual se confirmará la providencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora integrante de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C.,

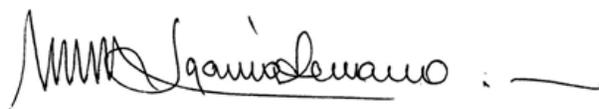
IV. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 6 de junio de 2022, por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

TERCERO: DEVOLVER el proceso al juzgado de origen, una vez en firme este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

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

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

Código de verificación: **052029b9421737916b66d59749498a65953d6582dd8ff71214942b2f650af9c6**

Documento generado en 27/02/2023 04:00:23 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

Radicado: 11001 31 03 031 2004 00054 01

Teniendo en cuenta que en el archivo número 17 del expediente virtual obra memorial con ‘solicitud de adición, complementación y aclaración’ del auto de 13 de diciembre de 2022 (decisión objeto de súplica) y que ésta no aparece resuelta, remítase el expediente al Magistrado sustanciador para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 031 2004 00054 01

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: **939be731228f10ae738f8fd9e70e288b70edc4583032146018bd59bb4cf50d84**

Documento generado en 27/02/2023 03:19:50 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Rdo. 031201800556 03

Se admite el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia de 24 de enero de 2023, proferida por el Juzgado 31 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Oportunamente, retorne el proceso al Despacho.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

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

Código de verificación: **3d15a2e70ef7a844496d389cc64d6d765c8fab435af5991df5cabcb87ed0eace**

Documento generado en 27/02/2023 11:54:15 AM

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

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

Exp. 031201800556 03

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

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 110013103031 2021 00346 01

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

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

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

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

Cumplido lo anterior, el despacho proveerá frente a la solicitud de tener por incorporados los documentos atañedores al acta de conciliación 5125 del 11 de enero de 2013 del Centro de Conciliación de la Personería de Bogotá¹, así como el soporte biométrico de la Notaría 2 de Facatativá, Cundinamarca².

NOTIFÍQUESE.

¹06SolicitudAgregarActaASustentacion.pdf -

² 09AllegaSoporteBioNotaria2da.pdf

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

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

Código de verificación: **56081166d721d77e4ee35db5f6d499b9727651c80e66ddd424e38e94620cab24**

Documento generado en 27/02/2023 12:18:58 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

REF: SERVIDUMBRE de GRUPO DE ENERGÍA DE BOGOTÁ S.A. contra MONPEZA S.A.S. Exp. 032-2020-00312-01.

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

*1.- **ADMITIR** en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por ambas partes actora contra la sentencia dictada el 24 de agosto de 2022 en el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá.*

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

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

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

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

4.- Concurrente con lo antes señalado, los profesionales del derecho deberán dar estricto cumplimiento al numeral 14 del artículo 78 del Código General del Proceso, so pena de imposición de multa, en los términos allí previstos.

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

NOTIFÍQUESE.



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
Sala Civil de Decisión

Veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Sustanciadora

KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS

001-2021-05000-02

Observa el Despacho que en el acta de reparto asignada para este proceso se indicaron 24 dígitos en el número de radicación: 1100131990012021005000 02, cuando lo correcto son 23.

En ese orden, se requiere a la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá - Reparto para que proceda a corregirla. Consecuentemente, dé cumplimiento a la orden proferida en el proveído de la misma fecha.

CÚMPLASE

KATHERINE ANDREA ROLONG ARIAS

Magistrada

Firmado Por:

Katherine Andrea Rolong Arias
Magistrada
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **c92acf5fc909b15e1cafcfa9c27f0ed85216c6e8e90825a507d3e8e525837858**

Documento generado en 27/02/2023 04:46:19 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

Proceso : Ineficacia de Decisiones de Asamblea
Demandante : Ricardo Cuenca Valencia
Demandado : Finmark Laboratories S.A.S.
Asunto : Apelación Sentencia

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede se solicita a la Superintendencia de Sociedades que de manera inmediata proceda a remitir el expediente de la referencia a fin de continuar el trámite del proceso en esta instancia como lo dispuso la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en fallo de tutela de fecha 17 de febrero de 2023. Secretaría ofíciese.

CÚMPLASE,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado