

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Magistrada Sustanciadora

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

11001 31 03 043 2015 00974 01

| | |
|-------------------------|--|
| CLASE DE PROCESO | Verbal |
| DEMANDANTES | José Miguel Obando Pachón |
| DEMANDADA | Blanca Cecilia Obando Obando y Otros |
| RADICADO | 11001 31 03 043 2015 00974 01 |
| PROVIDENCIA | Sentencia 009 |
| DECISIÓN | Revoca sentencia anticipada |
| FECHA | Treinta (30) de Mayo de dos mil veintitrés (2023). |

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia anticipada de 24 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado 43 Civil de Circuito de Bogotá, al amparo de lo previsto en la Ley 2213 de 2022.

I. ANTECEDENTES

El señor José Miguel Obando Pachón promovió proceso divisorio de venta común en contra de Blanca Cecilia Obando Obando, Emperatriz Obando Obando, Patricia Obando Obando, Carmen Helena Obando Pachón, Arcelia Rincón y en calidad de herederos de Rosa María Obando Obando, en contra de Jeimmy Lorena Obando, Luis Alfredo Rojas Obando, Rubén Darío Rojas Obando y Luis Alfredo Rojas Jiménez en nombre propio, en calidad de cónyuge supérstite y en representación del menor Juan Pablo Rojas Obando, y demás herederos determinados e indeterminados de Rosa María Obando Obando, para que se decrete la división mediante venta en subasta pública del bien inmueble ubicado en la carrera 2 No. 31D-83 sur de Bogotá D.C., identificado con el folio de matrícula



inmobiliaria No. 50S-276908. En consecuencia, se le ordene a la parte demandada el pago de los costos que se generen por el proceso.

Fundamento fáctico: El señor José Miguel Obando Pachón adquirió el 7.143% como cuota parte del inmueble referido, mediante adjudicación en sucesión y liquidación de sociedad conyugal de Ernestina Pachón de Obando y José Miguel Obando Pachón, acto que consta en escritura pública No. 00186 de la Notaria Novena del Círculo de Bogotá de 20 de enero de 2015.

Se asignó el referido predio en los siguientes porcentajes: 42.858% a José Miguel Obando Pachón, Blanca Cecilia Obando Obando, Emperatriz Obando Obando, Patricia Obando Obando, Rosa María Obando Obando y Carmen Helena Obando Pachón, discriminado en un 7.143%, a cada uno, y el 57.143% restante del bien a Arcelia Rincón.

Argumentó el actor que el inmueble en cuestión no es susceptible de división material y que no existe convenio que lo obligue a permanecer en la indivisión, por lo que requirió a las demandadas para realizar la venta en común sin obtener respuesta. Resaltó que en la actualidad ejerce el ánimo de señor y dueño de manera pacífica e ininterrumpida, sobre el porcentaje que le corresponde de éste.

Actuación procesal: Por auto de 2 de junio de 2016, se dio trámite a la demanda incluyendo la modificación de la parte demandada y ordenó comunicar de la novedad a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, para lo pertinente, y luego de surtirse su notificación, los demandados se pronunciaron sobre los hechos y pretensiones, sin proponer excepciones.

En la misma providencia, el Juzgado 43 Civil del Circuito declaró la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso, a partir del auto admisorio de la demanda primigeniamente emitido, por no haberse dirigido desde un



inicio en contra de los herederos de la señora Rosa María Obando, toda vez que su deceso se dio antes de la presentación del libelo introductorio, conservando la validez de la medida cautelar, las pruebas recaudadas y las actuaciones de los demás demandados.

Mediante providencia de 18 de agosto de 2017, se decretó la venta en pública subasta del predio objeto de división, ordenando su avalúo.

Sentencia impugnada: Declaró de oficio la excepción de “falta de legitimación en la causa por activa” y negó la totalidad de pretensiones propuestas por el señor José Miguel Obando Pachón, por no asistirle la calidad de comunero. En consecuencia, dio por terminado el proceso y dispuso el levantamiento de las medidas cautelares. Posteriormente estableció que no había lugar a la condena en costas y ordenó devolver por secretaría las consignaciones que se hubiesen efectuado.

Para llegar a dicha conclusión el *a quo* se amparó en los artículos 278, 279 y 281 del Código General del Proceso, en cuanto a la facultad de que gozaba para dictar sentencia anticipada total o parcial, recalcando la existencia de la situación prevista en el numeral 3 del inciso 3 del primer canon mencionado: “*Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y **la carencia de legitimación en la causa.***” (negrilla fuera de texto)

Determinó que el problema jurídico de la litis se concretaba a establecer si el señor José Miguel Obando Pachón se encontraba legitimado en la causa por activa para presentar demanda e iniciar proceso divisorio, concluyendo que no estaban configurados los presupuestos de orden jurídico, ya que el artículo 2322 del Código Civil y ss, y el artículo 406 de la ley procedimental, regulan el cuasi contrato de comunidad y exigen que la demanda esté dirigida a quienes tengan la calidad de comunero.



Estableció que bajo el último certificado de tradición y libertad allegado con fecha de impresión de 23 de febrero de 2023, el tráfico jurídico del inmueble en la anotación 11 evidenciaba que en la adjudicación en sucesión y la liquidación de sociedad conyugal quienes intervinieron en el acto fueron: Blanca Cecilia, Emperatriz, Patricia, Rosa María Obando Obando, José Miguel y Aristóbulo Obando Pachón, a quienes se les confirió el porcentaje de 7.143%, a cada uno, y al señor José Miguel Obando Pachón -a quien el *a quo* tomó como demandante-, el 50% como cuota parte del inmueble objeto de la litis, en calidad de cónyuge sobreviviente.

Argumentó que en escritura pública No. 136 de 16 de marzo de 2015 de la Notaría Única de Puerto López, se solemnizó compraventa de derechos de cuota entre Aristóbulo Obando Pachón y José Miguel Obando Pachón con Arcelia Rincón, adquiriendo ésta el 57.143% del inmueble en mención, acto que fue registrado el 9 abril de 2015, por lo que el señor José Miguel se desprendió su cuota parte y dejó de ser comunero.

Situación que para el *a quo* dejó en evidencia que el demandante carece de legitimación en la causa por activa dentro de este proceso, incluso desde antes de haberse presentado la demanda, lo cual tuvo lugar en junio de 2015. Al respecto manifestó que *"cuando uno se desprende de la propiedad de un inmueble ya deja de tener el vínculo jurídico con la misma y ya deja de estar legitimado en la causa si era comunero para presentarlo, entonces no se podía iniciar este tipo de procesos por el señor José Miguel Obando Pachón"*.

Finalmente consideró que no debía impartir condena en costas toda vez que no se le podían endilgar a la parte demandante a pesar del error, ya que la parte demandada no lo evidenció oportunamente.

Apelación: Frente a tal determinación el demandante planteó el recurso de apelación y formuló los reparos que sustentó, conforme se sintetizan a continuación:



1. Argumentó que el Juez de primera instancia incurrió en un error de interpretación en el transcurso de la audiencia, ya que mediante auto de 27 de julio de 2015 se le ordenó a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos - zona sur - la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria del bien objeto del proceso.

Agregó que en comunicado de 15 de diciembre del mismo año, la Superintendencia de Notariado y Registro informó al juzgado el cumplimiento de la medida, la cual consta en la anotación número 13 de certificado de tradición del bien objeto de litigio.

Sin embargo, dicha dependencia realizó la diligencia bajo un número de cédula que no corresponde a la del señor José Miguel Obando Pachón, convocante en el litigio y heredero de la señora Ernestina Pachón de Obando, que goza del 7.143% como cuota parte de la sucesión y está identificado con cédula de ciudadanía No. 19.402.021 de Bogotá D.C. Que en dicha anotación consta el número de cédula 2.863.622 que pertenece a José Miguel Obando Pachón, cónyuge sobreviviente, a quien se le adjudicó en la liquidación de la sociedad conyugal el 50% del inmueble en cuestión.

2. Alegó que en agosto de dicha anualidad, informó al juzgado del deceso de la señora Rosa María Obando Obando con el fin de vincular al proceso a sus herederos determinados e indeterminados, por lo que en auto de 2 de junio de 2016 se decretó la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio, procedió a su admisión y modificó los intervinientes de la parte demandada, agregando a Jeyimmy Lorena Obando, Luis Alfredo Rojas Obando, Rubén Darío Rojas Obando y Luis Alfredo Rojas Jiménez en nombre propio, en calidad de cónyuge supérstite y en representación del menor Juan Pablo Rojas Obando.



Exaltó que esta última decisión fue comunicada a la Oficina de Registro para incluir a los herederos en el trámite judicial. Sin embargo, dicha dependencia incurrió nuevamente en el error digitalización de los números de documento de identificación del señor demandante y del cónyuge sobreviviente.

Finalmente resaltó que los sujetos procesales y el abogado calificador de la Oficina de Registro incurrieron en omisión al deber de cuidado y observancia, haciendo la salvedad de que el Juez de primer grado, además de pasar por alto esta situación también realizó una interpretación fáctica errónea, que no invalida lo actuado hasta el momento, ni es causa real para terminar de oficio y anticipadamente el proceso.

Por lo anterior el recurrente solicitó que se revoque la sentencia anticipada, ordenar las correcciones pertinentes al número de identificación del señor José Miguel Obando Pachón, demandante, en el folio de matrícula inmobiliaria y dar continuación al trámite del proceso divisorio en primera instancia.

II. PROBLEMA JURÍDICO

El interrogante jurídico que debe resolver la Sala se centra en determinar si el señor José Miguel Obando Pachón está legitimando en la causa por activa para impetrar la acción divisoria del inmueble ubicado en la carrera 2 No. 31D-83 sur de Bogotá D.C., identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-276908.

III. CONSIDERACIONES

El proceso divisorio tiene la finalidad de ponerle fin a la comunidad que existe sobre un bien determinado. Al respecto, el artículo 406 del Código General del Proceso establece que;



"Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.

La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños. Si se trata de bienes sujetos a registro se presentará también certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición, que comprenda un período de diez (10) años si fuere posible.

En todo caso el demandante deberá acompañar un dictamen pericial que determine el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras si las reclama."

Por su parte, el canon 407 del mismo estatuto indica que esta acción recae sobre bienes que sean susceptibles de dividirse materialmente *"sin que los derechos de los condueños desmerezcan por el fraccionamiento"* y sin que por ello se deteriore su valor. En los demás casos procederá la venta para que su producto sea distribuido entre los comuneros.

De igual forma, pregona el artículo 2334 del Código Civil:

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

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

Así pues, en los casos en los que el proceso divisorio verse sobre un bien inmueble, para probar la existencia de la comunidad entre los extremos debe hacerse a través de escritura pública como el título en el que recae el derecho de cada comunero, así como anexar el folio de matrícula inmobiliaria para determinar la situación jurídica del bien.

Por otro lado, la legitimación en la causa es la identidad de las personas que figuran como sujetos, bien sea por activa o por pasiva de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para formular o contradecir las pretensiones de la demanda; sin esta facultad no es posible la participación de una persona en el proceso, pues no es titular del derecho en disputa.



Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia¹, sostuvo que;

"No genera discusión alguna la calificación que se ha dado a la «legitimación en la causa» como uno de los presupuestos indispensables para la procedencia de la pretensión, es decir, como condición de la acción judicial, de ahí que se le haya considerado como cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, pues alude a la materia debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste".

Tal atributo, en términos generales, se predica de las personas que «se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio», en virtud de lo cual se exige «para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como partes en tal proceso».2"

La sentencia anticipada se encuentra regulada el artículo 278 del Código General del Proceso. Busca dar mayor celeridad al proceso judicial, decidiendo de fondo sin agotar las etapas procesales y dando pronta solución a las controversias. En el inciso 3º del canon citado, se establece que el Juez puede dictar sentencia anticipada, de forma total o parcial, en los siguientes casos: (i) cuando las partes de común acuerdo lo soliciten al juzgador; (ii) cuando no hubiere pruebas por practicar, y (iii) cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la **carencia de legitimación en la causa**.

En el caso sub judice, el *a quo* decidió dictar sentencia anticipada por considerar que el señor José Miguel Obando Pachón no estaba legitimado en la causa por activa, toda vez que, por error de interpretación fáctica y una notoria ausencia de revisión exhaustiva del expediente, estableció que aquél mediante escritura pública No. 136 de 16 de marzo de 2015, había celebrado contrato de compraventa de derechos de cuota en conjunto con Aristóbulo Obando Pachón, en la proporción de 50% y 7.143%, respectivamente, sobre el inmueble materia de litis, transfiriéndolos a Arcelia Rincón³, quien fue citada al presente asunto como demandada, acto cuyo registro consta en anotación No. 12 del certificado de tradición del mismo⁴.

¹ SC-1182 de 2016, M.P., Ariel Salazar Ramírez

² GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Tomo Primero. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1968, p. 185.

³ Folio 100 a 110, Archivo 01Cuaderno1.pdf. Carpeta 01CuadernoPrincipal del Expediente Digital

⁴ Folio 9, Archivo 85MemorialAllegaPublicación.pdf. Carpeta 01CuadernoPrincipal del Expediente Digital



Sin embargo, lo que el señor director del proceso pasó por alto es que aquel a quien consideró como demandante, es una persona totalmente distinta al señor José Miguel Obando Pachón que inició el proceso y está identificado con la cedula de ciudadanía No. 19.402.021 de Bogotá, y el que en la adjudicación en la sucesión de Ernestina Pachón de Obando adquirió el 7.143% como cuota parte del inmueble.

Lo anterior deja en evidencia que quien figura como convocante desde la presentación de la demanda está identificado con cedula No. 19.402.021 de Bogotá, en tanto que al que el *a quo* determinó como convocante se identifica con la cédula No. 2.863.622 de Bogotá, que es quien aparece en la escritura pública No. 00186 de 20 de enero de 2015, otorgada ante la Notaría Novena del Círculo de Bogotá, como cónyuge sobreviviente de la señora Ernestina Pachón de Obando, y que por el acto de compraventa antes mencionado no hace parte de ninguno de los extremos de la litis. Se trata entonces, de dos personas con idéntico nombre, pero con número de identificación distinto, lo cual consta en el folio de matrícula inmobiliaria que reposa a folio 6 a 11 del archivo 85MemorialAllegaPublicación.pdf y la escritura pública No. 00186 de 20 de enero de 2015, obrante en el expediente a folio 12 del archivo 01Cuaderno1.pdf de la carpeta 01CuadernoPrincipal.

En consecuencia, el hecho de que el demandante José Miguel Obando Pachón identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.402.021 de Bogotá, hubiese convocado a esta acción a Blanca Cecilia Obando Obando, Emperatriz Obando Obando, Patricia Obando Obando, Carmen Helena Obando Pachón, Arcelia Rincón, y en calidad de herederos de Rosa María Obando Obando a: Jeyimmy Lorena Obando, Luis Alfredo Rojas Obando, Rubén Darío Rojas Obando y Luis Alfredo Rojas Jiménez en nombre propio, en calidad de cónyuge supérstite y en representación del menor Juan Pablo Rojas Obando, determina que está facultado en causa por activa, toda vez que junto con los citados ostenta derechos como



comunero, tal como consta en el folio de matrícula inmobiliaria y el instrumento público allegados, por lo que cumple con la condición exigida por el artículo 406 del estatuto procedimental, según el cual; *"Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto."*

Recuérdese que la propia doctrina ha dilucidado que *"En las dos modalidades del proceso divisorio, las partes están constituidas por los comuneros. Esto significa que cualquier comunero puede demandar, pero la demanda se formula contra los demás, por tratarse de un litisconsorcio necesario, que requiere la presencia de todos. (...)"*⁵

Así las cosas, sin más consideraciones, se impone revocar la sentencia proferida por el Juez de primer grado, para disponer en su lugar que continúe con el trámite establecido en el artículo 406 y subsiguientes del Código General del Proceso, adoptando los correctivos a que hubiere lugar, si fuere del caso, para cuyo efecto deberá revisar los datos de las anotaciones registradas en el folio de matrícula inmobiliaria del predio materia de división, pues según se vislumbra en la anotación No. 13, el demandante señor José Miguel Obando Pachón figura con la cédula de ciudadanía No. 2.863.622, siendo que este número de identificación corresponde a José Miguel Obando Pachón, cónyuge sobreviviente de la causante Ernestina Pachón de Obando.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, en nombre la República de Colombia y por Autoridad de la Ley, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Quinta Civil de Decisión,

⁵ Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal. Tomo III. Bogotá: Editorial Temis, 2016, p. 335



RESUELVE

PRIMERO: Revocar la sentencia anticipada proferida el 24 de febrero de 2023 por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, para disponer en su lugar, que continúe con el trámite establecido en el artículo 406 y subsiguientes del Código General del Proceso, adoptando los correctivos a que hubiere lugar, si fuere del caso.

SEGUNDO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones correspondientes.

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

LUIS ROBERTO SUAREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava

Magistrada

Sala Civil

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

Luis Roberto Suarez Gonzalez

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

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

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

Código de verificación: **5c37d9dc7367924415221efeeb41c568b273f6172866a249af8bed77c452b1df**

Documento generado en 30/05/2023 03:42:51 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

MAGISTRADO PONENTE:

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala del 30 de mayo de 2023. Acta 19.

Bogotá D. C., treinta de mayo de dos mil veintitrés.

Decide el Tribunal el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia anticipada emitida el treinta y uno de enero del año en curso por el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de esta ciudad, repartida a este despacho el día 20 de abril del año que avanza.

ANTECEDENTES

1. Con base en una letra de cambio¹ suscrita por Isabel Veira y Rafael Fernando Molano Clavijo y la respectiva escritura pública en la que consta un gravamen real, la autoridad de primer grado libró mandamiento de pago para la efectividad de la garantía a favor de Roberto Belarmino Poveda Salazar, y en contra de aquéllos por la cantidad de \$3.000.000.000 por concepto de capital, más intereses de mora desde el 2 de mayo de 2021 y hasta el día del pago. Asimismo, ordenó el embargo del bien dado en hipoteca.

2. Jackeline Veira, quien afirmó ser heredera de la señora Veira y cónyuge supérstite del señor Molano Clavijo, acudió al proceso por conducto de apoderado y, con apoyo en el numeral 3 del artículo 133 del Código General del Proceso solicitó la nulidad de lo actuado, tras referir que los demandados fallecieron antes de la presentación de la

¹ 02Titulo.pdf

demanda², esto es, el 29 de noviembre de 2021 y 14 de diciembre de 2020, respectivamente, pedimento que soportó en los registros civiles de defunción y nacimiento de los demandados.

3. El juzgado de primer grado, mediante sentencia anticipada, consideró que, al haber fallecido los llamados a juicio con anterioridad a la presentación del líbello introductor, el libramiento de la orden compulsiva era improcedente, pues ya no eran personas -artículo 9º de la Ley 57 de 1887- y no podían ser sujetos procesales -cánones 53 y 54 del Código General del Proceso-, por lo que declaró la falta de legitimación por pasiva, revocó el mandamiento de pago solicitado y terminó el proceso, al no ser posible reformar la demanda para sustituir la totalidad de los convocados, ni aplicar la sucesión procesal dado que ello supone que el litigante fallece en el curso del proceso -no antes- y tampoco decretar la nulidad de lo actuado, ya que este no sería el remedio procesal oportuno.

4. Inconforme con lo decidido, el demandante, después de narrar unos inconvenientes en el acceso al link del proceso, reclamó la revocatoria de la decisión, manifestando que se le vulneró el derecho al debido proceso, contradicción y defensa, pues no se le pusieron en conocimiento los medios de prueba que sirvieron al juzgador para emitir la sentencia que finiquitó la instancia; se declaró una excepción no propuesta, cuando ni siquiera se había notificado a los demandados o a sus causahabientes.

Adicionó, que al haber operado la sucesión procesal con los herederos de los demandados debió decretarse la interrupción del proceso, este debe continuar con aquellos. Incluso, afirmó que la demanda no solo se dirigió contra los obligados directos cambiarios, sino también contra el propietario del inmueble grabado con hipoteca, quien está legitimado para acudir al juicio.

Concedida dicha impugnación, se resuelve conforme a las siguientes,

² 2 de junio de 2022. Acta de reparto 13857. 05ActaReparto.pdf

CONSIDERACIONES

1. Regula el artículo 278 del CGP la posibilidad de resolver el conflicto de manera temprana, sin necesidad de agotar todas las etapas que estructuran el contradictorio, ante la concurrencia de alguna de las hipótesis también contempladas en la disposición citada, eventualidad que, en palabras del legislador, constituye un deber adjetivo -no una facultad discrecional- y, por ende, de obligatorio cumplimiento, siendo viable, entonces, que en el mismo umbral de la actuación -en “cualquier estado del proceso”-, si se advierte alguna de las causales referidas, se finiquite la actuación que, para el caso concreto, lo fue la carencia de legitimación en la causa por pasiva, derivada de la comprobación de que los ejecutados habían fallecido con anterioridad a la iniciación de la coacción, de donde dimana que sobre la oportunidad de su expedición no hay reproche que formular.

2. Como quiera que la decisión objeto de apelación se apoyó en la falta de legitimación en la causa por pasiva, por haber fallecido los demandados antes de la presentación de la demanda, la Sala aborda su estudio para establecer si, en puridad, como lo argumentó el Juez de primer grado, el extremo llamado a juicio carece de ella, para lo que viene bien memorar que la *legitimatío* consiste en la facultad o titularidad que le asiste a una determinada persona para exigir de otro el derecho o la cosa controvertida, por ser justamente quien debe responderle, no siendo por ello “una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos” y que, en caso de no concurrir, “deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión”³, previsiones que dejan al descubierto que no era necesario el planteamiento de esa defensiva para que se pudiera abordar esta

³ CSJ. Abril 23 de 2007. Exp. 1999-00125-01

materia.

3. En la situación en juzgamiento no hay discordia respecto del deceso de los ejecutados con anterioridad a la formulación de la demanda, tal como se extracta de los registros civiles respectivos y del acta de reparto, extinción de los deudores que, en línea de principio, no genera, de suyo, la ruptura del lazo sustancial existente entre acreedor y deudor, en tanto que las relaciones jurídicas obrantes continúan a pesar de la muerte de su titular -por activa o por pasiva- y que esa extinción de la personalidad no afecta la transmisibilidad de sus derechos y obligaciones -a menos que estos tengan un carácter *intuitu personae*-, acervo que pasa a integrar la herencia conforme al fenómeno jurídico de la sucesión mortis causa, siendo los herederos los llamados a ser los continuadores en el patrimonio del extremo que ha dejado de existir y quienes lo representan en caso de que éste muera antes de iniciarse el proceso.

En sentido opuesto, la capacidad para ser parte encarna uno de los elementos para la regular conformación del contradictorio, siendo, entonces, uno de los presupuestos procesales de concurrencia indispensable para proferir un fallo de fondo; es una exigencia imperativa y “estructural de la relación jurídica procesal, o para proferir la providencia sobre el mérito del asunto, independientemente de su fundamento sustancial. No conciernen a la relación jurídica sustancial controvertida, causa petendi, petitum, ni a la legitimación en causa, aptitud o interés específico para deducir, controvertir o soportar la pretensión, cuestiones todas del derecho sustancial (CXXXVIII, 364/65), sino a “los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido del proceso (sentencia del 14 de agosto de 1995 exp. 4268), esto es, a la competencia del juez natural, la demanda en forma y la capacidad procesal para ser parte y comparecer a proceso, en tanto, el derecho de acción es una condición de la providencia favorable de la *litis contestatio* (LIX, 818; LXXV, 158 y XXVI, 93)⁴.

En este orden al ser la capacidad para ser parte “un presupuesto procesal, estarán llamados los enjuiciadores desde la presentación

⁴ Citadas en la sentencia de quince de julio de dos mil ocho.

misma del libelo inicial a verificar su concurrencia, constatando que con ésta se allegue -de ser necesario- la evidencia de la existencia y representación legal de las partes y de la calidad en que intervendrán [...]”⁵; previsiones que dejan en evidencia que cuando el juzgador asumió el tema de la prueba de la existencia de las personas físicas demandadas, simplemente estaba acatando un deber de saneamiento en procura que depurar los vicios que puedan afectar el normal desarrollo del contradictorio, muy a pesar de que la figura sustancial que, finalmente, eligió para poner fin a la actuación no fue afortunada.

Lo anterior, porque, como ya se ha sugerido, entre estas dos figuras hay radicales diferencias, en tanto que “[...] la capacidad para ser parte está ligada a la capacidad jurídica, o sea, la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, supeditada a la necesaria existencia, que permite intervenir en el juicio como convocante o convocado [...], al paso que la legitimación en la causa, se sostiene en “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”⁶, de donde se desgaja que a pesar de que el débito no se extinga por la muerte del sujeto pasivo, a este no se le puede demandar.

Así las cosas, probada la antelada defunción de los convocados de contera se afecta la posibilidad de ser demandados, al dejar de ser sujetos de derechos y obligaciones, pues cuando el movimiento de la jurisdicción ordinaria se dirige contra una persona fallecida, se está demandando “algo inexistente, porque los muertos no son sujetos de derechos ni obligaciones”, defecto que configura “la carencia del presupuesto procesal de capacidad para ser parte”⁷, omisión que en el *sub lite* provoca las consecuencias que le adosó el funcionario de conocimiento a la actuación surtida, aunque no con el argumento de la legitimación en la que edificó esas conclusiones.

⁵ CSJ. Abril 23 de 2007.

⁶ CSJ. Sentencia SC-2215 de 9 de junio de 2021.

⁷ Tribunal Superior de Bogotá, auto del 11 de septiembre de 1997.

4. Finalmente, respecto de la posibilidad de que se decrete la interrupción del proceso y como consecuencia de ello se llame a los sucesores de los deudores como sus continuadores jurídicos, ello no tiene respaldo legal, por cuanto las causales que sienta la ley para la operancia de ese fenómeno jurídico recaen sobre supuestos ocurridos en el interior de la actuación, la cual no se puede extender a sucesos anteriores; tampoco habría lugar a que por la vía de la reforma se excluyera a todo el sector demandado, pues de avalarse esta hipótesis, se altera, sin norma que lo autorice, este elemento personal del contradictorio, ensanchando unos efectos jurídicos a los citados, derivados, por ejemplo, de la presentación de la demanda como hito interruptor de una eventual prescripción. Tampoco hay lugar a declarar la nulidad pues tal proveído rompe el principio de la taxatividad que le es anejo, al haberse extraído este motivo del ordenamiento por el Código General del Proceso, siendo de importancia recordar que, en vigencia de la anterior normatividad adjetiva, la presencia de tal causa conducía a la terminación de la actuación, quedando como única solución atendible de acceso a la administración de justicia la nueva presentación de la demanda contra los sucesores del deudor, sin necesidad de que se les notifique la existencia del crédito, pues los artículos 1434 civil y 141 del C. de P: C., fueron derogados por el CGP, reflexiones por las que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR, por las razones expuestas, la sentencia impugnada.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **d5cfd0596ad3c06c96a950f4e2596e3968294a8c97e71881f7613d234a155fbc**

Documento generado en 30/05/2023 03:37:05 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103044-2020-00071-01
Demandante: Juan Felipe Sánchez Dávila
Demandado: Santiago Fernández Posada y otros
Proceso: Ejecutivo
Trámite: Apelación sentencia – admite

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

En el efecto suspensivo, admítase el recurso de apelación interpuesto por el demandante, contra la sentencia anticipada de 16 de diciembre de 2022, proferida por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá.

De acuerdo con el art. 12, inciso 3º, de la ley 2213 de 2022, aplicable a este caso, deberán atenderse las cargas para sustentación del recurso contra la sentencia y la réplica respectiva. Con la prevención de que si no hay ninguna forma de sustentación del recurso “*se declarará desierto*”.

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

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

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

Notifíquese.

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Magistrada Sustanciadora
SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

| | |
|-------------------------|---|
| CLASE DE PROCESO | Verbal |
| DEMANDANTE | CDI S.A., hoy CDI S.A – En reorganización empresarial |
| DEMANDADA | Brock Colombia S.A.S. hoy Brock Colombia S.A.S - En liquidación |
| RADICADO | 11001 31 03 051 2021 00020 01 |
| PROVIDENCIA | Sentencia 010 |
| DECISIÓN | Confirma sentencia |
| FECHA. | Treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés 2023 |

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 9 de agosto de 2022 por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil de Circuito de Bogotá D.C., al amparo de lo previsto en la Ley 2213 de 2022.

I. ANTECEDENTES

CDI S.A., hoy CDI S.A. en Reorganización Empresarial inició proceso verbal de mayor cuantía en contra de Brock Colombia S.A.S, hoy Brock Colombia S.A.S en Liquidación, con el fin de que (i) se declare la resolución del contrato de cesión de transferencia de membresía y participación en los consorcios BGC2 y BGC3, suscrito el 27 de diciembre de 2014, en virtud del cual CDI S.A. le cedió su participación en los mentados consorcios a Brock Colombia S.A.S; como consecuencia de ello, (ii) se declare que la participación de CDI S.A. en Reorganización Empresarial, en el Consorcio BGC2, corresponde al 30% de las utilidades generadas en desarrollo de



dichos proyectos, y en el Consorcio BGC3, corresponde al 30% hasta el monto de la utilidad pactada en el contrato subcontrato 1666000-SC – 1291 (\$3.711.234.815.69) y del 49% sobre la cantidad que sobrepase la suma mencionada; (iii) se ordene la liquidación de los Consorcios BGC2 y BGC3; (iv) se ordene a Brock Colombia S.A.S. en Liquidación que pague a CDI S.A. en Reorganización Empresarial el 30% de las utilidades obtenidas en el proyecto que ejecutó el consorcio para la contratante CBI COLOMBIANA S.A. y el 30% hasta el monto de la utilidad pactada en el subcontrato 1666000-SC – 1291 (\$3.711.234.815.69) y del 49% sobre la cantidad que sobrepase la suma mencionada; (iv) se ordene liquidar el “Contrato Especial de Consultoría”, suscrito entre las partes, que como consecuencia de ello (v) se ordene que Brock Colombia S.A.S. en Liquidación, le pague a CDI S.A. en Reorganización Empresarial, el 30% de las ganancias que resultaron de la ejecución del proyecto que adelantó el Consorcio BGC3; (vi) se condene a Brock Colombia S.A.S. en Liquidación a pagar a CDI S.A. en Reorganización Empresarial, las sumas equivalentes al 30% y el 49%, respectivamente, de las reclamaciones presentadas por los Consorcios BCG2 y BCG3, por mayor permanencia en obra, impacto a la productividad, interferencias diarias, paros y retiros de trabajadores; (vii) se declare que Brock Colombia S.A.S. en Liquidación incumplió las obligaciones y acuerdos de las cláusulas contenidas en la constitución de los Consorcios BGC, BGC2 y BGC3 y en consecuencia pague la cláusula penal pactada en el acta mediante la cual se conformaron los consorcios; (viii) que se condene a la sociedad Brock S.A.S. en Liquidación, a cancelar los valores de las condenas solicitadas, actualizadas a la fecha en la que se verifique su pago total, junto con los intereses comerciales moratorios y las costas del proceso.



Fundamento fáctico: El 19 de marzo de 2012, se constituyó el Consorcio BGC entre las empresas CDI S.A. y BROCK COLOMBIA S.A.S., cuyo objeto fue participar en la licitación de proyectos relativos a la expansión de la Refinería de Cartagena S.A. – REFICAR.

El 20 de abril de 2012, las mismas empresas constituyeron el Consorcio BGC2 para la *"instalación de aislamiento de equipos, recipientes, torres y columnas en el proyecto de expansión de la Refinería de Cartagena"* y se suscribió subcontrato No 166000-SC-1284 con CBI Colombiana S.A.

El 28 de septiembre de 2012, conformaron el Consorcio BGC3, cuyo objeto fue *"instalación eléctrica y de instrumentación en el bloque C, en el proyecto de expansión de la refinería de Cartagena"* y se celebró el subcontrato No 166000-SC-1292.

En desarrollo de las respectivas licitaciones en las cuales participaron los mencionados Consorcios les fueron adjudicaron las aludidas obras.

En el anexo No 1 al Consorcio BGC2, el 30 de mayo de 2012 las partes acordaron que la participación de las empresas en la ejecución del proyecto sería del 30% para CDI S.A. y el 70% para Brock Colombia S.A.S; el 26 de septiembre de 2012, suscribieron el Anexo 1 al Consorcio BCG3, en el que determinaron que igual monto de participación sería en el consorcio BGC3, hasta el monto de la utilidad pactada en el subcontrato 1666000-SC-1292 (\$3.711.234.815,69) y que de la cantidad que sobrepasara la suma mencionada, la distribución de utilidad o ganancias sería del 51% para Brock Colombia S.A.S y 49% para CDI S.A.



El 27 de diciembre de 2014, CDI S.A. suscribió un contrato de transferencia de membrecía de participación de los consorcios BGC2 y BGC3 a favor de Brock Colombia S.A.S, sin embargo, afirma que era solo porque esta sociedad necesitaba *"reportar a las oficinas principales de Estados Unidos, ingresos en los proyectos de los CONSORCIOS BGC. por US8.000.000 y propusieron que para que ello fuera posible, se hiciera un documento de venta de la participación de CDI S.A. en los CONSORCIOS".* *"Los funcionarios de Brock Colombia S.A.S, Danny Donaldson y Royce Martin manifestaron a CDI S.A. que eso se haría simplemente para las justificaciones que se requerían en la filial principal en Estados Unidos, pero que ellos entendían que el consorcio seguía vigente."*

El 23 de noviembre de 2014, la utilidad del Consorcio BGC3 era de US11.748.403, de los cuales correspondía a Brock Colombia S.A.S. US8.223.882 y a CDI S.A. US3.524.521, sin embargo, solo se reconoció a CDI S.A. la suma de US2.163.709,18, luego, a la fecha, la demandada le adeuda la suma de \$7.890.830.296,22.

A pesar de haberse suscrito la cesión de la participación de CDI S.A. en los consorcios BGC2 y BGC3, esta sociedad continuó actuando como consorciado durante la ejecución de los contratos, hasta su finalización, por lo que la venta en la participación de los consorcios es ineficaz, ya que si la cesión se hubiese concretado, se habría producido un incumplimiento del contrato con el contratista, provocando la disolución y liquidación del mismo, por la desvinculación de uno de los miembros del consorcio.

La liquidación final de los contratos ejecutados por los consorcios BGC2 y BGC3 fue gestionada, tramitada y suscrita por Brock Colombia S.A.S., según carta No. BGC3-CBI-166000-SC-1292-555 rev1, sin tener en cuenta a CDI S.A., quien se enteró porque la



Superintendencia de Sociedades le solicitó que enviaran copia del documento respectivo. Una vez CDI S.A. conoció los términos de la liquidación, le envió comunicación a Brock Colombia SAS, con copia a CBI COLOMBIA S.A., señalando los yerros en los que se había incurrido en la misma.

También se corroboró que Brock Colombia S.A.S. negoció las reclamaciones presentadas por administración por mayor permanencia en obra; impacto a la productividad; interferencias diarias; los paros de los trabajadores y el retiro de trabajadores del Consorcio BGC3. Respecto de dichos rubros a CDI S.A. le correspondía el 49% conforme a lo pactado; y aunque CDI S.A. ha solicitado a Brock Colombia S.A.S la liquidación de los consorcios, sin que a la fecha hayan procedido a efectuarla.

Además de los acuerdos consorciales relacionados, entre las partes se suscribió un "Contrato de consultoría especial" el 27 de diciembre de 2014, en el que se acordó pagar a CDI S.A. el 30% de las ganancias que resultaran de la ejecución del proyecto que ejecutaba Consorcio BGC3, así como que el consultor prestaría sus servicios hasta la finalización de la obra.

Las obras que ejecutaron los CONSORCIOS BGC2 y BGC3, finalizaron y fueron liquidadas el 02 de diciembre de 2015 y 23 de noviembre de 2015, respectivamente; sin embargo, no se ha cancelado el 30% de las ganancias que resultaron de la ejecución del proyecto que desarrolló el Consorcio BGC3, como se acordó en el "contrato de consultoría especial".

Aunque se pactó que las diferencias que se presentaran en desarrollo de los contratos que ejecutaban las partes debían ser



dirimidas mediante un Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Bogotá, mediante acta No. 8 de 22 de diciembre de 2020, se declaró fracasado el mismo y se dio libertad a las partes para acudir a la jurisdicción ordinaria.

Actuación procesal: Se dio trámite al libelo introductorio en providencia del 1 de febrero de 2021, el extremo demandado se pronunció y propuso excepciones de fondo que denominó: (i) *Inexistencia de incumplimiento contractual que conlleve a la resolución del contrato de transferencia de membresía;* (ii) *El contrato de transferencia de membresía existe y es eficaz;* (iii) *Falta de legitimación en la causa por activa para solicitar la liquidación de los consorcios BGC2 y BGC3;* (iv) *La liquidación de los consorcios BGC2 y BGC3 carece de objeto;* (v) *Falta de legitimación en la causa por activa para solicitar la reliquidación de los subcontratos suscritos con CBI;* (vi) *Brock no tiene obligaciones pendientes con CDI con ocasión de los contratos de constitución de los consorcios;* (vii) *Compensación;* (viii) *No hay lugar a cláusula penal;* (ix) *Imposibilidad de cobrar a un mismo tiempo las utilidades del consorcio BGC3 y los presuntos honorarios originados en el contrato de consultoría especial;* (x) *Improcedencia de la liquidación judicial del contrato de consultoría especial;* y (xi) *Brock nada debe a CDI con ocasión del contrato de consultoría especial, que terminó por vencimiento del plazo.*

Sentencia impugnada: Declaró probadas las excepciones denominadas "*Inexistencia de incumplimiento contractual que conlleve a la resolución del contrato de transferencia de membresía*" y "*El contrato de transferencia de membresía existe y es eficaz*", propuestas por Brock Colombia S.A.S. en Liquidación. Como consecuencia de ello negó las pretensiones de la demanda elevada por CDI S.A. en Reorganización.

No emitió pronunciamiento de fondo respecto a las pretensiones alusivas al contrato de consultoría, por existir una cláusula compromisoria vigente.



La aludida decisión la sustentó en que no se indicó ni se acreditó cuál fue el incumplimiento contractual de la parte convocada y en que el hecho de que no se contara con la autorización de la sociedad CBI Colombiana S.A. para realizar la cesión de la participación de la membresía en los consorcios BGC2 y BGC3 no genera la ineficacia del contrato, pues, aunque el artículo 8, ordinal 8.2., literal c de los subcontratos 1284 y 1292, indicó que para la modificación de la composición de los consorcios, se requería autorización del contratante, la ausencia de la misma genera inoponibilidad del negocio jurídico frente a CBI Colombiana S.A. y no su ineficacia.

Apelación: El demandante interpuso el recurso de alzada en contra de la mencionada providencia, con el fin de obtener su revocatoria. Para ello, formuló los reparos que sustentó, conforme se sintetiza a continuación:

a) Defecto fáctico:

Por no valorar la totalidad de las pruebas que demuestran que los consorcios siguen vigentes y siguen funcionando, incluso, después de la firma del contrato de transferencia de membresía.

Desconoció las pruebas 12 y 13 del libelo inicial, respecto de su continuidad con CDI S.A. – en Reorganización y Brock Colombia S.A.S. – en Liquidación, así como lo sucedido en las reuniones de las juntas directivas de los consorciados, quienes eran allí representados.

No tuvo en cuenta las estipulaciones hechas en los literales b y c de la cláusula 8, ni la número 14 de la Conformación Consorcial BGC2



y BGC3. Tampoco los subcontratos derivados de éstos, firmados con CBI Colombiana S.A.S., en el clausulado 24.1, y menos aún que estos requisitos eran indispensables para las partes cuando pretendieran realizar algún acuerdo sobre su membresía, pues los consorciados estaban supeditados a esos convenios, tanto a los requisitos, como a los procedimientos específicos, los cuales debían seguir para hacer alguna transacción respecto de su participación.

El juez no se apoyó en la declaración previa de los negocios de consultoría inicial en los que afirmaron que no se iban a afectar esas integraciones y le dio más validez al contrato de transferencia de membresía que, a los consorciales, los subcontratos y el de consultoría, en los que se pactaron los parámetros para una negociación de participación. Además, el primero de ellos fue interpretado de manera parcializada porque no se hizo uso de la sana crítica, ni de las reglas de la experiencia para dictar el fallo judicial.

b) Defecto sustancial y jurisprudencial

No le dio alcance a la resolución o ineficacia del contrato de transferencia de membresía de acuerdo con la autonomía de la voluntad, pues los contratos bilaterales tienen implícita la cláusula resolutoria a la que se dio énfasis al inicio de la decisión.

PROBLEMAS JURÍDICOS

Los interrogantes que deben ser resueltos por esta Corporación se concretan así;



¿Se configuran los elementos normativos que conllevan a la resolución del contrato de cesión de participación de membresía en los consorcios BGC2 y BGC3 suscritos entre CDI S.A. y Brock Colombia S.A.S?

¿Resulta necesario valorar los contratos celebrados con CBI Colombia S.A., los de constitución del consorcio y el de consultoría para verificar si es procedente la resolución del contrato de participación?

¿Qué incidencia tienen los contratos celebrados entre los Consorcios BGC2 y BGC3 y CBI Colombia S.A. al momento de verificar la viabilidad de la resolución e ineficacia del contrato de cesión de participación de membresía en tales consorcios BGC2 y BGC3, suscrito entre CDI S.A. y Brock Colombia S.A.S.?

¿Es ineficaz el contrato de cesión de participación de membresía de los consorcios BGC2 y BGC3, porque se realizó sin la autorización de CBI Colombiana S.A.S.?

II. CONSIDERACIONES

1. En el asunto de la referencia, se evidencia que la inconformidad del apelante radica en que no se accedió a la pretensión de CDI S.A. en Liquidación, consistente en la resolución del "*contrato de transferencia de membresía de participación (consorcio BGC2 y BGC3)*", celebrado el 27 de diciembre de 2014 entre Brock Colombia S.A.S y CDI S.A.¹, por lo que, corresponde a esta Sala entrar a determinar si se dan los presupuestos legales y jurisprudenciales para acceder a lo pretendido.

¹ PDF 03 Pág. 583
03 051 2021 00020 01



Según lo ha definido la Corte Suprema de Justicia, los consorcios son una figura a través de la cual; *“dos o más personas concentran sus esfuerzos con un determinado objetivo, consistente, por lo general, en la construcción de una obra o en la prestación de un servicio sin que se establezca una sociedad entre ellos, puesto que no se dan los elementos esenciales del contrato de sociedad, permitiendo, en consecuencia, la conservación de la personalidad y capacidad individual para ejecutar las actividades distintas del negocio común.”* (Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia SC-174292015, dic. 16/15).

Según el artículo 7º de Ley 80 de 1993, se entiende por Consorcio; *“Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato. En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman.”*

Ahora bien, el Consejo de Estado recientemente unificó su jurisprudencia en torno a la capacidad jurídica de los consorcios, en el sentido que *“si bien las uniones temporales y los consorcios no constituyen personas jurídicas distintas de quienes integran la respectiva figura plural de oferentes o de contratistas, lo cierto es que además de contar con la aptitud para ser parte en el correspondiente procedimiento administrativo de selección de contratistas –comoquiera que por ley cuentan con capacidad suficiente para ser titulares de los derechos y obligaciones derivadas tanto de los procedimientos administrativos de selección contractual como de los propios contratos estatales—, también se encuentran*



facultados para concurrir a los procesos judiciales que pudieren tener origen en controversias surgidas del mencionado procedimiento administrativo de selección de contratistas o de la celebración y ejecución del contrato estatal respectivo –legitimatio ad processum–, por intermedio de su representante.” (Consejo de Estado, Rad. No 25000-23-26-000-1997-03930-01(19933), sep. 25/13).

Las anteriores precisiones se aluden como marco conceptual relacionado con los hechos de la demanda, en virtud de los cuales entre las partes contendientes se conformaron los Consorcios BGC, BGC2 y BGC3, cuyo objeto fue participar en la licitación de proyectos relativos a la expansión de la Refinería de Cartagena S.A. – REFICAR, la “instalación de aislamiento de equipos, recipientes, torres y columnas en el proyecto de expansión de la Refinería de Cartagena” y la “instalación eléctrica y de instrumentación en el bloque C, en el proyecto de expansión de la refinería de Cartagena”, cuyo cumplimiento con el contratante de tales obras no nos compete juzgar en este escenario, pues lo aquí pretendido por el actor es el aniquilamiento del contrato de cesión de participación de membresía en los consorcios BGC2 y BGC3, suscrito con Brock Colombia S.A.S., enarbolando como supuesto móvil la falta de autorización del mismo por CBI COLOMBIANA S.A.S., en su doble condición de contratante en cuanto a los mencionados consorcios y de contratista para la ejecución de las obras de REFICAR, a la vez que predicando su ineficacia por no haberse surtido tal formalidad por lo que la venta en la participación de los consorcios es ineficaz, pregonando que si la cesión se hubiese concretado, se habría producido un incumplimiento del contrato con el contratista, provocando la disolución y liquidación del mismo, por la desvinculación de uno de los miembros del consorcio.



Sin embargo, parece pasar por alto el apelante que unas son las condiciones, relaciones y efectos surgidos por virtud de los contratos celebrados por los consorcios y CBI COLOMBIANA S.A.S. y otros, muy distintos, los que dimanen del aludido contrato de cesión de participación celebrado entre los extremos de esta litis, el cual no puede irradiar sus consecuencias a los primeros, para cuya garantía de cumplimiento fue concebida la autorización del contratante previo a efectuar esta suerte de transferencias, pero que si no se obtiene en oportunidad, no por ello lleva a la fatalidad la eficacia del acuerdo privado ajustado entre el cedente y el cesionario.

Y es que no puede ser de otra manera, pues la cesión de la participación está condicionada a que la entidad estatal evalúe las capacidades de quien se le propone como cesionario de acuerdo con las necesidades y el principio de selección objetiva, de suerte que si el cesionario – contratista acredita las calidades técnicas, financieras, administrativas y en general todas aquellas que fueron requeridas en la etapa de selección para garantizar el adecuado cumplimiento del objeto contractual, es válida la cesión aunque se realice a un mismo integrante del consorcio o unión temporal, por lo que dicho aval por parte de la entidad contratante no tiene un propósito distinto al de la evaluación sobre la idoneidad del cesionario, sin que se constituya en un elemento para la validez del negocio que los consorciados celebren entre sí o con un tercero, siendo la consecuencia de la no aprobación o autorización por parte de la entidad estatal la inoponibilidad de la cesión respecto de ésta, pues lo cierto es que a pesar de la falta de la misma, el consorciado sigue respondiéndole.

Bajo dicha perspectiva, la Sala circunscribe su análisis a la pretensión resolutoria del contrato de cesión de participación de



membresía en los consorcios BGC2 y BGC3, suscrito entre CDI S.A. y Brock Colombia S.A.S., el cual no carece de eficacia por el argumento prohiado por el apelante, de suerte que el mismo surte plenos efectos entre aquéllos sin que pueda tampoco aducirse que se encuentra viciado de nulidad absoluta pues la referida autorización del contratante no se erigía en un requisito o formalidad para la validez de dicho acto.

Ubicados entonces en el marco de la pretensión principal impetrada por la demandante, surge apropiado memorar que en todos los contratos va envuelta la condición resolutoria ante la eventualidad de no cumplirse las cargas prestacionales por alguna de las partes, conforme lo prevé el canon 1546 del Código Civil y 870 del estatuto mercantil. Asimismo, su declaratoria conlleva la aniquilación del convenio y que los pactantes retornen a la situación en la que se encontraban antes de su celebración. Así, *"si el deudor de la prestación no cumple en la forma y tiempo previstos, el contratante que ha cumplido las obligaciones de su cargo o se ha allanado a cumplirlas tiene a su favor la posibilidad de reclamar la terminación o su resolución, o su cumplimiento, alternativas acompañadas de indemnización de perjuicios, debiéndose acreditar respecto de esta la existencia del daño, su monto y la conexión causal entre aquellos."*².

La jurisprudencia ha decantado que para la procedencia de la acción resolutoria se debe cumplir con los siguientes presupuestos: i) la validez del negocio jurídico concertado, ii) el cumplimiento o allanamiento a satisfacer el débito prestacional de su parte por el pactante iniciado de la causa judicial (CSJ SC2307-2018, 25 jun., rad. 2003-00690-01, CSJ5569-2019, 18 dic., rad. 2010-00358-01,

² SC3972-2022



CSJ SC4801-2020, 7 dic., rad. 1994-00765-01)³, y iii) el incumplimiento del contratante convocado al juicio.

La Corte Suprema de Justicia también ha sostenido que *"La desatención de las obligaciones contractuales que tiene aptitud para acarrear la resolución del convenio no es otra que aquella que constituya un incumplimiento esencial y relevante, de entidad tal que ocasione la ruptura de la ecuación sinalagmática implícita en la correlatividad de las prestaciones; contrario sensu, si la infracción convencional es intrascendente o de poca monta, no da lugar a resolver el negocio jurídico, pues no repercute en el interés económico que ostenta el celebrante cumplidor de sus cargas en mantener el negocio."* (SC-3972-2022)

2. De la revisión del contrato de cesión de participación de membresía en tales consorcios BGC2 y BGC3, suscrito entre CDI S.A. y Brock Colombia S.A.S.⁴, se extraen las siguientes cláusulas:

"Las Partes desean, que en consideración a la remuneración recibida bajo los Acuerdos de Consorcio al 23 de noviembre del 2014 menos las cantidades previamente otorgadas a CDI por BROCK en la forma de préstamos, que BROCK adquirirá la totalidad de su membresía de participación en los Consorcios, tal y como se establece en el presente documento.

(...)

PRIMERO: UTILIDADES. Basándose en la contabilidad de los Consorcios al 30 de noviembre de 2014, la participación en la membresía que corresponden a CDI de los ingresos netos combinados de los Consorcios sería en dólares americanos US\$2.163.709,18 (la "remuneración"). Las Partes acuerdan que la Cantidad de la remuneración se compensará con el

³ Con la salvedad de algunos casos, bajo ciertas circunstancias, ante el incumplimiento recíproco de las obligaciones convencionales, donde cualquiera de los contratantes puede demandar la resolución del pacto, pero sin indemnización de perjuicios (CSJ SC1662-2019, 5 jul., rad. 1991-05099-01).

⁴ PDF 03 Pág. 583



saldo pendiente de los préstamos, más cualquier interés acumulado y el saldo del dólar americano \$1.257.168,95 los cuales serán pagados a CDI dentro de los sesenta (60) días de la ejecución de este Acuerdo (el "Pago de Remuneración"), como se muestra en el Anexo A.

TERCERO: REMUNERACIÓN. Las partes acuerdan que El Pago de Remuneración se considera remuneración adecuada para que Brock adquiera la participación membresía de CDI en los Consorcios.

CUARTA: TRANSFERENCIA DE LA MEMBRESÍA PARTICIPACIÓN. A cambio del Pago de Remuneración, CDI por este medio cede y transfiere a BROCK, libre de todo apremio, de forma voluntaria, sin vicios que hagan anulable el presente convenio, libre de cualquier gravamen o cualquier carga y con todas las garantías de seguridad, su total y completa participación de membresía en los Consorcios BGC2 y BGC3.

CDI y BROCK se comprometen a ejecutar toda la documentación necesaria para efectuar la transferencia de la propiedad de dichas participaciones de membresía, incluyendo, sin limitación, todas las notificaciones que deban realizarse con el gobierno colombiano, llegado el momento oportuno. Hasta que esa oportunidad llegue, el presente acuerdo será solo entre las partes. (...)"

3. Con base en lo anterior, debe corroborarse si se encuentran acreditados cada uno de los presupuestos jurisprudenciales previamente citados, que conllevan a la declaratoria de resolución del contrato, porque en caso de ser así, procedería la revocatoria de la decisión opugnada.

Así, lo primero que se entra a auscultar es lo atinente a la validez del negocio jurídico como acuerdo privado celebrado entre las contendientes, la cual consiste en comprobar que se cumple con los presupuestos del artículo 1502 del Código Civil, esto es, que las partes sean legalmente capaces; hayan celebrado el acuerdo de forma consiente y su consentimiento no adolezca de vicio; recaiga sobre un objeto lícito y tenga una causa lícita; y a su vez, los



requisitos referentes a la cesión de contrato contemplados en los cánones 887 y siguientes de Código de Comercio:

Capacidad: El contrato fue celebrado por los representantes legales de las sociedades CDI S.A y Brock Colombia S.A.S a nombre de estas, quienes están facultados para ello, lo cual fue aceptado como hecho cierto por las dos partes, lo que significa que el convenio produce efectos respecto de ellas (art. 1505 C.Civil).

Consentimiento: En el contrato objeto de revisión se plasmó de manera clara que el acuerdo representaba la voluntad de los contratantes, lo cual también fue avalado en la demanda y contestación de la misma. Por su parte, el inconforme, esto es la sociedad CDI S.A., no alegó que el consentimiento dado por su representante legal al momento de celebrar el convenio estuviera viciado por error, fuerza o dolo, habiéndose consignado expresamente en el texto del documento, que lo fue *"de forma voluntaria, sin vicios que hagan anulable el presente convenio"*.

Objeto: El objeto del contrato, fue la participación que tenía CDI S.A. en los consorcios BGC2 y BGC3, la cual cedió a favor de Brock Colombia S.A. Tales derechos, en principio, no se encontraban fuera del comercio, estaban determinados en cuanto al porcentaje señalado en los documentos de constitución de los consorcios y no estaba prohibida su comercialización por la ley, ni tampoco contraria a las buenas costumbres o al orden público.

Causa: En la demanda se señaló que la causa que motivó la celebración del convenio demandado fue poder *"reportar a las oficinas principales de Estados Unidos ingresos en los proyectos de los consorcios BGC por US8.000.000"* sin embargo, *"Los funcionarios de Brock Colombia S.A.S,*



Danny Donaldson y Royce Martin manifestaron a CDI S.A. que eso se haría simplemente para las justificaciones que se requerían en la filial principal en Estados Unidos, pero que ellos entendían que el consorcio seguía vigente.”

Sin embargo, sobre dicho supuesto móvil la parte demandada aseveró en la contestación de la demanda que; *"No es cierto que Daniel Donaldson, funcionario de BROCK, haya hecho tales manifestaciones a CDI. La demandante no presenta una sola prueba que demuestre lo que se afirma en este hecho. Por el contrario, las pruebas demuestran que la venta de participación de CDI a BROCK en los Consorcios en el mes de diciembre de 2014, se dio porque CDI debía varios préstamos a BROCK que afirmó no poder pagar, como se explicó al contestar el hecho anterior, al cual me remito.(...)No es cierto que funcionarios de BROCK hayan realizado tales manifestaciones a CDI. Contrario a lo que afirma la demandante, el 27 de diciembre de 2014, las partes celebraron un Contrato de Transferencia de Membresía porque CDI no pudo pagar los préstamos otorgados por BROCK. La demandante decidió ceder su participación en los Consorcios a BROCK, de forma libre y voluntaria, con el fin de pagar definitivamente la obligación que tenía a su cargo, como quedó explicado al contestar el Hecho 14, al cual me remito. Este acuerdo del 27 de diciembre de 2014, representó la voluntad de las partes y anuló cualquier acuerdo tácito que haya podido existir con anterioridad, conforme quedó consagrado en la Cláusula Sexta³⁷. Como consecuencia de dicho contrato, a partir del 27 de diciembre de 2014, CDI dejó de participar efectivamente como socio de los Consorcios BGC2 y BGC3.”⁵*

Empero, lo cierto es que de la aducida causa de la cesión pregonada por el demandante, no existe prueba.

Forma de la cesión: Como quiera que el contrato constaba por escrito, era necesario realizar la cesión por documento privado y que contara con la firma auténtica del cedente para que produjera efectos respecto de terceros. (art. 888 C.Co) En todo caso, dice el canon 894 del estatuto comercial, que la cesión del contrato produce

⁵ PDF 09 Pág. 10



efectos entre cedente y cesionario desde que aquella se celebre; respecto del contratante cedido y de terceros, solo producirá efectos desde la notificación o aceptación de éstos.

Conforme a la norma en cita, el "*contrato de transferencia de membresía de participación (consorcio BGC2 y BGC3)*" celebrado entre Brock Colombia S.A.S y CDI S.A.⁶ produjo efectos respecto de éstos desde el momento de su celebración y frente a la sociedad CBI Colombiana S.A., solo podía irrogarlos a partir de que la misma lo autorizara, lo cual, según afirma por el demandado, ocurrió el 14 de junio de 2016, momento en que Pablo Lambea, abogado de gestión de reclamaciones y litigios de la compañía indicó vía correo electrónico a Daniel Donalson, de Brock Colombia lo siguiente:

*"Con base en la documentación suministrada y en el hecho de que todas las obligaciones de garantía y requisitos de fianzas permanecerán vigentes, se aprueba la solicitud de Brock para transferir el interés de CDI S.A. en los Consorcios BGC2 y BGC3 a Brock Colombia S.A.S."*⁷

Calenda para la cual, según lo afirma el apelante, ya había tenido lugar la liquidación de los contratos suscritos con CBI COLOMBIANA S.A., circunstancia que, de todas formas, conforme a lo concluido resulta intrascendente bajo los perfiles del presente asunto.

De lo previamente reseñado se infiere que el contrato de cesión goza de plena validez, pues se cumplió con todos los presupuestos legales para ello.

4. Ahora bien, al segundo aspecto que se requiere para solicitar la resolución del clausulado, es el cumplimiento de las obligaciones

⁶ PDF 03 Pág. 583

⁷ PDF 10 Pág. 507-511



impuestas al demandante. Del texto aprobado por las partes se extrae que la obligación asignada a CDI S.A., era pura y simple, la cual, según lo ha definido la Corte Suprema de Justicia, está "(...) *caracterizada porque nace y se hace exigible inmediatamente, no sometida a modalidad alguna de plazo, condición o modo; obligación cuya exigibilidad prestacional es inmediata al no estar sujeta a dependencia o hechos externos (...)*"⁸, pues en la cláusula cuarta se señaló "(...) *CDI por este medio cede y transfiere a BROCK, libre de todo apremio, de forma voluntaria, sin vicios que hagan anulable el presente convenio, libre de cualquier gravamen o cualquier carga y con todas las garantías de seguridad, su total y completa participación de membresía en los Consorcios BGC2 y BGC3.*"

Lo anterior significa que al momento de celebrar ese contrato se realizó la transferencia de la participación de CDI S.A. a favor de Block Colombia S.A., lo que surtió efectos inmediatos entre las partes pues no estaba sujeto a ninguna condición o plazo, luego, la demandante, en su condición de cedente, cumplió con las obligaciones a su cargo al momento de la celebración del acuerdo.

5. Finalmente, para proceder a la resolución de los pactos o convenios debe acreditarse un incumplimiento por parte del convocado; sin embargo, de la revisión del escrito primigenio no se desprende que la parte demandante haya señalado de manera puntual el incumplimiento en el que incurrió la demandada en lo relacionado con el contrato de cesión de participación de membresía en tales consorcios BGC2 y BGC3, pues si se revisan con detenimiento las pretensiones del libelo, en la manera como vienen presentadas, de la segunda en adelante, todas son consecuenciales o se desgajan de la declaratoria de resolución del contrato de cesión respecto del cual no se acusa un incumplimiento de prestaciones surgidas para la sociedad demandada, amén de que en la pretensión

⁸ CSJ. STC5313-2020 de 2 de mayo de 2019, exp. 11001-02-03-000-2019-00325-03.



identificada como (vii) en los antecedentes de este fallo, se procura que se declare que Brock Colombia S.A.S. en Liquidación incumplió las obligaciones y acuerdos de las cláusulas contenidas en la constitución de los Consorcios BGC, BGC2 y BGC3 y en consecuencia pague la cláusula penal pactada en el acta mediante la cual se conformaron los consorcios, los cuales son distintos al contrato de cesión cuya resolución se impetró como pretensión principal.

No puede pasarse inadvertido por el apelante que conforme a lo previsto en el artículo 167 del Código General del Proceso; *"incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"* y en este caso, no se puede aseverar que el demandante haya probado o incluso enunciado el supuesto de hecho necesario para decretar la resolución del contrato, pues no se infiere de lo señalado en su demanda, alegaciones o incluso reparos contra el fallo de primer grado que Brock Colombia S.A. haya incurrido en algún incumplimiento respecto de los términos o de las prestaciones surgidas a su cargo en el aludido contrato de cesión. Inclusive, se observa que se pactó una remuneración de US\$2.163.709,18 y se reconoció el pago de la misma en el hecho 22 de la demanda.

Aun así, igualmente se pretende por este medio, el pago de las ganancias o utilidades que se derivaron de la liquidación de los subcontratos SC-1284 y SC-1292 celebrados por los consorcios BGC2 y BGC3 con CBI Colombiana S.A. y de las reclamaciones que se realizaron al contratante, posterior a la cesión, pero de la revisión minuciosa del contrato de cesión no se vislumbra que ello haya sido pactado, amén que en la cláusula sexta del mismo se advirtió: *"Este acuerdo representa exclusivamente la voluntad de las partes y anula cualquier"*



*acuerdo verbal o escrito, expreso o tácito que existió o pudo existir entre las partes.*⁹, se itera.

En consecuencia, al ser indispensable acreditar el incumplimiento de alguna de las obligaciones pactadas en el "*contrato de transferencia de membresía de participación (consorcio BGC2 y BGC3)*", por ser un requisito *sine qua* non contenido en los artículos 1546 del Código Civil y 870 del estatuto mercantil y no haberse siquiera señalado por el demandante cuál fue la falta en la que incurrió Brock Colombia S.A.S., la consecuencia no podía ser otra que la negativa de sus aspiraciones.

6. Ahora bien, dentro de los reparos señalados por el apelante respecto de la decisión de primera instancia, éste advirtió que el *iudex* dio plena validez al contrato de cesión, pero no tuvo en cuenta los contratos de constitución de los consorcios BGC2 y BGC3, los subcontratos SC-1284 y SC-1292 que se celebraron entre los consorcios y la sociedad CBI Colombiana S.A. y las actas de asamblea celebradas el 13 de mayo y 25 de junio de 2015, documentos que, en su parte pertinente señalan:

(i) Contrato de constitución de consorcio BGC, en la cláusula décimo segunda estableció:

"CESIÓN Y SUBCONTRATACIÓN. - Los Miembros del Consorcio sólo podrán ceder su participación a terceros, con un previo acuerdo entre los Miembros por escrito y con la aprobación previa de la Entidad Contratante. El Consorcio podrá subcontratar parcialmente la ejecución de sus actividades con personas o entidades jurídicas siempre y que cuando tengan la idoneidad y capacidad para desarrollar esa actividad. En cualquier caso, el Consorcio sigue siendo único responsable ante la



Entidad Contratante para el cumplimiento y desarrollo de todas las obligaciones del contrato respectivo”.

(ii) Contrato de constitución consorcio BGC2, del que considera determinantes el apelante las estipulaciones de los literales b y c de la cláusula 8 y la número 14¹⁰, que en su orden rezan:

“Octavo. GESTIÓN Y ADMINISTRACIÓN. (la gestión y administración del Consorcio estará a cargo de los siguientes órganos:

b. La JD estará compuesta por dos (2) representantes autorizados de Brock y dos (2) representantes autorizados de CDI, quienes serán los miembros regulares de la JD.

c. Cada representante tiene derecho a un Voto. Las decisiones de la JD se adoptarán por unanimidad; sin embargo, si no se toma decisión alguna o existe un empate entre los miembros regulares de la JD, el asunto deberá ser resuelto por la intervención de un quinto integrante de la JD hombrada por Brock de acuerdo con la Cláusula 21 del presente Contrato.

(...)

Décimo Cuarto. CONTRATOCOMPLETO. - Este Contrato exclusivamente representa la voluntad de los Miembros y anula cualquier acuerdo verbal o escrito, expreso o tácito que existe o existió entre los Miembros.”

(iii) La cláusula décimo segunda del convenio que creó el consorcio BGC3¹¹, que en lo referente a la cesión de la participación de cada uno de los miembros señaló:

“CESIÓN Y SUBCONTRATACIÓN. - Los Miembros del Consorcio sólo podrán ceder su participación a terceros, con un previo acuerdo entre los Miembros por escrito y con la aprobación previa de la Entidad Contratante. El Consorcio podrá subcontratar parcialmente la ejecución de sus actividades con personas o entidades jurídicas siempre y que cuando tengan la idoneidad y capacidad para desarrollar esa actividad. En cualquier caso, el Consorcio sigue siendo único responsable ante la

¹⁰ Pág. 29-

¹¹ PDF 03 Pág. 38-46



Entidad Contratante para el cumplimiento y desarrollo de todas las obligaciones del contrato respectivo.”.

Y el párrafo segundo de la cláusula novena:

“Hasta que todas las obligaciones de un Contrato adjudicado por la Entidad Contratante no se hayan cumplido plenamente, los Miembros acuerdan no retirarse del Consorcio sin la previa aprobación por escrito de la Entidad contratante.”.

(iv) Anexo No 1 invitación a licitación No 166000-SC-1284, firmado el 30 de mayo de 2012 para definir los términos contractuales específicos y condiciones que regían la participación del consorcio en el contrato otorgado por CBI Colombiana S.A., respecto de *“instalación de aislamiento de equipos, recipientes, torres y columnas”*, en cuyo artículo 24 definió:¹²

“El Contratista en cualquier momento podrá ceder o transferir en todo o en parte sus derechos y obligaciones bajo este Subcontrato, a su Cliente o a cualquier Afiliada. El Subcontratista no podrá ceder ni transferir en todo o en parte sus derechos y/u obligaciones bajo este Subcontrato, ni ninguna participación o interés de cualquier manera o grado podrá ser transferida o cedida por el Subcontratista, en forma directa o indirecta, ni podrán cederse o negociarse los beneficios del Subcontrato a favor de alguna entidad que financiación, sin la previa aprobación escrita del Contratista.

Ninguna cesión o transferencia, aún con la aprobación del Contratista, liberará al Subcontratista de cualquiera de sus obligaciones aquí establecidas. El Subcontratista será el único responsable de la calidad y ejecución del Trabajo del Subcontrato. El Subcontratista será respondiendo por la ejecución del Subcontrato por parte del cesionario y será responsable de cualquier incumplimiento del cesionario de este Subcontrato”¹³

¹² Pág. 48-49

¹³ Pág. 107



(v) Anexo No 1 invitación a licitación No 166000-SC-1292, que definió los términos contractuales específicos y condiciones que regirían la participación del consorcio en el contrato otorgado por la entidad contratante respecto de "instalación eléctrica e instrumentación"¹⁴:

"El Contratista en cualquier momento podrá ceder o transferir en todo o en parte sus derechos y obligaciones bajo este Subcontrato, su Cliente o a cualquier Afiliada. El Subcontratista no podrá ceder ni transferir en todo o en parte sus derechos y/u obligaciones bajo este Subcontrato, ni ninguna participación o interés de cualquier manera o grado podrá ser transferida o cedida por el Subcontratista, en forma directa o indirecta, ni podrán cederse o negociarse los beneficios del Subcontrato a favor de alguna entidad que financiación, sin la previa aprobación escrita del Contratista.

Ninguna cesión o transferencia, aún con la aprobación del Contratista, liberará al Subcontratista de cualquiera de sus obligaciones aquí establecidas. El Subcontratista será el único responsable de la calidad y ejecución del Trabajo del Subcontrato. El Subcontratista será respondiendo por la ejecución del Subcontrato por parte del cesionario y será responsable de cualquier incumplimiento del cesionario de este Subcontrato."

(vi) Contrato de consultoría celebrado entre CDI S.A como consultor y Brock Colombia S.A. como contratista, del cual se resaltó por el demandante la cláusula sexta¹⁵:

"EL CONTRATISTA pagará a EL CONSULTOR por concepto de honorarios por los servicios que recibirá así:

El Contratista pagará el equivalente al treinta por ciento (30%) de las ganancias que resulten de la ejecución del proyecto que ejecuta el Consorcio BGC3, una vez que dicho Consorcio BGC3 hubiere efectuado todas las deducciones y retenciones de ley, saldadas todas sus deudas, y además, que hubiere deducido de las posibles ganancias de su proyecto

¹⁴ Pág. 378

¹⁵ Pág. 635-647



todas y cada una de las pérdidas generadas en la ejecución y obra del proyecto que ejecutó el Consorcio BGC2. Luego de efectuadas todas esas deducciones, y después de recibir pago por el proyecto ejecutado por los Consorcios es que EL CONTRATISTA pagará el treinta por ciento (30) del restante acordado como honorarios.”

(vii) Lo plasmado en las actas de asamblea 003-2015 y 004-2015¹⁶, de las que se desprende lo siguiente:

“Marin: preguntó si había compensación solicitada por CDI

Donaldson: Aclaró que cualquier compensación que se le deba a CDI sería de acuerdo a los términos del acuerdo de consultoría ejecutado en diciembre

(...)

El grupo discutió las solicitudes de CDI. Brock no estuvo de acuerdo con la solicitud de necesitar esta información, puesto que vendió su interés a Brock en diciembre.”

Por su parte, en la asamblea del 25 de junio de 2015, se designó como representante legal del consorcio a Víctor Díaz, con cédula de extranjería No 426690, lo que fue aprobado por unanimidad.

Frente a lo anterior, se puntualiza que no resulta procedente acceder a lo pretendido por el inconforme, pues como se acaba de reseñar, a efectos de determinar si corresponde la resolución del contrato pretendida, únicamente se deben evaluar los presupuestos legales y jurisprudenciales ya decantados, por lo que los contratos de constitución de los consorcios BGC2 y BGC3 celebrados con anterioridad al de cesión de participación no afectan la validez del mismo, ni tampoco permiten dilucidar que se configure un incumplimiento por parte de Brock Colombia S.A.

¹⁶ Pág. 616



Así mismo, recuérdese que en la cláusula sexta del acuerdo atacado se advirtió: "*Este acuerdo representa exclusivamente la voluntad de las partes y anula cualquier acuerdo verbal o escrito, expreso o tácito que existió o pudo existir entre las partes.*"¹⁷ es decir, que lo previamente pactado quedó anulado con la firma del contrato de cesión.

7. Igualmente pregonó el censor que previo a la celebración del contrato de cesión debió darse cumplimiento a la exigencia establecida en los subcontratos 1284 y 1292 de solicitar autorización al cedido. Dicha afirmación es cierta, no obstante, no es posible que CDI S.A., quien celebró el acto reprochado con pleno consentimiento, pretenda ahora la protección de sus derechos por considerar posteriormente que lo allí pactado, ya no se ajustaba a sus intereses, pues ello va en contravía del principio "*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*"¹⁸, consistente en que nadie puede alegar su propia culpa en su beneficio¹⁹.

Incluso, se desvirtúa lo afirmado por el impugnante en el sentido de que el contrato de transferencia de membresía de participación de los consorcios BGC2 y BGC3 fue únicamente formal, prueba de ello es el hecho de que en la asamblea del 13 de mayo, que el apelante

¹⁷ PDF 03 Pág 583

¹⁸-Nadie puede alegar a su favor su propia culpa- La Corte Constitucional ha mantenido una línea jurisprudencial respecto del aforismo "*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*", a través de la cual sostiene que el juez no puede amparar situaciones donde la vulneración de los derechos fundamentales del actor se deriva de una actuación negligente, dolosa o de mala fe. Cuando ello ocurre, es decir, que el particular o la autoridad pública pretende aprovecharse del propio error, dolo o culpa, se ha justificado la aplicación de este principio como una forma de impedir el acceso a ventajas indebidas o inmerecidas dentro del ordenamiento jurídico. Por lo que la persona está prima facie en la imposibilidad jurídica de obtener beneficios originados de su actuar doloso. (T-122/17)

¹⁹ Una persona no es digna de ser oída ni menos pretender el reconocimiento de un bien jurídico a partir de su conducta reprochable. Para la Corte, nadie puede presentarse a la justicia para pedir la protección de los derechos bajo la conciencia de que su comportamiento no está conforme al derecho y los fines que persigue la misma norma. Este principio no tiene una formulación explícita en el ordenamiento jurídico. No obstante, lo anterior, la Corte Constitucional ha hecho alusión a su naturaleza de regla general del derecho, al derivarse de la aplicación de la analogía iuris. Por ello, cuando el juez aplica dicha regla, se ha señalado que el mismo no hace otra cosa que actuar con fundamento en la legislación. (T-122/17)



acusa no haberse tenido en cuenta por el juez de primera instancia, se expresó; *“El grupo discutió las solicitudes CDI. Brock no estuvo de acuerdo con la solicitud de necesitar esta información, puesto que vendió su interés a Brock en diciembre”*.

8. Finalmente, en cuanto a la eficacia del contrato, memórese que el estatuto mercantil establece en el artículo 897, que serán actos ineficaces los que el código expresamente señale que no producen efectos. Por su parte, el precepto 901 de la misma codificación consagra que es inoponible a terceros el negocio jurídico celebrado sin cumplir con los requisitos de publicidad que exija la ley.

Así, de la lectura sistemática de las normas ya referidas, correspondientes a la validez del negocio jurídico, cesión de contratos, como las cláusulas del convenio demandado y de los subcontratos 1284 y 1292, se itera, a riesgo de fatigar, que la consecuencia de no haberse notificado o contado con la autorización previa de CBI Colombiana S.A. para la celebración del *“contrato de transferencia de membresía de participación (consorcio BGC2 y BGC3)”*, no es la ineficacia del mismo, ello sin perjuicio de la inoponibilidad que pudiera tener la cesión respecto de CBI Colombiana S.A. y de terceros.

Dicho esto, se concluye que ninguno de los reparos del apelante tiene vocación de prosperidad y contrario a lo afirmado por él, la decisión protestada se ajustó a la jurisprudencia y normatividad aplicable, sin que se evidencie parcialidad alguna del juez de conocimiento como tampoco una indebida valoración probatoria del mismo en el fallo adoptado.



En tal virtud, se impone despachar desfavorablemente la alzada propuesta, impartir confirmación la decisión del *a quo*, e imponer la respectiva condena en costas a la parte apelante.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, en nombre la República de Colombia y por Autoridad de la Ley, el **Tribunal Superior de Bogotá, Sala Quinta Civil de Decisión,**

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 9 de agosto de 2022, por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil de Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte apelante, para tal fin se fijan como agencias en derecho la suma de \$1 ' 160.000.oo.

TERCERO: Por secretaría devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

LUIS ROBERTO SUAREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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

Código de verificación: **280554657f481cb0fa26c19828fb02945873eddf6b0e2c56b20056793fda7e56**

Documento generado en 30/05/2023 03:43:18 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 CIVIL**

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso No. 110012203000202300658 00
Clase: CAMBIO DE RADICACIÓN
Demandante: ITO BUSINESS S.A.S.
Demandado: UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO José
DE CALDAS

Con fundamento en el numeral 6° del artículo 31 del CGP, se decide la petición de cambio de radicación presentada por ITO Business S.A.S. frente al proceso ejecutivo n.° 2020-00293-00, que cursa en el Juzgado 5° Civil del Circuito de Bogotá en contra de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas.

ANTECEDENTES

1. La sociedad solicitante deprecia el cambio de radicación del expediente “en el mismo distrito judicial”, por las presuntas “irregularidades” que aduce se han presentado en esa tramitación, y que “comprometen la imparcialidad, la independencia de la administración de justicia y [sus] garantías procesales”.

Aduce que la Juez 5° Civil del Circuito mediante auto del 27 de octubre de 2020 negó el mandamiento de pago deprecado; que esa determinación fue apelada y que la referida funcionaria tardó mas de 8 meses en remitir el aludido juicio al superior; que una vez el Tribunal Superior de Bogotá decidió la alzada y revocó la decisión fustigada, en proveído de 10 de septiembre de 2021 se libró la rogada orden de pago, por lo que “procedió a notificar personalmente a la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, el 02 de marzo de 2022”; y que la ejecutada contestó la demanda el 18 siguiente.

Señala que a pesar de haberse efectuado en debida forma la aludida notificación, el Juzgado 5° Civil del Circuito en auto de 30 de agosto de 2022 decidió no tener en cuenta las diligencias de enteramiento, en razón a que “no se acreditó que la universidad demandada tuviera acceso

efectivo a la notificación conforme se dispuso en sentencia C-420 de 2020”, y además, porque “la documental allegada no permite determinar si está haciendo uso de la normativa que en materia de notificaciones determina el Código General del Proceso o en su lugar, se aplica lo pertinente al artículo 8º del Decreto 806 de 2020 hoy Ley 2213 de 2022”.

Refiere que procedió a aclararle al despacho las inquietudes sobre la aludida notificación, desestimándose sus argumentaciones en proveído de 15 de noviembre de 2022; y que impetró recurso de reposición y en subsidio de apelación contra esa providencia, decidiéndose en auto de 7 de marzo hogaño confirmar esa determinación y negar el recurso de alzada.

Las aludidas actuaciones, a criterio de la sociedad solicitante desconocen su derecho a un debido proceso, y demuestran la imparcialidad de la juzgadora al permitirle a la demandada “volver a contestar la demanda”, “utilizar el recurso de reposición como posibilidad procesal para objetar los elementos formales del título” y habilitar la posible solicitud de “caducidad de la acción”.

En consecuencia, suplica que se “acepte el cambio de radicación a otro juzgado del mismo distrito, que garantice la imparcialidad, que sea más competente y proteja las garantías procesales”.

2. La Juez 5º Civil del Circuito de esta ciudad tras realizar un recuento de las actuaciones surtidas al interior del juicio ejecutivo n.º 2020-00293-00, adujo que “la inconformidad del actor más que redundar puntualmente en alguna de las causales del artículo 30 del C.G.P., tiene como génesis las decisiones desfavorables a sus intereses adoptadas por el despacho”, las cuales ha tenido la oportunidad de controvertir.

CONSIDERACIONES

Como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional, el cambio de radicación “es una herramienta procesal apta para preservar el derecho al acceso a la administración de justicia y garantizar la resolución normal y pacífica de los conflictos jurídicos”¹.

Según lo reglado en el numeral 8º del artículo 30 del CGP, las causales de procedencia de la petición de cambio de radicación son dos. La primera, concierne a la afectación del “orden público, la imparcialidad o la independencia de la administración de justicia, las garantías procesales

¹ CSJ, AC120-2023 de 2 de febrero de 2023, radicado n.º 11001-02-03-000-2021-04228-00

o la seguridad o integridad de los intervinientes”, en el lugar donde se está adelantando el juicio. Y la segunda, atiende a “deficiencias de gestión y celeridad de los procesos”, caso en el cual se requiere “previo concepto de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura”.

En cuanto a la primera de las aludidas causales, conviene precisar que, por orden público se entiende el “conjunto de condiciones tendientes a asegurar la convivencia armónica de los miembros de una sociedad dentro de un marco de estabilidad y normalidad institucionalidad con plena garantía de las libertades públicas, que permita la prosperidad general y el goce de los derechos humanos”²; y en lo referente a la segunda, debe tenerse en cuenta que, el cambio de radicación no se trata en un escenario para analizar o revisar las determinaciones adoptadas por el juez de conocimiento sino de verificar que el impulso del litigio no está interrumpido por “problemas coyunturales o estructurales de congestión de un despacho, o de los juzgados de toda un área, lo que justifica el traslado del foro a una oficina judicial en la que se pueda desarrollar el proceso con normalidad”³. Y en cualquiera de los dos casos, debe acreditarse la configuración de la casual invocada.

Bajo ese contexto, se advierte que no es posible acceder a la petición de cambio de radicación elevada por ITO Business S.A.S., respecto del proceso ejecutivo en el que es demandante, ya que en primer lugar el profesional del derecho no adosó el poder que lo habilitara para formular el presente trámite, lo que a todas luces resultaba indispensable en orden a legitimarlo para actuar en nombre de la sociedad que ostenta la calidad de ejecutante en el proceso cuya reasignación impetra.

Obsérvese que el documento aportado para cumplir con el requerimiento efectuado en auto del pasado 27 de abril, resulta insuficiente, toda vez que las facultades consagradas en el artículo 77 del CGP, no se extienden para este trámite, por razón del principio de especificidad, en virtud del cual los poderes que se otorgan para que se inicie una acción bajo el uso del apoderamiento judicial, no sirve para impetrar una actuación posterior en una causa de otra índole.

Con todo, al margen de esa omisión, las actuaciones obrantes en el plenario hacen inviable la pretendida variación del Juez de conocimiento, pues, los fundamentos en los que se sustentó no corresponden a ninguna de las dos causales que habilitan el traslado de un expediente, valga decir, circunstancias de orden público o fallas en la gestión judicial, pues aunque

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de julio de 2007, Rad. 17253.

³ CSJ AC 3819-2017.

adujo que en el referido juicio se han presentado “irregularidades” que “comprometen la imparcialidad, la independencia de la administración de justicia y [sus] garantías procesales”, lo cierto, es que según la narración de su solicitud, su inconformismo deviene principalmente de las determinaciones que el Juzgado 5º Civil del Circuito adoptó en proveídos de 30 de agosto de 2022 y 15 de noviembre de 2022, en torno a la notificación que de la demanda efectuó a la pasiva; aspectos que, escapan a la institución que aquí se analiza.

Y es que, no puede perderse de vista que, la primera de las aludidas decisiones cobró firmeza sin que la sociedad gestora hubiese formulado reparo alguno a través de los medios procesales que tenía a su alcance, y que solo ante una reiteración de la desestimación de las notificaciones efectuadas a la pasiva, se recurrió la segunda de esas decisiones; sin que este mecanismo pueda convertirse en uno adicional para debatir determinaciones con la que no se encuentra conforme.

Sobre el particular, conviene recordar que en el cambio de radicación “no está permitido entrar a realizar valoraciones sobre la legalidad de las actuaciones o de las decisiones que se hayan proferido al interior del proceso”⁴, pues para esto, existen los mecanismos de defensa idóneos que brinda el procedimiento civil para la protección de los derechos y garantías de las partes e, incluso de ser el caso el ejercicio de las acciones constitucionales o disciplinarias correspondientes.

Por lo demás, y como la jurisprudencia tiene establecido que “independientemente de la casual invocada, deben demostrarse a cabalidad los supuestos que la originan, pues [el cambio de radicación] no es una medida que se aplica a conveniencia del solicitante sino para evitar diligenciamientos y fallos viciados, por graves anomalías ajenas al decurso normal del conflicto”⁵; y en el presente asunto no se demostró la configuración de ninguna de las hipótesis mencionadas, se impone desestimar la solicitud de la sociedad actora.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado,

RESUELVE:

Primero: Negar la petición de cambio de radicación del proceso referido en esta providencia.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Auto del 5 de septiembre de 2013 Rad. 2013-01721

⁵⁵ Auto AC2096-2015 del 24 de abril de 2015, expediente 2015-00303-00.

Segundo: Notificar esta decisión al interesado por el medio más expedito e idóneo.

Tercero: Proceder al archivo digital de esta actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Magistrado,

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: **f05e192bffe06e7b019ba8d00889de647e4c6f0199756f565a36a5318eb1d88e**

Documento generado en 30/05/2023 09:41:06 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., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

**Expediente No. 11001-22-03-000-2023-01034-00
Demandante: BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A
Demandado: DIEGO FERNANDO NARVAEZ DEL VALLE**

Procede el Despacho al estudio del conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados Treinta y Cuatro Civil del Circuito y Veintiuno Civil Municipal, ambos de Bogotá, respecto del proceso ejecutivo singular promovido por el Banco Agrario de Colombia S.A en contra de Diego Fernando Narváez del Valle.

ANTECEDENTES

Banco Agrario de Colombia S.A, intentó acción ejecutiva singular contra Diego Fernando Narváez del Valle, para forzar el recaudo de las sumas de dinero contenidas en los pagarés Nos. 000706110001321, 0007061100013636 y 000706110002106¹.

La Juez Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá, a quien le fue entregado el pleito por primera vez, repelió el conocimiento en providencia del 12 de enero de 2022. Ello, pues al rechazar el reclamo respecto al título-valor No. 000706110002106, las pretensiones del proceso se redujeron a las de un asunto de menor cuantía. Así pues, ordenó la remisión de las diligencias al reparto de los Juzgados Civiles Municipales de esta ciudad para los fines pertinentes².

Una vez arribó el expediente al Juzgado Veintiuno, según auto del 21 de julio de 2022, explicó que luego de liquidar anticipadamente el crédito, obtuvo como resultado la suma de \$154.948.563,40 M/cte. Por

¹ Archivo No.03Demanda.pdf

² Archivo No.08AutoRechazaPorNoSubsanaryPorCuantia.pdf

ello, concluyó que la demanda superaba los límites monetarios asignados para la mayor cuantía y dispuso su remisión al Juzgado Civil del Circuito que correspondiera para que finalmente se diera trámite al *petitum*³.

En cumplimiento de lo anterior, la causa se asignó correspondió al Despacho Veinticuatro Civil del Circuito. La Juez, en decisión del 09 de septiembre de 2022, devolvió el expediente al Despacho Veintiuno Civil Municipal de Bogotá, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 139 del Código General del Proceso. En esa línea, le instó a adecuar su decisión y *“de considerarlo procedente, proponga el respectivo conflicto de competencia entre esa entidad y su Superior Jerárquico, el Juzgado 34 Civil del Circuito de esta ciudad”*⁴.

Una vez el proceso retornó al Juzgado Veintiuno Civil Municipal, se suscitó la colisión negativa en auto del 28 de marzo de 2023⁵.

CONSIDERACIONES

La competencia como límite de la jurisdicción, tiene como finalidad la distribución del trabajo entre los diversos órganos de la administración de justicia, y parte para ello de aspectos elementales, tales como la naturaleza y objeto de la pretensión, la calidad y domicilio de las partes, entre otros; todo lo cual se halla debidamente regulado por los ordenamientos procesales vigentes, que también fijan de manera inconcusa la competencia funcional. Esta organización judicial permite establecer con nitidez el juez idóneo para conocer un determinado proceso, pues la ley positiva deslinda los factores que determinan la atribución judicial.

De acuerdo a lo estatuido en el artículo 139 del Código General del Proceso, corresponde al superior funcional de las autoridades judiciales conflictuadas, el conocimiento de las colisiones presentadas y, particularmente su inciso tercero, prevé que *“[e]l juez que reciba el expediente no podrá declararse incompetente cuando el proceso le sea remitido por alguno de sus superiores funcionales”*.

³ Archivo No.16AutoRechazaEjecutivo.pdf

⁴ Archivo No.21AutoOrdenaDevolverExpediente.pdf

⁵ Archivo No.26AutoProponeConflictoCompetencia.pdf

Frente al punto, la doctrina tiene enseñado que “[p]ara que el conflicto pueda existir, es requisito indispensable que los funcionarios no sean directamente subordinados, pues en tal caso, dada la característica de nuestra organización judicial, eminentemente jerarquizada, la opinión del de mayor categoría predomina sobre la del de inferior categoría, quien debe cumplir la decisión sin reparos de ninguna clase. Lo anterior no significa que un juez directamente subordinado de otro esté imposibilitado para remitirle un proceso si estima que es el competente. Naturalmente puede hacerlo, sólo que no le es dable proponer el conflicto de competencia en caso de que el superior no acepte las razones dadas, por cuanto si así acontece y retorna el proceso debe acatar la orden y asumir su conocimiento (...)”.⁶

Así, sin necesidad de ahondar en motivaciones, advierte el Tribunal que no nos encontramos en un conflicto de competencia en estricto sentido, pues la discusión existente entre los Juzgados Treinta y Cuatro Civil del Circuito y Veintiuno Civil Municipal, ambos de Bogotá, no resulta admisible bajo ninguna óptica y en tanto al último de los memorados no le era dable oponerse al conocimiento del pleito, en tanto así lo dictó su Superior.

En ese orden de ideas, se remitirá el presente asunto al Juzgado Veintiuno Civil Municipal de Bogotá, para que, de manera inmediata, imparta el trámite de rigor.

Ello, no sin antes instarle para que, en lo sucesivo, se abstenga de contrariar las órdenes que dictan los Superiores funcionales en cumplimiento de los deberes de la administración de justicia. Y además, conminándolo a que se sujete a los plazos judiciales que para el efecto ha establecido el legislador en cumplimiento de los deberes que le imponen los artículos 7º, 71 y 153 numerales 7º y 15, de la Ley 270 de 1996, comoquiera que no había lugar a plantearlo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, **RESUELVE:**

⁶ LÓPEZ BLANCO Hernán Fabio, Código General del Proceso, Parte General, DUPRE Editores, Bogotá, D.C., Colombia, 2016, Pág. 259.

PRIMERO: DECLARAR que no existe conflicto de competencia entre los Estrados Treinta y Cuatro Civil del Circuito y Veintiuno Civil Municipal, ambos de Bogotá.

SEGUNDO: ADVERTIR que el conocimiento de la presente acción recae en el Juzgado Veintiuno Civil Municipal de Bogotá. Por Secretaría **REMÍTASE** de inmediato el expediente para que asuma el conocimiento del mismo y tome las decisiones pertinentes, conforme en derecho corresponda.

TERCERO: De lo aquí resuelto, **INFORMAR** al Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá. Remítase copia de esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C Sala Civil

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Ref. Recurso Extraordinario de Revisión No. 000202301041 00

De conformidad con el inciso 2° del art. 358 del CGP, se rechaza la demanda de revisión presentada por la señora Sandra Milena Mesa Rodríguez, toda vez que, en el término señalado en providencia de 16 de mayo anterior, no fueron subsanados los defectos advertidos (ver informe secretarial).

Por tanto, hágase la respectiva devolución.

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: **7309ffbc86ad4d66ab9881c6b0872053fbd32d095748f19c8b577573a0ffc09c**

Documento generado en 30/05/2023 10:46:08 AM

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

Exp.: 000202301041 00

República de Colombia
Rama Judicial



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

11001-31-99-01-2019-01846-01

A efectos de continuar con el trámite de rigor, y comoquiera que no se ha concedido la oportunidad para que la parte apelante sustente su medio de impugnación, el Despacho dispone:

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuenta la aquí apelante para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020. Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tiene, se pronuncie frente a las manifestaciones elevadas por el extremo impugnante.

Por Secretaría, una vez vencidos los mencionados términos, ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **6f545881562d56143d3644456160145340ab512a0d32df76019346e9f5868c51**

Documento generado en 30/05/2023 12:54:47 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., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Rdo. 002202200310 01

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

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

Incluso, aunque se acepte la posibilidad de la sustentación anticipada, lo cierto es que habiéndose establecido en el la Ley 2213 de 2022 un trámite escritural para la apelación, el apelante no radicó ningún memorial con ese propósito, ni ante la Superintendencia de Sociedades, ni ante el Tribunal. Lo que hizo la sociedad demandada en la audiencia fue exponer reparos orales, como lo autoriza el inciso 2° del numeral 3° del artículo 322 del C.G.P., los cuales se concretaron a expresar, de forma breve, su desacuerdo con la

República de Colombia



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

valoración probatoria y las conclusiones del juez respecto de la ineficacia de las decisiones adoptadas en “asamblea de 13 de septiembre de 2018”¹.

En consecuencia, devuélvase el expediente al despacho de origen.

Expídase la certificación solicitada.

NOTIFÍQUESE

¹ Cuaderno principal, arch. 30, hora 2:02:30.
Exp.: 002202200310 01

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: **394e68da7b2c0b6093382213193fde7904ccf76c4d85bd81a444d69865828784**

Documento generado en 30/05/2023 10:41:59 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 **ASESORÍAS Y SERVICIOS DE INGENIERÍA LIMITADA** contra **FIDEICOMISO ZENIT**, cuya vocera es **ACCIÓN FIDUCIARIA S.A.** (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-003-2018-00154-01.

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el 9 de noviembre de 2022, por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, se concede al extremo apelante 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 a la parte 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: 003-2018-00154-01.

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

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: **6f3e3c093525d7b757c494c8252929785dbb799e9e0f1215f652e05da8ee6347**

Documento generado en 30/05/2023 03:30:40 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala del 30 de mayo de 2023. Acta 19.

Bogotá D. C., treinta de mayo de dos mil veintitrés

Decide el Tribunal el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la providencia emitida el veinticinco de julio del año pasado por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad, repartida a este despacho el día 2 de febrero de 2023.

ANTECEDENTES

1. Mariana Jurado Rico, por conducto de apoderado judicial, presentó demanda verbal de rendición provocada de cuentas en contra de la señora Martha Cecilia Ordoñez Plata, para que se le ordene, en su calidad de albacea testamentaria de Simón Jurado Jurado (q.e.p.d.), presentar cuentas sobre la administración y gestión de los bienes, y demás derechos que constan en las disposiciones testamentarias recopiladas en la escritura pública 968 de 5 de junio de 2009, de la Notaría Cuarenta y uno del Círculo de Bogotá.

2. Como fundamentos fácticos de sus pretensiones, manifestó que el señor Jurado Jurado, quien falleció el 13 de junio de 2009, designó a la demandada como albacea para que cumpliera con las obligaciones contenidas en la tercera declaración testamentaria, consistentes en i) hacer que se consoliden los derechos fiduciarios y fideicomisos a beneficio de la hija del testador, y ii) entregar a esta última los dineros y saldos en efectivo cuando la madre del causante falleciera.

Refirió la actora que la señora Laura Imelda Jurado viuda de Jurado

falleció el 14 de julio de 2012, pero que la demandada no ha rendido cuentas de forma espontánea.

3. Notificado del auto admisorio de la demanda, la convocada no planteó excepciones de mérito y tampoco desconoció su obligación de rendir las cuentas solicitadas; sin embargo, objetó la estimación de lo presuntamente adeudado.

4. El juzgado de primer grado, al proferir la providencia recurrida, cuestionó que no se hubiera propuesto conflicto de competencia para que el asunto se remitiera a los jueces de familia. No obstante, después de referirse a la estructura del proceso de rendición de cuentas, a la etapa en la que se define la legitimación en la causa de las partes y, a pesar de haberse agotado esta fase, desestimó las pretensiones por cuanto las cuentas exoradas dimanaban de la condición de albacea testamentaria de la convocada, extrañando que ese cargo no obtuviera ratificación judicial y que tampoco se hubiera abierto el proceso de sucesión, razones por las que declaró que ella no está obligada a rendir cuentas, ante la ausencia de legitimación en la causa por pasiva.

5. Inconforme con lo decidido, el demandante reclamó la revocatoria de la decisión, manifestando que le resulta extraño que luego de cinco años, de manera sorpresiva, el juez hubiere cuestionado su competencia, máxime cuando ese despacho expuso que al no tratarse de una rendición en el marco de la sucesión no se cumplían con los requisitos del artículo 23 del Código General del Proceso, asumiendo la competencia.

Adicionó, que con la decisión fustigada se le niega el acceso a la administración de justicia, pues, el juez de familia rechazó competencia porque las cuentas no se reclaman dentro de un proceso de sucesión; que la interpretación del artículo 1333 civil desconoce que la apertura de la sucesión es un acto voluntario; que la aceptación del albacea puede ser tácita conforme al artículo 1335 del Código Civil; que la demandada no se opuso a rendir cuentas y tampoco cuestionó la falta de aceptación del encargo, por lo que no había lugar a declarar la falta

de legitimación en la causa.

6. Por su parte la demandada pidió la confirmación de la decisión cuestionada, para lo cual señaló que el albacea debe comparecer ante el juez para ser autorizado en el ejercicio de su cargo, pues no se pueden confundir los diferentes actos que se surten respecto del ejecutor testamentario, como son: la designación, la autorización y la aceptación.

Asimismo, en el eventual caso de que se revoque la providencia, solicitó que sea resuelto el incidente de objeción teniendo en cuenta que la demandada cumplió y ejecutó, cabal y oportunamente, las disposiciones testamentarias y, por ende, desestimar las quejas frente a la conciliación de cuentas, con la consecuencial condena a la demandada de pagar la diferencia de \$26.296.460,17 debidamente indexada, polémica que se dirime a tono con las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Previo al estudio del caso, ha de precisarse que la providencia objeto de recurso de apelación arribó al tribunal como auto pero por su contenido es una sentencia y, por demás, anticipada, tal como advirtió esta Corporación al momento de admitir y adecuar el curso de la alzada, dado que el análisis de la legitimación en la causa es una cuestión de fondo, que en el proceso de rendición de cuentas se define en la etapa que precede a la exposición contable, que es propia de esta segunda fase.

2. Ciertamente, en el proceso de rendición provocada de cuentas se advierte la presencia de dos momentos procesales debidamente particularizados, cada uno con su propia individualidad y cometido: el primero, cuyo objeto es definir si a cargo del demandado existe la obligación de rendirle cuentas al demandante y la segunda, dependiente del primero, se concreta en su cuantificación; estructura que deja en descubierto que, para llegar a este escenario, es imperioso que previamente se haya definido el tema del débito de su presentación,

esto es, que se concrete la existencia de la fuente de derecho que justifique su ejercicio, cuestionamiento que se decidirá en la sentencia, que al ser de fondo puede terminar con la orden de su revelación o con la culminación del proceso, al concluirse que, en verdad, no existe esa obligación en cabeza del demandado, que el demandante no está habilitado para su exigencia, o que la ley ha previsto otros mecanismos con el fin de obtener esa cuantificación.

Sobre el punto, la Corte de antaño ha explicado “que el proceso de rendición de cuentas tiene como objeto “saber quién debe a quién y cuánto”, “cuál de las partes es acreedora y deudora”, “declarando un saldo a favor de una de ellas y a cargo de la otra, lo cual equivale a condenarla a pagar la suma deducida como saldo”¹, explicando a continuación que “si tal proceso tiene como finalidad establecer, de un lado, la obligación legal o contractual de rendir cuentas, y de otro, determinar el saldo de las mismas, es indiscutible que uno y otro pronunciamiento cabe hacerlo en distintas fases, autónomas e independientes...”, adicionando que “La primera de naturaleza declarativa, concebida para mero declarar la obligación de rendirlas, porque como ya se anotó, esta surge o la impone la propia ley o el contrato, y la siguiente de condena, dirigida exclusivamente a establecer el quantum o valor de la obligación declarada en la etapa antecedente”², previsiones que guardan concordancia con el Código General del Proceso.

3. En general, la existencia de cualquier acto dispositivo de intereses celebrado con el propósito de encargar la gestión de negocios a un tercero provoca en el “encargado” la obligación de rendir las correspondientes cuentas, débito que puede cumplirse de manera espontánea o porque alguno de los interesados, acudiendo al rito previsto en la ley, las provoque, modalidad esta última asumida en el contradictorio, de donde fluye que esa particular regulación edifica la legitimación por pasiva en la persona que tenga la obligación contractual o legal de presentarlas, contingencia que exige como presupuesto

¹ CSJ. Sentencia de 23 de abril de 1912, XXI, 141.

² CSJ. Sentencia S-024 de 2001.

ineludible para exorar la aducción, la prueba de la existencia de una fuente jurídica –el contrato, el negocio jurídico o la ley- que imponga tal obligación, cuadro del que se desprende tanto la legitimación para exigir las cuentas como para darlas.

4. Como ya se expresó, el juzgado de conocimiento declaró la falta de legitimación en la causa de la demandada para rendir las cuentas que, en su condición de albacea testamentaria se demanda, con el argumento de no haberse iniciado el juicio sucesorio y no se le ratificó en el encargo por el juez de dicha causa, decisión de la que desde ya se advierte, habrá de revocarse tal como se procede a explicar:

4.1. No existe reproche alguno en torno al deber del juez de examinar la presencia de la legitimación en la causa en las partes, pues este es un presupuesto para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria, en tanto que la acción debe ser propuesta por el titular del derecho en disputa y habrá de dirigirse contra quien esté obligado a satisfacer esa obligación “y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión”³.

4.2. Conforme al numeral 4 del artículo 379 del Código General del Proceso, en la primera etapa de este tipo de proceso se define la presencia de la *legitimatío* de las partes para exigir y rendir las cuentas, la cual se agotó sin repudio sobre el tema y que el juzgador desaprovechó para sentar, en la única sentencia que se dicta en este contradictorio, tan importante materia y no reservar su declaración en el marco del incidente de objeción a la rendición de cuentas.

4.3. De otra parte, dentro de las obligaciones que la ley les impone a los albaceas está la de rendir cuentas de su gestión⁴, débito que no fue objeto de discusión por la llamada a juicio, tanto así, que presentó el

³ CSJ. Sentencia S-051 de 23 de abril de 2003, citada en Sentencia del 23 de abril de 2007.

⁴ Código Civil, artículo 1366.

balance de su misión como albacea para efectos de desestimar la cuantificación presentada por la demandante en su escrito inicial.

5. Para dirimir la discordia existente, en el plenario no existe discusión respecto de que la convocada fue designada como albacea testamentaria⁵, empero la disputa surge sobre la necesidad de obtener la autorización de un juez para que ese débito se actualice, siendo de importancia memorar que de acuerdo con el artículo 1327 del Código Civil, los ejecutores testamentarios o albaceas son quienes por voluntad del testador adquieren el encargo de ejecutar su última voluntad, que en palabras de la Corte "es la persona a quien el testador encarga de asegurar la ejecución exacta de su última voluntad, y tiene, con respecto al testador, el carácter de un mandatario póstumo, y con respecto a los herederos el carácter de un supervigilante que en ciertos casos puede substituirse a ellos para ejecutar directamente la voluntad del testador y, al mismo tiempo, el carácter de un mandatario con la particularidad de que deriva sus poderes del testador y sin perjuicio de que tales poderes tengan efectos con relación a los herederos"⁶, de donde surge ineluctable la condición de administrador o mandatario y con ello el título jurídico que le impone el deber de rendir cuentas, tal como lo prevé el artículo 1366.

5.1. Ahora bien, respecto de la autorización prevista en el artículo 1333 para efectos de la realización de los actos materiales de administración -que le sirvió de apoyo al juzgador para declarar la falta de legitimación en la causa en el trámite del incidente de objeción-, afirma la Sala que tal mandato surge y se actualiza desde el deceso del *de cuius* y no a partir de la habilitación judicial, orientación ratificada por la Corte Suprema al relieves que "El cargo entra en vigor, como cualquiera otra disposición testamentaria, desde el momento de la muerte del testador; y la administración empieza desde que el ejecutor testamentario acepta expresa o tácitamente. No es exacto que el desempeño del albaceazgo no puede comenzar sino con el reconocimiento judicial del cargo y desde la notificación de la providencia correspondiente"⁷, doctrina que deja en evidencia la equivocación del fallador.

⁵ Escritura Pública 968 de 5 de junio de 2009 de la Notaría Cuarenta y uno del Círculo de Bogotá.

⁶ CSJ. G. J. XLIII, pág. 506.

⁷ CSJ. G. J. XXVII, 27, citada en la Sentencia S-18-06 de 1996.

5.2. De otra parte, la aceptación de la designación por la señora Ordoñez Plata, surge de la realización de los actos positivos descritos en la demanda dirigidos a ejecutar la voluntad del causante, siendo evidente su aceptación tácita y, por lo tanto, su legitimación para rendir cuentas de su gestión, razones por las que no hay lugar a arribar a conclusión diferente a revocar la providencia apelada para que, en su lugar, se continúe con la actuación correspondiente, por lo que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia impugnada. En su lugar, continúe el proceso con el trámite correspondiente.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia, ante el triunfo del recurso.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Sandra Cecilia Rodríguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **a9fd6188d598a6c667a55a2936211a00e6c37dea067dbf412f472fd8542b9cc5**

Documento generado en 30/05/2023 03:37:14 PM

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



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

**Expediente No. 11001-31-03-005-2019-00647-01
Demandante: GRUPO ARKA S.A.S.
Demandado: BANCO ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A.**

En sede de apelación se revisa y se confirma el auto dictado por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, el pasado 27 de abril de 2023¹, mediante el cual se negó un incidente de nulidad por pérdida de competencia por las razones que pasan a exponerse.

ANTECEDENTES

La defensa de Grupo Arka S.A.S. reclamó la invalidez de lo actuado a partir del 30 de septiembre de 2020², por existir falta de competencia de la Juez Quinta Civil del Circuito de Bogotá, en razón a que el plazo para decidir la instancia de acuerdo al artículo 121 procesal, feneció.

Para el efecto, explicó que el contradictorio se integró el 08 de abril de 2021, es decir, *“fuera del lapso establecido en el artículo 90 del Código General del Proceso, razón por la que, a partir del día siguiente a la fecha de reparto empezó a computarse el término contemplado en el artículo 121 ibídem”*, esto es, el 30 de septiembre de 2019.

Frente a la comentada solicitud y surtido el trámite de rigor, la Juez Quinta Civil del Circuito de esta urbe, en providencia dictada en audiencia del 27 de abril de 2023, negó la petición, argumentando que, según la jurisprudencia las nulidades son saneables. Por ende, como lo pretendido no se alegó en la forma y oportunidad de rigor, cualquier irregularidad se convalidó. Finalmente, hizo un llamado a tener en

¹ Archivo No. 75ActaAudiencia20230425.pdf.

² Archivo No. 68solicitudPerdidaCompetencia.pdf.

cuenta la complejidad del asunto, lo voluminoso del mismo y las múltiples contingencias que se han ocurrido con el expediente, incluida la emergencia sanitaria, para concluir que la definición de la primera instancia se ha postergado por razones plenamente justificadas.

La determinación fue censurada por el apoderado de Grupo Arka S.A.S., mediante reposición con resultas desfavorables según decisión de la misma fecha³ y en subsidio apelación, razón por la cual se encuentra el asunto en esta Sala para decidir lo pertinente.

En su censura, el abogado reiteró la falta de competencia de la Juez Quinta Civil del Circuito e insistió en que el expediente debe ser remitido al siguiente funcionario en turno para lo pertinente.

CONSIDERACIONES

Recuérdese que las nulidades procesales fueron consagradas en el Ordenamiento Procesal Civil como el mecanismo idóneo para salvaguardar el derecho constitucional al debido proceso. De esta manera, son taxativas las causales que impiden la existencia y desarrollo de aquel precepto fundamental, estando expresamente consagradas en los artículos 132 y 133 del Código de los Ritos, de forma que no puedan alegarse en el proceso civil, situaciones que no se encuentren establecidas en estos cánones.

En punto a la duración de los procesos, el Código procesal retomó los lineamientos preestablecidos en la Ley 1395 de 2010 para establecer, en su artículo 121, la frontera temporal de las instancias, consagrando, además, en el cuerpo del mismo, una nulidad de pleno derecho para las decisiones adoptadas después de su vencimiento, así como la pérdida automática de competencia del operador judicial.

Sin embargo, advirtiendo la Corte Constitucional que las expresiones que se subrayaron en párrafo anterior transgredirían mandatos fundamentales, “*por cuanto (i) desconocen las reglas que rigen las nulidades procesales, (ii) alargan la resolución de litigios con la incorporación de nuevos debates, (iii) permiten el aprovechamiento de la*

³ Archivo No. 75ActaAudiencia20230425.pdf.

*deslealtad procesal, y (iv) autorizan trasladar expedientes entre diversas sedes judiciales, en desmedro del principio de inmediación*⁴.

Como consecuencia de lo anterior, en sentencia C-443 de 2019 se declaró la exequibilidad condicionada de dichos enunciados, “*en el sentido de que la pérdida de competencia del funcionario judicial correspondiente **sólo ocurre previa solicitud de parte***”, siendo entonces indispensable que el interesado invoque este hecho, antes que actúe o se profiera el veredicto final.

En esa misma línea, ha establecido la Corte Suprema de Justicia⁵ que “[l]a lealtad y probidad procesal imponen que «[l]os errores de procedimiento deben corregirse inmediatamente, **mediante impugnación por el recurso de nulidad; si así no se hiciera, las nulidades que deriven de esos errores se tienen por convalidadas**» . Además, «el mandato del non venire contra factum proprium -venire contra factum non potest-, también conocido como estoppel... prohíbe que un sujeto pueda realizar actos contrarios a sus comportamientos anteriores, so pena de inobservar la buena fe» (Resaltado).

Es decir, según lo apenas expuesto, al interesado no le basta con manifestarlo, sino que su petición debe ajustarse a los lineamientos incidentales del precepto 135 procedimental, cuyo tenor literal indica que “[l]a parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer”.

De acuerdo a lo argumentado, en aras de verificar si la nulidad se formuló oportunamente por parte de la apelante, es menester hacer un recuento procesal de lo acontecido en el *dossier*. Veamos.

Grupo Arka S.A.S. demandó la responsabilidad civil contractual de Banco Itaú Corpbanca Colombia S.A. (antes Helm Bank), por el incumplimiento de los negocios de leasing Nos. 100112 y 162729⁶.

La demanda fue admitida el 08 de noviembre de 2019⁷, esto es, dentro de los treinta días siguientes a su presentación el 27 de

⁴ Corte Suprema de Justicia. SC3337-2021. Sentencia de casación civil del 01 de septiembre de 2021. Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

⁵ Ibid.

⁶ Archivo No. 01Cuaderno01.pdf.

⁷ Ibid. Página 122.

septiembre de la misma calenda⁸, conforme el canon 90 procedimental y, por ende, contrario a lo afirmado por el apoderado del Grupo Arka S.A.S. en su pedimento, el plazo anual del artículo 121 *ibídem* debe contabilizarse a partir de la intimación del extremo pasivo.

Itaú Corpbanca compareció al juicio por conducto de apoderado judicial, a quien se tuvo por notificado dada su conducta concluyente a partir del 09 de abril de 2021, fecha en la cual ocurrió la fijación en estado electrónico del auto del día 08 del mismo mes y año, mediante el cual se le reconocía personería jurídica para actuar al referido profesional (artículo 301 procesal)⁹.

Es decir que el contradictorio se integró el 09 de abril de 2021 y, en principio, podría decirse que el término consagrado en el artículo 121 procesal feneció el 09 de abril de 2022. Empero, como: **i)** el 21 de julio de 2021¹⁰, la Juez prorrogó el plazo para decidir la instancia por seis meses más “*el cual empezará a correr a partir del vencimiento del año previsto en la citada normativa*” y **ii)** las partes pidieron la suspensión por el término de noventa días contados desde el 02 de diciembre de 2021¹¹, una vez efectuados los cálculos de rigor, el vencimiento del asunto que se revisa se fijó en el 08 de enero de 2023, el cual, para efectos prácticos y dada la vacancia judicial (Ley 31 de 1971), ocurrió el 11 de enero siguiente.

Ahora bien. Del expediente se observa que luego del aludido 11 de enero de 2023, la Titular evacuó la respectiva audiencia inicial del artículo 372 del Código General del Proceso, la cual tuvo lugar el 24 de enero de los corrientes¹². Sin embargo, pese a que el apoderado del Grupo Arka S.A.S. actuó en la referida vista pública, guardó silencio respecto a la causal de invalidez y solo vino a pronunciarse hasta el 24 de abril del mismo año, solicitando la nulidad que ahora se revisa¹³.

Acá valga recalcar que la obligación para el interesado en el decreto de la nulidad por vencimiento del término del artículo 121 del Código General del Proceso para autorizarse la pérdida de competencia,

⁸ Ibid. Página 82.

⁹ Archivo No. 26AutoNotificacion.pdf.

¹⁰ Archivo No. 33AutoProrrogaInstancia.pdf.

¹¹ Archivo No. 44AutoSuspendeProceso.pdf.

¹² Archivo No. 60ActaAudiencia20230124.pdf

¹³ Archivo No. 68solicitudPerdidaCompetencia.pdf

conforme la sentencia de constitucionalidad memorada, es que se invoque de manera oportuna, pues de lo contrario se sana según indica el precepto 136 de la misma obra:

*“Por su parte, según el artículo 136 del CGP, la nulidad se entiende saneada cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla, cuando quien podía alegarla la convalidó expresamente, y cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no violó el derecho de defensa. **Al declararse la inexequibilidad de la expresión de “de pleno derecho”, la nulidad allí contemplada puede ser saneada en los términos anteriores.** Por ello, si con posterioridad a la expiración de los términos para proferir sentencia se practicaron determinadas pruebas con sujeción a las reglas que garantizan el debido proceso, y en particular el derecho de defensa, tales actuaciones deben entenderse saneadas, al igual que si con posterioridad a dicho vencimiento, las partes intervienen en el trámite judicial sin alegar la nulidad de las actuaciones anteriores”.*

Luego, a manera de reiteración, si el plazo para fallar consagrado en el artículo 121 procedimental, venció en silencio el 11 de enero de 2023, y el apoderado del Grupo Arka S.A.S., interesado en la nulidad que se alega, actuó en el asunto sin proponerla, no se puede afirmar otra cosa distinta a que la convalidó.

En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión apelada y se condenará en costas al recurrente ante la resolución desfavorable.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de 27 de abril de 2023, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de esta ciudad, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al apelante. La Magistrada fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Expediente No. 11001-31-03-005-2022-00583-01

Demandante: FINANZAUTO S.A. BIC.

Demandado: OSP OTRA SOCIEDAD POSIBLE

En sede de apelación se revisa y se revoca la decisión de negar el mandamiento de pago respecto de las primas de seguro y sus intereses moratorios, contenida en el auto dictado por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, el 14 de febrero de 2023, por las siguientes razones.

ANTECEDENTES

Finanzauto S.A. Bic compareció ante los jueces civiles del circuito, con miras a recaudar las sumas contenidas en el pagaré No. 183192 que, según el cartular le adeuda OSP Otra Sociedad Posible¹, los cuales discriminó así:

- i)** Capital insoluto: \$82'950.998.94 junto con los intereses moratorios desde la presentación de la demanda, hasta su pago.
- ii)** Cuotas de capital vencidas: \$27'795.097.36 causadas del 2 de julio de 2021 al 2 de octubre de 2022, más lo correspondiente a la mora sobre cada una.
- iii)** Intereses remuneratorios: \$31'191.747.76 causados del 2 de julio de 2021 al 2 de octubre de 2022.
- iv)** Prima seguro de vida: \$1.894.130, a razón de \$270.590 por cada cuota, más los intereses de mora.
- v)** Prima seguro de vehículo \$1.226.785, a razón de \$175.255 cada cuota, más los intereses de mora.

¹ Archivo No. 02Demanda.pdf

El proceso se entregó por reparto, al Despacho Quinto Civil del Circuito de esta ciudad. A su turno, la Juez libró la orden de apremio por todos los conceptos pedidos, excepto las primas de seguros y sus intereses moratorios², luego de considerar que: **i)** no hay claridad en los montos, pues el valor certificado no coincide con el contenido en el pagaré, **ii)** corresponden a distintas pólizas no mencionadas expresamente en el cartular y, **iii)** no se demostró se hayan cubierto esas erogaciones a favor de la aseguradora.

La anterior determinación fue censurada por el procurador judicial de Finanzauto S.A. Bic³, mediante reposición, en subsidio apelación.

En síntesis, la quejosa arguyó que en el pagaré la ejecutada se obligó al pago de \$459.739 por concepto de primas; empero, Prometec – Agencias de Seguros certificó en total por cada una de las cuotas de las dos primas \$445.845, monto inferior al amparado, cosa que opera en favor de la ejecutada.

La *a-Quo* mantuvo incólume su decisión y concedió la alzada⁴.

CONSIDERACIONES

Según el artículo 422 del Código General del Proceso, “*pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él*”; de manera que no se trata de cualquier clase de obligación, sino de una cualificada, que debe surgir del documento que tenga la virtualidad de producir un grado de certeza tal, que de su simple lectura quede acreditada una acreencia indiscutible, sin que haya necesidad de hacer mayores inferencias para determinar su existencia y condiciones.

Es decir que, cuando el Juez libra orden de pago, esa actuación se produce bajo el convencimiento que el sujeto *pasivo-obligado* de

² Archivo No. 07AutoNiegaMandamiento19Oct22.pdf

³ Archivo No. 08RecursoApelacion25Oct22.pdf

⁴ Archivo 026AutoConfirmaNiegaMandamientoConcedeApelacionSuspensivo_2022-00223.pdf, *idem*.

aquella, se encuentra en mora de efectuar dicho pago y el demandante de recibirlo. A tal punto que, el título base de la ejecución, por sí solo permita inferir que el derecho incorporado en él, es cierto, pues como se dijo, se busca el cumplimiento coactivo de una obligación insatisfecha y no la determinación de su naturaleza.

Sin embargo, tratándose del cobro por concepto de seguros cuyo valor se encuentra contenido en el título-valor, es claro que el mismo no constituye plena prueba para lograr ese pago; ahí sí, el cartular debe bastarse con otras documentales que acrediten la adquisición de la póliza y el cubrimiento de su importe por parte de la entidad financiera, pues ese rubro debe satisfacerse a favor de la aseguradora y no del acreedor. Por ende, no hay forma que se entienda como un saldo a su favor si, previamente, no demuestra se cubrió su importe.

En línea con lo anterior, se puede establecer que se trata de un instrumento ejecutivo complejo el cual, compuesto por una serie de documentos conforman una unidad jurídica, que también debe cumplir con los requerimientos del artículo 422 *ibidem*. Y, en todo caso, deben satisfacerse todos los elementos de la obligación, es decir, ser clara, expresa y exigible.

Al respecto, indicó la Corte Constitucional⁵:

*La obligación puede estar reconocida en un solo documento. Sin embargo, la prueba de su existencia puede depender de dos o más, siempre y cuando constituyan una unidad jurídica, o mejor dicho un “título ejecutivo complejo”. De acuerdo con la doctrina, los títulos complejos se configuran cuando la obligación se deduce de dos o más documentos dependientes o conexos. En este caso, el mérito ejecutivo emerge de la conexión jurídica de los documentos íntimamente ligados entre ellos. En esa dirección se ha explicado **que “lo que se requiere en el título no es unicidad material en el documento, sino unidad jurídica del título; que de la pluralidad material de documentos se deduzca la existencia de una obligación en forma expresa, clara y exigible en favor del acreedor y a cargo del deudor,** aunque algunas o varias de estas condiciones consten en uno o varios documentos, pero siempre y cuando esté plenamente acreditado que tales documentos plurales están unidos por una relación de causalidad y que tienen por causa u origen el mismo negocio jurídico”.*

Frente al título ejecutivo complejo, esta Corporación ha indicado que “[e]n conclusión, nada impide que el título ejecutivo esté integrado por varios documentos que en su conjunto demuestren la existencia de la obligación con las características previstas en los artículos 488 del CPC y 422 del CGP, que permiten adelantar el proceso de ejecución, pues, tal como se

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-207 de 2021. M.P. José Fernando Reyes Cuartas

señaló, lo importante es que del escrito o del conjunto de documentos complementarios, surja una obligación clara, expresa y exigible. Según la Corte “toda obligación que se ajuste a los preceptos y requisitos generales de la norma presta mérito ejecutivo, razón por la cual, en el trámite de un proceso ejecutivo, el juez simplemente se limita a determinar si en el caso que se somete a su consideración se dan los requisitos contenidos en la norma referida”. (Resaltado del Despacho)

De lo expuesto, se extrae que el título ejecutivo complejo no es una mera construcción material de papeles que se relacionan a un determinado negocio jurídico. Por el contrario, el concepto legal al que se alude se cierne en que la pluralidad de documentos se constituya en la “*unidad jurídica*”, mediante la cual, por lo menos, los elementos esenciales de la obligación (claridad, expresividad y exigibilidad), provengan expresamente del deudor o de su causante y se conviertan en plena prueba contra él.

Para el caso que nos ocupa, el estudio se ciñe al pago mensual por \$459.739 que consta en el pagaré No. 183192 al que se obligó la ejecutada por concepto de las primas “*que se ocasionen con motivo del contrato de seguros señalado en el contrato de prenda abierta (...)*”.

Sobre el particular, en un caso similar este Tribunal concluyó que, si bien la obligación de pago consta en el cartular, como su acreedor es la aseguradora y no la ejecutante, ésta última debe acreditar que cubrió su importe para pretender por la vía coercitiva la devolución de ese dinero, a cargo de la parte ejecutada, de suerte que “*tampoco se puede controvertir que el acreedor propiamente dicho de esas primas es el asegurador, no el Fondo, por lo que solo ante la evidencia de que éste pagó por el deudor el valor mensual del seguro, podrá autorizarse el pago por parte del deudor a favor del ejecutante*”⁶.

Para el efecto, la parte ejecutante pretendió completar el título, con los certificados de constitución de las pólizas, expedidos por Promotec – Agencia de Seguros, donde se evidencia contrató con Seguros Bolívar un amparo a favor de Julio César Mancera Acosta y para el vehículo de placas HTQ274, así: **i)** valor asegurado de \$40.300.000, periodo del 2 de julio de 2021 al 2 de enero de 2022 por un valor mensual de \$66.740 y un total de \$467.180, **ii)** valor asegurado \$66’400.000 periodo del 2

⁶ Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, Auto del 10 de noviembre de 2010. Exp. 11001310303820100034801

de julio de 2021 al 2 de enero de 2022 por un valor mensual de \$108.515 y un total de \$759.605. También adquirió con Metlife Colombia Seguros de Vida S.A., un seguro de vida a favor de Julio César Mancera Acosta por los siguientes valores asegurados: **iii)** \$112.473.802, en el periodo del 21 de septiembre de 2020 al 2 de noviembre de 2024, con una prima mensual de \$129.345 y un total pagado al 2 de enero de 2022 de \$905.415 y, por último, **iv)** \$40'000.000, para el periodo del 21 de septiembre de 2020 al 2 de noviembre de 2024, con una prima mensual de \$11.900 y un total pagado, al 2 de enero de 2022, de \$83.300.

Luego, véase que las documentales relacionadas conforman, junto con el pagaré, esa unidad jurídica explicada en precedencia, recopilada con el fin de conseguir el reembolso de las cuotas por concepto de seguro. Nótese, en las constancias figura como asegurado Julio César Mancera Acosta, quien también suscribió el mencionado título-valor; aunado, se relacionan las sumas pagadas; así como, el plazo.

En conclusión, se demostró la observancia de los requisitos de los títulos ejecutivos con las documentales traídas para acreditar la constitución de la póliza y el pago de las primas, cuyo importe se obligaron a reconocer los deudores.

Luego, la mera discordancia entre la cifra contenida en el cartular -\$459.739- y la que efectivamente pagó de forma periódica la acreedora -\$316.590-, correspondiente a la sumatoria de los montos mensuales certificados por Promotec – Agencia de Seguros, no implica, de contera, la negativa del mandamiento de pago, pues en últimas la ejecutante con el título complejo en su totalidad, demostró cuánto pagó y se le adeuda. En consecuencia, procede la adecuación de la orden de apremio, acorde con lo dispuesto en inciso 1° del artículo 430 del Código General del Proceso que en su tenor literal prevé *“el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal”*.

En ese orden de ideas, se impone revocar la decisión apelada para que, en su lugar, la *a-Quo* imparta el trámite que corresponda al asunto ejecutivo, pues todas las sumas, incluso por concepto de cuotas de seguros contenidas en el pagaré No. 183192, si prestan mérito

ejecutivo. Nótese que, de las constancias expedidas por la compañía aseguradora anexas a la demanda, se refleja el capital que por ese concepto se adeuda.

No habrá condena en costas ante la prosperidad del recurso.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

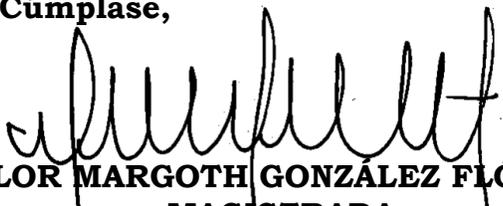
RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR las decisiones de negar el mandamiento de pago por concepto de primas de seguros, más sus intereses de mora; contenidas en el auto del 14 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones. En lo demás permanezca incólume el proveído.

SEGUNDO: Sin condena en costas ante la prosperidad del recurso.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Expediente No. 11001-31-03-007-2017-00378-01

Demandante: JAIRO GÓMEZ VARÓN

**Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR
FAMILIAR y otros.**

Se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 11 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, en el efecto **suspensivo** (artículo 327 del Código General del Proceso).

Imprímasele a este asunto el trámite consagrado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, con el objetivo de resolver la alzada.

En firme este auto, la Secretaría **REINGRESE** el proceso al Despacho, con el fin de impartir el trámite que corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,


**FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA**



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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada Ponente

Bogotá D.C., mayo treinta (30) de dos mil veintitrés (2023)

Discutida y aprobada en Sala de la misma fecha

(Rad. n° 11001310300720190031601)

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de abril 7 de 2022, proferida por el Juzgado 7° Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso verbal de Jesús Reinel Osorio Grisales contra Alexander Gutiérrez Chamorro.

I.- ANTECEDENTES

1.- Pretensiones

Por medio de apoderado judicial el demandante, como promitente vendedor, convocó al demandado en calidad de promitente comprador, para que previos los trámites de un proceso verbal, se declarara la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes en febrero 4 de 2008; en consecuencia, condenar al demandado a entregar el inmueble objeto del convenio, y a pagar los frutos civiles a partir de esa data hasta su devolución. En subsidio, declarar la resolución del referido contrato por incumplimiento del

demandado, condenarlo a restituir el bien, a pagar los frutos civiles y las costas judiciales¹.

2.- Hechos

Las referidas pretensiones tienen como sustento, en resumen, los siguientes hechos: en febrero 4 de 2008, Jesús Reinel Osorio Grisales como promitente vendedor, celebró con Alexander Gutiérrez Chamorro en calidad de promitente comprador, contrato de promesa de compraventa sobre el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 50C-11315 de Bogotá.

El precio acordado fue de \$140.000.000 a pagar así: \$22.000.000 a la firma de la promesa y, el saldo al momento de la suscripción de la escritura pública; conforme la cláusula quinta a la cancelación de todo el precio se haría la transferencia del inmueble. El demandado pagó \$22.000.000 en febrero 4 de 2008, \$6.000.000 en diciembre de 2009, \$3.700.000 en enero de 2010, \$1.500.000 en agosto 5 de 2010, y \$800.000 en marzo 1 de 2011.

El día de la firma de la promesa de compraventa, el demandante entregó el inmueble al demandado a título de arrendamiento por un canon mensual de \$500.000, renta que canceló hasta julio de 2014. Afirmó el extremo actor, que el contrato objeto del litigio está viciado de nulidad absoluta, porque en su texto no se determinó el plazo o condición para la celebración de la compraventa y; además, el promitente comprador incumplió por cuanto no canceló la totalidad del precio acordado.

3.- Trámite

En la demanda inicial la parte actora formuló únicamente la pretensión de nulidad absoluta. El Juzgado 7 Civil del Circuito de

¹ Demanda inicial: archivo 01 cuaderno principal, p. 35 a 40 del pdf. Reforma a la demanda: archivo 01 cuaderno principal, p. 150 a 156 del pdf.

Bogotá la admitió en auto de julio 5 de 2019. En julio 13 de 2020, el demandado se notificó personalmente y mediante apoderado judicial, contestó la demanda oponiéndose al éxito de las pretensiones. La parte actora reformó el libelo, agregó la pretensión subsidiaria de resolución por incumplimiento contractual y modificó el juramento estimatorio. En auto de marzo 24 de 2021 se admitió dicha reforma, frente a este escrito la parte demandada guardó silencio.

En febrero 9 de 2022, se recibieron los interrogatorios del demandante y demandado, los testimonios de Carolina Jiménez Jiménez y de Ituriel López Grisales. En diligencia de abril 7 de 2022, se escuchó la presentación de los dictámenes periciales, se corrió traslado para alegar de conclusión y el juzgador profirió en forma oral la sentencia apelada.

4.- La defensa

El demandado, en resumen, adujo que abonó un total de \$138.563.516 por el precio (\$140.000.000), con saldo pendiente de \$1.436.484, suma que el demandante no quiso recibir. Explicó que entre julio 2 de 2008 y agosto 8 de 2012, efectuó la mayoría de los pagos al señor Ituriel López Grisales, primo del demandante y autorizado en forma verbal por él; los cuales se hicieron en efectivo, mercancía y con la transferencia de un vehículo, como consta en los recibos que aportó al proceso.

Resaltó que el día de la firma de la promesa estaban presentes los contratantes, Ubaldo Anaya como testigo firmante; y en calidad de testigos no firmantes Ituriel López Grisales, Héctor Elías Chamorro Sarmiento y Carolina Jiménez Jiménez. Precisó que, el Juzgado 4 Civil del Circuito de Bogotá conoció de un proceso reivindicatorio iniciado por el aquí demandante en su contra, en donde el promitente vendedor reconoció la autorización verbal que dio al señor López Grisales, para negociar el inmueble y recibir pagos. Negó la existencia de un contrato de arrendamiento.

Propuso las excepciones de mérito de “*nadie puede alegar en su favor, su propia culpa*” y “*saneamiento de la nulidad por prescripción extraordinaria*”. Interpuso tacha de falsedad, alegando que la firma como testigo de Ituriel López Grisales se impuso en el contrato preparatorio con posterioridad al día de la firma de la promesa.

5.- La sentencia apelada

El juzgado de primera instancia declaró fundada la excepción de prescripción extintiva, y por ello, negó la anulación del contrato objeto del litigio; no obstante, accedió a la pretensión subsidiaria y lo declaró resuelto.

En consecuencia, ordenó al demandado restituir el inmueble y pagar al demandante la suma de \$239.779.633, por los frutos civiles causados entre febrero 4 de 2008 a noviembre de 2020. A su vez, ordenó al actor pagar al convocado la suma de \$81.166.723 por los abonos al precio, indexados a la fecha del fallo, más \$328.760.149 por concepto de mejoras. Negó el derecho de retención, declaró improcedente la tacha de falsedad y condenó en costas en un 65% al demandado.

Para llegar a esas conclusiones expuso el Juez A-quo, en síntesis, que el contrato de promesa está viciado de nulidad absoluta, pues no concurren los requisitos esenciales para su existencia, en tanto no señaló fecha ni notaría para celebrar la compraventa. Sin embargo, arguyó que transcurrieron más de diez años desde la firma del convenio hasta la radicación de la demanda, y su presentación no pudo interrumpir el lapso extintivo. Como la nulidad absoluta es saneable por el paso del tiempo se configuró la excepción de prescripción extintiva frente a esa acción.

Continuó con el análisis de la pretensión subsidiaria de resolución contractual, recordó que ésta impone probar la existencia del

convenio, el incumplimiento atribuible al demandado, el daño y el nexo de causalidad.

Consideró que resultó pacífica la existencia del contrato de promesa, en donde se pactó que el demandado primero haría el pago total y luego el demandante transferiría el bien prometido y, al tratarse de obligaciones sucesivas, aquél debía cumplir primero. Aseguró que si bien no existía fecha para suscribir la compraventa, al tratarse de una obligación pura y simple el deudor está en mora cuando el acreedor lo reconviene judicialmente; indicando que, en el *sub judice* la notificación del auto admisorio al demandado hizo los efectos de constitución en mora conforme el artículo 94 del CGP; sin que el promitente comprador demostrara el pago del precio. Coligió entonces el incumplimiento de aquel en forma parcial (un 64.71%).

Refirió que en el proceso no hay prueba fehaciente de la autorización a Ituriel López Grisales para recibir o para variar la obligación por la entrega de mercancía o un vehículo; el demandante no confesó tal situación y no resulta lógico que el promitente comprador conociera de la cuenta del vendedor, pero le consignara a un tercero. Desestimó el dicho del demandado y de su esposa Carolina Jiménez Jiménez, tras no existir otras pruebas en respaldo de sus afirmaciones. No tuvo en cuenta los pagos hechos al tercero. Relacionó los efectuados directamente al acreedor por \$48.900.000, los indexó desde la fecha de la entrega hasta la sentencia, para un total de \$81.166.723.

Se apartó del juramento estimatorio por los frutos civiles solicitados en la demanda, por cuanto no se probó la existencia del contrato arrendamiento; para calcular dichos frutos extrajo el 1% de del precio pactado de \$140.000.000 conforme el artículo 18 de la ley 820 de 2003, lo actualizó a la fecha de la sentencia cada año con el IPC, restó el incumplimiento parcial de 64.71%, para un total de \$239.779.633.

Sobre las mejoras acentuó que se presentaron dos dictámenes periciales, acogiendo el de la parte demandante por \$328.360.149,

pues señaló que el traído por el extremo demandado no cumple los requisitos del artículo 226 del CGP.

Declaró improcedente la tacha de falsedad, porque la firma del testigo resulta irrelevante para la decisión, en tanto, las partes reconocieron el contenido de lo pactado en la compraventa. Finalmente, negó el derecho de retención porque el artículo 2417 del Código Civil, aplicable a la prenda, pero extensivo a todas las obligaciones, no consagra tal facultad para este asunto.

6.- La apelación

Inconforme con la decisión la parte demandada la apeló, presentó reparos en primera instancia, y los sustentó ante esta Corporación, en compendio, así:

Alegó que debe tramitarse la tacha de falsedad, por cuanto, según la disposición normativa, no se admitirá ésta respecto de un documento que carezca de relevancia, *“sin que ello implique que en lo que se alteró o adulteró el documento, sí la deba tener”*.

Cuestionó la valoración del dictamen pericial aportado por el demandante -para determinar las mejoras- por considerarlo parcializado, tras no incluir las obras realizadas sin licencia de construcción y, no aplicar el artículo 2.2.6.4.1.1 del Decreto Nacional 1077 de 2015 sobre existencia de desarrollos arquitectónicos sin licencia. Añadió que de haberlas incluido su valor sería muy superior. Clasificó al inmueble en 3 *“regular o deficiente estado de conservación”* pese a afirmar su buen estado, no indexó la compra de materiales, ni incluyó la valorización sobre el lote.

Sostuvo que los pagos a Ituriel López Grisales por \$66.000.000 son válidos, que el demandante se contradijo en el interrogatorio rendido en este proceso y ante el Juzgado 4 Civil del Circuito incurriendo en

falso testimonio. Se dio total credibilidad al dicho de aquél en desmedro de la versión del demandado y de Carolina Jiménez.

Afirmó que la sentencia es incongruente porque en la demanda se pidieron por concepto de frutos la suma de \$32.148.479,04, pero la sentencia en forma desproporcionada y ultra petita ordenó el pago de \$207.631.154.

Reseñó que debió concederse el derecho de retención, pues el artículo 2417 del Código Civil solo aplica para la prenda y dicha petición la sustentó en el artículo 310 del CGP. Aseveró que no hubo pronunciamiento del juzgador sobre el porcentaje de devolución del inmueble, toda vez que el demandante es dueño sólo del 62% pero se ordenó la entrega de todo el predio.

II.- CONSIDERACIONES

7.- Presupuestos procesales

No existe óbice alguno en materia de presupuestos procesales, ni se evidencia causal de nulidad que invalide lo actuado, lo que permite abordar el tema de fondo.

8.- Problema Jurídico

De conformidad con los artículos 322 y 328 del CGP, corresponde al apelante indicar los motivos de reproche frente a la sentencia, circunstancia que limita al Superior a examinar los puntos en discordancia manifestados por el recurrente.

En ese contexto, criticado el fallo mediante puntuales cargos, referidos al rechazo de plano de la tacha de falsedad, el valor de las mejoras con base en el peritaje allegado por la parte actora, la incongruencia en relación con los frutos civiles, la negativa del derecho de retención y el

porcentaje del inmueble a entregar; el análisis de la Sala se contrae a su estudio.

Adviértase, de entrada, que no existe cuestionamiento en cuanto a la prescripción de la acción de nulidad, el incumplimiento del promitente comprador en el pago de la totalidad el precio, el rechazo del dictamen sobre mejoras alegado por la parte demandada, y los cálculos efectuados por el juzgador atinentes a la valoración de los frutos civiles.

9.- Análisis de los reparos

9.1.- El artículo 269 del CGP señala que la tacha de falsedad “*no se admitirá ... cuando el documento impugnado carezca de relevancia en la decisión*”: a su vez, el artículo 168 del CGP permite rechazar de plano las pruebas inconducentes.

En el caso, el fundamento de la tacha de falsedad presentada con la contestación de la demanda, lo constituye el supuesto de que la firma de Ituriel López Grisales como testigo, se impuso con posterioridad a febrero 4 de 2008, momento de la celebración del contrato preparatorio. Ahora bien, la discusión jurídica en primera instancia giró en torno a establecer, si el contrato de promesa de compraventa objeto del litigio era absolutamente nulo o si debía declararse la resolución del mismo por incumplimiento del promitente comprador. En ese sentido, obsérvese que la autenticidad de la firma del testigo no es un presupuesto para la viabilidad de ninguna de esas pretensiones.

Asimismo, el escrito de la tacha ni la sustentación del recurso explican su importancia probatoria para los efectos de este litigio. Justamente, el artículo 270 del CGP establece que aquella sólo es admitida, si el documento del cual se pretende la declaración de falsedad es fundamental para fallar en el proceso; sin embargo, la parte recurrente no desarrolla cuál es la incidencia de la autenticidad o no de la firma

del testigo en la prosperidad de cualquiera de las pretensiones invocadas –nulidad o resolución–; de modo que, para la Sala resulta palmar que la tacha de falsedad resultaba irrelevante, pero, además, inconducente como elemento de juicio para la decisión a adoptar, lo que hacía viable su rechazo de plano, de manera que el reparo no prospera.

9.2.- En lo relativo al reconocimiento de las mejoras, se advierte que no hubo discusión entre los litigantes respecto de su realización por parte del demandado y, que el único medio de prueba que da cuenta de su valor es el dictamen pericial decretado de oficio por el juez de primera instancia, quien otorgó un término a las partes para que adjuntaran la pericia, tras rechazar el avalúo presentado por la parte demandada, porque no cumplía con los requisitos del artículo 226 del CGP, decisión no reprochada por el extremo recurrente.

En ese contexto, advierte la Sala que, en el dictamen acogido por el juzgador la perito evaluadora identificó el inmueble como una “*CASA ESQUINERA DE TRES PISOS*” en buen estado de conservación, conformada por un primer piso con tres locales comerciales; el segundo con una bodega, un apartamento y un apartaestudio; el tercero con un apartamento. Todos los pisos con servicios públicos en funcionamiento; un área de 268. 80 mts² y de construcción de 600.90 mts², no sometido a propiedad horizontal y “*certificación de estratificación (...) estrato Tres (3) (...)*”, de uso mixto. En punto a las mejoras refirió que “*tienen una vetustez de aproximadamente las primeras de 14 años, segundas mejoras plantadas 10 años, 8 años y 4 años, aproximadamente*”, las identificó en cada uno de los pisos. Para determinar su valor comercial aplicó el artículo 30 del decreto 1420 de 1998,² como fundamento legal para no incluir aquellas efectuadas sin licencia de construcción; sobre el resto de la obra individualizó cada

²Por el cual se reglamentan parcialmente artículos que hacen referencia al tema de avalúos. El artículo 30 señala: “(C)uando el inmueble objeto del avalúo cuente con obras de urbanización o construcción adelantadas sin el lleno de los requisitos legales, estas no se tendrán en consideración para la determinación del valor comercial y deberá dejarse expresa constancia de tal situación en el avalúo (...)”.

gasto con soporte en facturas adjuntas con la contestación del libelo, en relación con su vetustez, y el porcentaje de depreciación³.

En la presentación del dictamen la perito explicó que vistió el inmueble y se apoyó en la documental obrante en el expediente, precisó que las mejoras se realizaron en forma paulatina y la vetustez de cada una es diferente, relató que en varias ocasiones preguntó al demandado si existía licencia de construcción o del arquitecto respecto de las obras que lo requerían “*pero el señor siempre me evadió diciéndome que eso existía en el expediente, en el expediente*” aunque “*no observó licencias de ley*”. Por tales razones, señaló la auxiliar de la justicia que no incluyó las mejoras hechas sin licencia de construcción, por cuanto ello equivaldría a avalar construcciones sin el lleno de los requisitos legales. Además, aclaró que no resultaba procedente emplear el artículo 2.2.6.4.1.1 del decreto 10771 de 2015 porque este sólo aplica a viviendas residenciales; y, aunque el certificado catastral clasifica el inmueble objeto de la litis como residencial, dicho bien es usado para un uso mixto⁴.

Siendo ello así, para la Sala la pericia practicada en autos podía ser acogida, toda vez que la perito demostró competencia para el desempeño del encargo, el trabajo es idóneo para acreditar el valor las mejoras, conducente respecto del hecho por probar, las conclusiones son claras y consecuencia lógica de sus fundamentos, y no existe una objeción trascendente o un motivo fundado para dudar de su imparcialidad.

De cualquier modo, el objetivo del dictamen era determinar el valor actual de las mejoras del inmueble desde la entrega al promitente comprador a la fecha de la audiencia, y no deducir, en forma directa, el mayor valor derivado de su construcción. Bajo lo anteriormente expuesto, el cargo no prospera.

³ Archivo: cuaderno principal, 07 dictamen pericial, pdf.

⁴ Audiencias de abril 7 de 2022. Minutos 26:53 en adelante.

9.3.- La parte demandada soporta los cargos en la atribución que el demandante otorgó a Ituriel López Grisales para recibir el pago de \$68.000.000.00 a su nombre. El pago, de acuerdo con el numeral 1 del artículo 1625 del Código Civil es una forma de extinguir las obligaciones, la prestación de lo que se debe “*al tenor de la obligación*” (arts. 1626 y 1627 del Código Civil); por tanto, para que sea eficaz debe hacerse al acreedor “*o a la persona que la ley o el juez autoricen a recibir por él, o a la persona diputada por el acreedor para el cobro*” (art. 1634 inciso 1° *ibídem*).

La diputación para el pago puede otorgarse mediante un poder general para la libre administración de los negocios, a través de un poder especial o con “*un simple mandato comunicado al deudor*” (art. 1938 del Código Civil); con todo, el pago a persona distinta tiene eficacia y validez “*si el acreedor lo ratifica de un modo expreso o tácito*” pudiendo legalmente hacerlo (art. 1635 *ibidem*).

En el presente asunto, como se recordará, el sentenciador no dio por establecida la autorización del promitente vendedor al señor Ituriel López Grisales, pues echó de menos que el demandante, en verdad, reconociera el mandato otorgado, cual lo asegura la parte demandada, quien replica en esta instancia que, sí hay prueba contundente de esta circunstancia, sólo que el juzgador pretermitió valorar la confesión del actor, la cual ubica en el interrogatorio de parte que absolvió aquí y ante el juzgado que conoció el proceso reivindicatorio y los dichos emanados de la declaración del demandado y de la testigo Carolina Jiménez Jiménez.

Si se estudia la totalidad de la prueba, se puede establecer, en primer lugar, que no hay medio probatorio que acredite que el señor López Grisales fungía como mandatario o persona diputada por el promitente vendedor. En efecto, lo que predicó el demandante cuando fue cuestionado sobre dicha autorización es que “*no, no, no, él no estaba autorizado, él recibió dos o tres consignaciones que me las hizo llegar, el resto no sé, a mi cuenta llegaron consignaciones de Alexander,*

no sé quién las hizo, yo asumo que era del canon de arrendamiento, hay unas partidas que dice que mandó con Ituriel que nunca llegó a la cuenta, no tengo idea porqué, creo que tienen otros negocios, que un camión que unos recibos, de eso no tengo ni idea”; por lo que no resulta cierto que hubiera admitido que facultó en forma verbal al señor López Grisales para recibir pagos a su nombre o que incluso lo autorizó para cambiar el modo de satisfacer la obligación –entrega de dinero a un pago en especie, con mercancía y un vehículo- respecto del negocio jurídico objeto de litigio⁵.

Ahora, el recurrente menciona que ante el Juzgado 4 Civil del Circuito de Bogotá, el demandante consintió que el demandado hiciera abonos a Ituriel López Grisales y cita algunos apartes de la versión del interrogado, frente a las cuales se resalta que el actor admitió allí que su primo le hizo llegar algunos abonos efectuados por el presunto comprador y sumas por concepto de arrendamientos; cual lo señaló en el interrogatorio rendido en este litigio. Pero ni remotamente se halla tamaña confesión alegada en la sustentación.

Con respecto a la valoración dada a la declaración del demandado y el testimonio de su esposa que dan cuenta de la intervención de Ituriel López Grisales, la Sala comparte la apreciación del juzgado de primera instancia, de que tales versiones no tienen eficacia probatoria para establecer la supuesta delegación del vendedor para que recibiera los pagos o modificara los compromisos pactados en la promesa, porque no encuentran respaldo en otras versiones o documentos, que en conjunto permitan establecer la veracidad de tal versión, lo cual fuerza a admitir que también este otro cargo fracasa.

9.4.- La parte recurrente califica la sentencia como incongruente, por cuanto el juzgador en el fallo condenó al demandado a pagar por frutos la suma de \$207.631.154 aunque en la demanda por tal concepto sólo se solicitó el pago de \$32.148.479,04.

⁵ Audiencia febrero 9 de 2022. Parte 2. Minutos 5:32 a 24:18.

De acuerdo con el artículo 281 del CGP, la sentencia ha de estar en consonancia con las pretensiones aducidas en la demanda, y en las demás oportunidades que para el efecto contempla la misma ley adjetiva, así mismo con las excepciones que aparezcan acreditadas dentro del proceso, sin que el demandado pueda resultar condenado por suma superior o por objeto distinto del pretendido en el proceso. Lo anterior significa, que el fallo es incongruente, bien cuando decide sobre puntos ajenos a la controversia -extra petita-, cuando provee más allá de lo que se pide -ultra petita- o cuando deja de lado definición alguna sobre aspectos sometidos a consideración en oportunidad por los sujetos de la litis -mínima petita-.

De lo expuesto se sigue que, el fallador no incurrió en tales yerros, toda vez que no fue incongruente en su decisión, pues, aunque en la demanda inicial la parte actora solicitó que se condenara al demandado al pago de \$32.148.479,04 por concepto de los frutos civiles comprendidos entre agosto de 2014 y junio de 2018⁶, al reformar el libelo dicho extremo modificó el juramento estimatorio y reclamó el pago de \$358.525.715,84⁷ por dichos frutos comprendidos entre agosto de 2014 y noviembre de 2020. De modo que, el monto por el cual condenó el juez es menor al pretendido conforme la reforma del libelo, la cuestión planteada en la censura y que apuntaló a la revocatoria de la decisión por incongruencia, no tiene eco en esta instancia, y la sentencia se confirmará en este aspecto.

9.5.- En lo que concierne al derecho de retención, es pertinente recordar que, según asentó la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, este derecho:

“(...) envuelve una forma excepcional de hacerse justicia, es de interpretación restringida, como así por cierto emana del artículo 2417, inciso 2º, del Código Civil, bajo cuyo tenor no puede retenerse «una cosa

⁶ Archivo: 01 cuaderno principal, páginas 35 a 40 del pdf.

⁷ Archivo: 01 cuaderno principal, páginas 200 a 208 del pdf.

del deudor en seguridad de la deuda, sin su consentimiento; excepto en los casos que las leyes expresamente designan»; norma que ha servido de base a la jurisprudencia inveterada la Corte en cuanto a que por ese carácter extraordinario, el ejercicio de ese atributo tan sólo procede en los eventos expresamente señalados en las normas positivas, sin que puede abrirse paso a aplicaciones analógicas o generalizadas”⁸.

De esta manera, el reproche frente al derecho de retención que invoca el demandado corre con la misma suerte de improsperidad, sin que sea aplicable el artículo 310 del CGP que sólo contiene desde el punto de vista procesal los efectos del reconocimiento de tal derecho en la sentencia, más no prevé que se pueda invocar en litigios de esta naturaleza, sin que, como señaló con claridad la Corte, haya la posibilidad de aplicar tal prerrogativa mediante analogía.

9.6.- Por último, mediante la promesa de compraventa en cuestión la totalidad del bien fue entregado de manera clara, expresa e inequívoca al demandado, al margen de que el demandante tuviese sólo una cuota parte de la propiedad, cuestión que no se discutió en el trámite ante el juzgado A-quo. Por lo anterior, en virtud de las restituciones mutuas la obligación que surge para el demandado es la restitución del 100% del inmueble, el cual le fue entregado como consecuencia de la celebración del contrato de promesa de compraventa que aquí se resolvió. Así, tampoco tiene cabida el último reparo.

10.- Conclusión

Así las cosas, abordados todos los reproches contra la decisión impugnada, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia, con la consecuente condena en costas para la parte vencida.

⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. AC030-2018. Radicación n.º 73001-31-03-001-2008-00374-01. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Al respecto, también pueden consultarse: SC de 6 de abril de 2011, Ref.: 11001-3103-001-1985-00134-01; y SC101-1995, de 28 de agosto de 1995, exp. N.º 4127.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de abril 7 de 2022, proferida por el Juzgado 7° Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso verbal de Jesús Reinel Osorio Grisales contra Alexander Gutiérrez Chamorro.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte recurrente. La Magistrada Sustanciadora fija las agencias en derecho en la suma de un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

TERCERO. DEVOLVER el proceso al Juzgado de origen una vez en firme este fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

Firmado Por:

Adriana Saavedra Lozada
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **39ae6de52a1f16532835159d826401cd6a1e407f0c98ab89aa72859c353b0545**

Documento generado en 30/05/2023 04:14:52 PM

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



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

**Expediente No. 11001-31-03-008-2019-00471-05
Demandante: GENERAL FIRE CONTROL S.A. y otro.
Demandado: CONTEIN S.A.S.**

En sede de apelación se revisa y se revoca la providencia dictada por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, el 11 de abril de 2023¹, mediante la cual se rechazó de plano un incidente de nulidad propuesto por el ejecutante en acumulación, Castro Uribe Ingenieros S.A.S., según las razones que pasan a exponerse.

ANTECEDENTES

De la terminación del proceso ejecutivo acumulado.

En auto del 25 de octubre de 2022², la Juez Octava Civil del Circuito de esta urbe, decretó la terminación del proceso ejecutivo acumulado promovido por Castro Uribe Ingenieros S.A.S. en contra de Contein S.A.S., por pago total de la obligación. En la aludida decisión, ordenó entre otros asuntos, el levantamiento de las medidas cautelares que se hubieran practicado a lo largo del litigio y la entrega, a favor del extremo ejecutante de los depósitos judiciales consignados.

La determinación fue censurada por el apoderado de Contein S.A.S. ³; para el efecto, el profesional alegó que ante un Tribunal de Arbitramento se demandó la existencia de una obligación entre las mismas partes, asunto en el cual Contein solicitó el embargo de los

¹ 009Cuaderno-9-IncidenteNulidad, archivo No. 001Cuaderno8IncidenteNulidad.pdf.

² Carpeta No. 003Cuaderno03DemandaAcumulada Página 108. Archivo No. 004Folios-393-485-Expediente-2019-0471.pdf.

³ Ibid. Página 111.

dineros remanentes que aquí reposan. Por ende, el pago de los títulos a favor de General Fire Control S.A. no debía resultar procedente.

Ante el fracaso de la objeción horizontal⁴, este Tribunal resolvió la apelación en subsidio interpuesta y, en determinación del 14 de diciembre del año anterior, confirmó la preanotada providencia⁵.

Del embargo de remanentes de la justicia arbitral.

En obediencia de lo resuelto por la Sala, en proveído del 17 de enero de 2023⁶, el Juzgado de primera instancia, ordenó a la secretaría pagar los dineros a favor de Castro Uribe Ingenieros.

Contra lo apenas dispuesto, Contein S.A.S. promovió recurso de reposición⁷. En consecuencia, en auto del 24 de enero de los corrientes⁸, la Funcionaria revocó la decisión; en su lugar, acató el embargo de remanentes decretado por el Tribunal de Arbitramento y se abstuvo de entregar los títulos judiciales reconocidos a Castro Uribe.

De nuevo, la decisión fue censurada por Castro Uribe Ingenieros S.A.S.⁹; la reposición fue resuelta desfavorablemente en providencia del 08 de febrero de 2023¹⁰ y la apelación declarada inadmisibile en decisión del Tribunal del 07 de marzo de esta anualidad¹¹.

Del incidente de nulidad.

A partir de lo ya expuesto, la ejecutante en acumulación, reclamó la nulidad de todo lo actuado a partir del 24 de enero hogaño¹², al amparo de la causal segunda del precepto 133 del Código General del Proceso, esto es, “[c]uando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia” (subraya intencional).

⁴ Ibid. Página 131.

⁵ Carpeta No. 007CuadernoTribunal-Confirma-Auto-Expediente-2019-0471.

⁶ Carpeta No. 003Cuaderno03DemandaAcumulada Página 34. Archivo No. 005Folios-486--528-Expediente-2019-0471.pdf.

⁷ Ibid. Página 35.

⁸ Ibid. Página 45.

⁹ Ibid. Página 48.

¹⁰ Ibid. Página 61.

¹¹ Carpeta No. 008CuadernoTribunal-Inadmisibile-20-02-2023.

¹² Carpeta No. 009Cuaderno-9-IncidenteNulidad, archivo No. 001Cuaderno8IncidenteNulidad.pdf, página 1 y siguientes.

El 11 de abril de 2023, el *a-Quo* rechazó de plano el incidente¹³ por no encuadrar los hechos en la causal alegada; aunado a lo anterior, consideró que el embargo se materializó antes de la ejecutoria del proveído de 25 de octubre de 2022, firmeza que tan solo se dio con la determinación del Tribunal Superior, el 14 de diciembre siguiente.

En consecuencia, si la orden proveniente de la justicia arbitral arribó el 05 de diciembre pasado, la misma fue oportuna y debe acatarse íntegramente; situación que de ninguna manera, acarrea la nulidad de lo actuado y, menos aún, va en contravía de lo dispuesto por esta Colegiatura en pretérita oportunidad.

La providencia fue censurada por el apoderado de Castro Uribe Ingenieros S.A.S., mediante apelación directa¹⁴, razón por la cual se encuentra el asunto en esta Sala para decidir lo pertinente.

Consideró el quejoso, en síntesis, que la retención de los dineros autorizados a favor de Castro Uribe contraría lo dispuesto por la Corporación el 14 de diciembre de 2022 y, además, perpetúa en el tiempo un proceso legalmente terminado, respecto al cual únicamente resta la entrega de los dineros embargados que sirvió como sustento para autorizar la terminación del pleito por pago total de lo adeudado.

CONSIDERACIONES

Recuérdese que las nulidades procesales fueron consagradas en el Ordenamiento Procesal Civil como el mecanismo idóneo para salvaguardar el derecho constitucional al debido proceso. De esta manera, son taxativas las causales que impiden la existencia y desarrollo de aquel precepto fundamental, estando expresamente consagradas en los artículos 132 y siguientes del Código General del Proceso, de forma que no puedan alegarse en el proceso civil, situaciones que no se encuentren establecidas en estos cánones.

En punto a la nulidad del artículo 133.2 *ibídem*, dígase que ésta se puede configurar bajo tres supuestos fácticos: **i)** cuando se procede contra providencia ejecutoriada del superior, esto es, por ejemplo, si “*se ordena la entrega de un bien levantado el embargo que pesaba sobre*

¹³ Ibid. Página 6.

¹⁴ Ibid. Página 7 y siguientes.

*él y el inferior insiste en mantenerlo, o el superior revoca una sentencia absolutoria y la vuelve condenatoria y el inferior se niega a agotar las etapas indispensables para su cumplimiento”*¹⁵, **ii)** cuando se revive un proceso ya concluido, es decir, “*si con posterioridad a la terminación de un proceso por desistimiento, transacción, perención o sentencia, el juez pretende proseguir la actuación, salvo obviamente lo que tiene que ver con su cumplimiento”*¹⁶, y **iii)** cuando se pretermite la instancia.

Por último, indica el inciso final del artículo 135 *ibídem* que “[e]l juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde **en causal distinta de las determinadas en este capítulo** o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, **o la que se proponga después de saneada**” (subrayas de la Magistrada).

A partir de lo expuesto, advierte el Despacho que la Juez Octava erró al rechazar *in limine* la solicitud incidental propuesta por el apoderado de la sociedad Castro Uribe Ingenieros S.A.S.; ello, pues no es cierto que sus alegatos no encuadren en ninguna de las causales taxativamente previstas en el canon 133 del Estatuto ritual.

Antes bien, es claro que la ejecutante sustenta la invalidez de las determinaciones proferidas a partir del 24 de enero de 2023, en la discordancia con lo dispuesto por esta Colegiatura en proveído del 14 de diciembre de 2022 y, además, porque a su juicio, se permite la continuación de un proceso que ciertamente culminó con la terminación por pago total de la obligación, según proveído del 25 de octubre del año inmediatamente anterior.

Es decir que, al margen de la viabilidad o no del incidente propuesto por el representante de Castro Uribe Ingenieros, hecho que suscintamente advirtió la *a-Quo* al considerar que la cautela se materializó antes de la ejecutoria del auto de 25 de octubre de 2022, lo cierto es que, contrario a lo afirmado por la Juez de primera instancia, los supuestos fácticos narrados por la la parte incidentante **si** encuadran en el supuesto fáctico del artículo 133.2 procesal.

¹⁵ Hernán Fabio López Blanco, “Código General del Proceso – Parte General”. Dupre Editores Ltda. 2016. Página 924.

¹⁶ *Ibid.*

En consecuencia, al *a-Quo* le estaba vedado dar aplicación al inciso final del precepto 135 ritual, pues debía tramitar el incidente en la forma prevista en el canon 127 *ibídem* y decidirlo según se encuentra estatuido en la disposición 129 siguiente, en concordancia con el inciso cuarto del artículo 134: “*El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias*”.

Finalmente, para redundar en argumentos, tampoco podría considerarse que dicha situación se convalidó por haber actuado el representante de la demandante antes de elevar su alegato de nulidad, pues de conformidad con el párrafo único del precepto 136, “[l]as nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia, **son insaneables**” (destacado intencional).

En ese orden de ideas, se impone revocar la decisión apelada. En su lugar, la Juez de primer grado deberá dar curso al incidente de nulidad formulado por la sociedad Castro Uribe Ingenieros S.A.S., de conformidad con los anteriores razonamientos.

No habrá condena en costas ante la prosperidad del recurso.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto del 11 de abril de 2023, proferido por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

| | |
|------------|----------------------------------|
| Proceso | Rendición de Cuentas |
| Demandante | Junis Helbert Saavedra Jaramillo |
| Demandado | Diana Judith Jaramillo |
| Motivo | Aclaración y Reposición |

ASUNTO.

En un mismo escrito la parte interesada solicita aclaración y “subsidio reposición a la decisión”, en contra del auto de 14 de abril de 2023 que declaró desierto el recurso de apelación formulado contra la sentencia que profirió el Juzgado 8 Civil del Circuito de Bogotá, el 7º de febrero de 2022, por lo que de la misma manera se resolverán.

FUNDAMENTO DE LAS SOLICITUDES.

El censor alegó que en el término otorgado en primera instancia de manera clara y concreta se sustentó la alzada pues se radicó en debida forma, por lo que en ese sentido debe resolverse la apelación. Que conforme a la sentencia SU-418 de 2019 y los diferentes fallos emanados de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, el recurso se sustenta oralmente de acuerdo al artículo 327 del Código General del Proceso, sin embargo, “*no ha fijado fecha*”.

CONSIDERACIONES

De entrada, advierte el despacho que tanto la aclaración, como el recurso planteado serán denegados conforme pasa a exponerse:

El primero, porque si lo que pretende que se le aclare es “por qué razón, el

despacho no tuvo en cuenta la sustentación escrita de fecha 10 de febrero del presente año que se anexa” o porque no “fijó fecha y hora para llevar a cabo la sustentación oral exigida en el artículo 327 del CGP” es claro que la decisión reprochada no tiene “conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda”, menos aún en la parte resolutive, pues el inconforme ha entendido perfectamente lo que se le decidió, es decir, que “se declara desierta la apelación”, como bien lo citó al inicio de su escrito. (C.G.P, art. 285).

El segundo, carece de razón el opugnante en cuanto señala que la sustentación de la apelación se surtió ante el juez de primera instancia comoquiera que en virtud del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022- y del artículo 322 del C.G.P., la parte recurrente tiene que cumplir dicha carga ante el *ad quem* y no puede suplirse con el escrito presentado ante el *a quo*, pues allí tan solo debe formular los reparos que abren paso a la oportunidad impugnaticia, encaminado a identificar los yerros “sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior” (inc. 2 núm.. 3, art. 322), sin que pueda omitirse esta la segunda actuación porque el juez de “segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante” (art. 328, ib).

La norma mencionada, vigente a partir del 13 de junio de 2022, que rige el trámite de este caso, señaló que dicho acto debe realizarse por escrito ante el *ad quem* dentro de los 5 días siguientes al auto que admite el recurso, sin que le sea dable a este último aplicar de forma discrecional la norma que rige el caso, o acudir a la analogía, al considerar que los reparos formulados ante el *a quo* pueden ser equiparados a la sustentación propiamente dicha, motivo suficiente para declarar la deserción del recurso.

Ahora bien, en lo que atañe a que el despacho no ha fijado fecha para la sustentación conforme lo enseña el artículo 327 *ibídem* desconoce la entrada en vigencia de la ley 2213, particularmente el inciso 3, que reza: “*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*”; no obstante, tal eventualidad no se configura en el presente caso.

En consecuencia, como se anticipó se confirmará la providencia censurada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá-Sala Civil, se **RESUELVE:**

PRIMERO: NEGAR la solicitud de aclaración del auto de 14 de abril de 2023.

SEGUNDO: NO REPONER la providencia de fecha y numeración anotadas.

NOTIFÍQUESE,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

| | |
|-------------|--|
| Proceso | Verbal – Impugnación de actos o decisiones de juntas directivas |
| Demandantes | Jesús Antonio Ardila Quiroga, Carlos Julio Beltrán Albarracín y Jorge Armando Zapata Gambino |
| Demandado | Asociación de Soldados Pensionados de Colombia – ASOPECOL |
| Radicado | 110013103 008 2021 00203 01 |
| Instancia | Segunda |

Proyecto discutido en Sala de Decisión del 24 de mayo de 2023

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 13 de julio de 2022 por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, D.C., en el asunto en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones¹

El apoderado de la parte actora solicitó: *i)* dejar sin efectos en su totalidad las decisiones tomadas por la asamblea general de la Asociación de Soldados Pensionados de Colombia – ASOPECOL, celebrada el 28 de marzo de 2021; *ii)*

¹ Cuaderno de primera instancia, archivos 007 y 023.

anular la elección de la junta directiva que se realizó en dicha asamblea; y *iii*) condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandada.

En el escrito de subsanación a la demanda quedó sentado que las causales legales y estatutarias sobre las que se formularon las pretensiones corresponden a: *iv*) artículo 29 de la Constitución Política, como principio de legalidad, al no haberse respetado los estatutos de la asociación, especialmente respecto a la convocatoria; y *v*) el literal b, artículo 20 de los estatutos que establece que esta será realizada por la junta directiva con el correspondiente orden del día, mediante comunicado escrito y publicado en un periódico de amplia circulación dirigido a los asociados con una anticipación de un mes².

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

2.1. Jesús Antonio Ardila Quiroga, Carlos Julio Beltrán Albarracín y Jorge Armando Zapata Gambino indicaron que por escritura pública nro. 2046 del 28 de mayo de 1986 fue constituida la Asociación de Soldados Pensionados de Colombia – ASOPECOL y que, a su vez, el Ministerio del Trabajo le reconoció personería por Resolución nro. 4720 del 15 de septiembre de 1969³.

2.2. El presidente de la junta citó a reunión ordinaria de socios a celebrarse el 28 de marzo de 2021, a las 8:00 am; convocatoria que fue realizada el 10 de marzo de 2021; es decir, solo con 17 días de anterioridad, sin ser enviada a los domicilios, ni direcciones de correspondencia física o virtual.

2.3. Los demandantes se dieron cuenta de la programación a través de una cartelera que se ubicó en la puerta de acceso a la secretaría de la asociación, conocida por pocos socios y notificada el 14 de marzo; es decir, con solo 13 días de anterioridad.

² Ibidem, archivo 023, página 03.

³ En los archivos 001 y 016 se indica por la Coordinadora Grupo Atención al Ciudadano y Trámites del Ministerio de Trabajo D.T Bogotá que ante el “*Ministerio del Trabajo, aparece inscrita y vigente la Asociación de Soldados Pensionados de Colombia – ASOPECO, entidad sin ánimo de lucro y de primer grado, con Personería Jurídica N.º. 4720 del 15 de septiembre de 1969 proferida por Minjusticia*” (...).

2.4. La reunión fue celebrada sin haberse convocado con dos meses de anterioridad, de que trata el párrafo del artículo 20 de los estatutos para la asamblea ordinaria, donde existe nombramiento de junta directiva; en la que se adoptaron las siguientes decisiones:

- Nombramiento de presidente y secretario ad-hoc para la asamblea.
- Elección de la comisión verificadora de la asamblea.
- Informe de gestión general de la junta directiva, presentado por el señor Luis Gerardo Córdoba, presidente.
- Presentación y aprobación de los estados financieros del 2019, presentados por la señora Marlyn Sánchez Medina.
- Presentación y aprobación de los estados financieros del 2020, el presupuesto y la reinversión del beneficio neto para el 2021, a cargo de la señora Juli Castilla Pardo, contadora de ASOPECOL.
- Informe de revisor fiscal de 2019 y 2020 presentados por la Dra. Doris Morales Alfonso, revisora fiscal de ASOPECOL.
- Elección de la junta directiva y del revisor fiscal para el periodo 2021 – 2025.

2.5. La entidad que cita no dio cumplimiento al literal b, del artículo 20 de los estatutos, que establece que la invitación debía enviarse por escrito a los socios y ser publicada con un mes de anterioridad en un periódico de amplia circulación; lo que debió suceder antes del 27 de febrero de 2021.

2.6. Las decisiones adoptadas y contenidas en el acta son ineficaces e inválidas, al no cumplir la convocatoria con lo dispuesto en el literal b, del artículo 1° y el párrafo de dicho artículo, así como tampoco con el literal c, del artículo 2° de los estatutos.

2.7. ASOPECOL se ha negado a suministrar el acta y poder verificarse el quorum para sesionar.

2.8. Las pretensiones recaen en la violación de la ley – artículo 29 de la Constitución Política – y los estatutos.

3. Posición de la parte pasiva⁴

La Asociación de Soldados Pensionados de Colombia – ASOPECOL *i)* dio respuesta a cada uno de los hechos, para lo que manifestó cuáles daba por ciertos y cuáles no aceptaba, *ii)* se opuso a las pretensiones, y *iii)* formuló como excepciones de mérito: a) la falta de legitimidad para demandar por activa; b) mala fe y temeridad de los demandantes; c) caducidad de la acción y d) la genérica.

4. La Sentencia de primera instancia⁵

En decisión del 13 de julio de 2022 el *a quo* resolvió: *i)* negar las pretensiones de la demanda; *ii)* dar por terminado el proceso; *iii)* condenar en costas a la parte demandante, y *iv)* archivar el expediente.

Pronunciamiento que se cimentó en los siguientes argumentos:

- Al tratarse la asamblea ordinaria de la continuidad de una actuación que no pudo desarrollarse a inicios del 2020 por razones de la pandemia; era dable incluir en ese orden del día discusiones que se consolidaban de la gestión del 2020 y modificar los periodos de elección de la junta directiva.

- Los demandantes sólo exteriorizaron la voluntad de ser parte de la citada junta hasta marzo de 2021, momento en la que ya había vencido la posibilidad de su postulación; misma que corrió hasta el 13 de febrero de 2020.

- Explicó que el artículo 8° del Decreto 579 de 2020⁶ no era aplicable al caso, al no versar el litigio sobre un asunto de propiedad horizontal.

⁴ Cuaderno de primera instancia, archivo 029, páginas 02 y ss.

⁵ Ibidem, archivos 042 y carpeta de audios, grabación 02, minutos 02:18:00 y ss.

⁶ Decreto 579 del 15 de abril de 2020. Por el cual se adoptan medidas transitorias en materia de propiedad horizontal y contratos de arrendamiento, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. Ver artículo 8°.

- La falta de notificación personal al extremo activo para la realización de la asamblea no desconoció los estatutos, porque ello no fue estipulado; sin embargo, se satisfizo con la publicación en un diario de amplia circulación y la prueba testimonial da cuenta del cumplimiento del literal b, numeral 1, del artículo 20 de su regulación.

- La sanción que excluyó a los reclamantes de la asociación no está en el acta atacada, ante lo que concluyó, que fue posterior a la reunión; asimismo, los reparos sobre el quorum no fueron mencionados en los hechos de la demanda, lo que truncaba su análisis.

- Sobre la tacha de Faiver Osorio Herrera y José Iván Ochoa como testigos de los demandados, adujo no tener influencia en lo resuelto y lo que anotaron, se acreditó a través de otros medios de prueba.

5. Recurso de apelación presentado por el extremo demandante

Los demandantes a través de su apoderado judicial señalaron ante la primera instancia y sustentaron en esta sede los siguientes reproches a la sentencia, en procura de la revocatoria y prosperidad de las pretensiones⁷:

5.1. No fue valorada la prueba de confesión en los interrogatorios de parte, los que conducían a tener por inexistente las notificaciones personales para citar a la asamblea ordinaria; de ahí que, ante una interpretación no amparada en los estatutos se justificó que la reunión del 2021, era la misma del 2020; se avaló la falta de acatamiento de los requisitos y obligaciones establecidos en el literal 2, artículo 20 de su reglamentación interna para la convocatoria y fue aprobado un nuevo periodo para la junta directiva.

5.2. La asamblea ordinaria del 2021 era diferente a la del 2020; por tanto, debía cumplir con las mismas exigencias anteriores; aunado a que, era obligatoria

⁷ Cuaderno de primera instancia, carpeta de audios, grabación 02, minutos 02:40:00; y cuaderno de segunda instancia, archivo 06.

la remisión de la citación al domicilio registrado de cada socio al momento de su afiliación; y no se sabe si en su desarrollo hubo quorum.

5.3. Se vulneró el principio de legalidad, porque los dos meses de antelación con que debía efectuarse la publicación se cumplieron de forma parcial y solo “*en la convocatoria*”, mas no con el resto de la obligación de comunicar o notificar la asamblea; lo que la hace indebida, sin producir “*efectos legales*”.

La reunión del 2021 así haya tratado cuestiones pendientes del 2020, no respetó el debido proceso, ni el principio de publicidad; e incluso, fueron sancionados los activos por acudir ante un juez en búsqueda de protección a sus derechos; lo que se pasó por alto, en la instancia.

5.4. No fueron indagadas las formalidades especiales que debe contener un acta dentro de una asamblea de socios como “*conocer el número de afiliados activos*”, obrar la convocatoria con el “*recibido por cada uno de los socios o su constancia de envío.*”

La contraparte no aclaró el número de afiliados, “*desconocidos en su totalidad y sin que el juez indagara*”; no existió certeza del quorum para decidir tanto en primera, como en segunda instancia, en los términos de los artículos 21, 22, 23 y 24 de los estatutos, no se dejó constancia del número total de socios, de asistentes, ni de “*los que supuestamente votaron.*”

5.5. Consecuente con el artículo 5, del Decreto 176 de 2021, la fecha límite para las reuniones ordinarias del máximo órgano social para el ejercicio contable 2019 y 2020 era el 31 de marzo de 2021; lo que ASPECOL realizó de manera incompleta; sin la notificación personal “*que es la más importante*”, como lo ordena el artículo 20 de los estatutos, y no se garantizó el derecho de inspección de que trata el artículo 447 del Código de Comercio; en ninguna de las dos anualidades.

Destacó que, los temas del 2021 debían ser independientes y surtir todas las formalidades legales, “*al no haber dos asambleas pendientes del año 2019 y 2020, debía haberse realizado únicamente la del 2020 y con posterioridad la del 2021*”, con apego de las

formalidades legales y estatutarias; empero, se pasaron por alto en su totalidad el artículo 29 de la Constitución Política, el Código de Comercio y el Decreto 176 de 2021.

6. Intervención del no recurrente⁸

El demandado presentó oportunamente escrito como oposición al recurso planteado por su contraparte en el que enfatizó que la sentencia debía mantenerse, al estar ajustada a derecho.

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia del Tribunal está delimitada por los puntos de controversia expuestos en la sustentación de la apelación, por lo que quedan vedados los temas que no hayan sido debatidos frente al fallo de primera instancia como enmarcan los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso.

2. Desde ahora se advierte que se revocará la sentencia refutada, toda vez que los argumentos de inconformidad reflejan desaciertos al interior de la providencia que se revisa, que conducen inexorablemente a la nulidad de las decisiones adoptadas y que obran en el acta cuestionada por fallas en su convocatoria, como pasa a ampliarse.

Igualmente, surgen otros temas que se imposibilitan abordar al no haberse incluido su contienda desde la presentación de la demanda y contrariar ello el debido proceso de la persona jurídica traída a juicio, quien no centró su defensa en derroteros ajenos a los cobijados con la fijación del litigio.

3. En el presente, la controversia se ha suscitado en el marco fáctico de la convocatoria nro. 001543 de Asamblea General Ordinaria para Elección de Junta Directiva y Revisor Fiscal de la Asociación de Soldados Pensionados de Colombia

⁸ Cuaderno de segunda instancia, archivo 07.

– ASOPECOL, que fue citada por la junta directiva en dos oportunidades (por el presidente y el secretario general):

La primera de ellas, el 21 de enero de 2020, en la que se indicó el 28 de marzo de esa calenda para su desarrollo y que no pudo agotarse, debido a la emergencia sanitaria declarada para afrontar la pandemia generada por el nuevo coronavirus COVID-19.

La segunda, del 10 de marzo de 2021, en la que se programó el domingo 28 de marzo de la misma anualidad para su celebración, tal como ocurrió.

Ahora, como normas en transgresión fueron acusados los textos del artículo 29 constitucional y el literal b, numeral 1 y su párrafo, del artículo 20, de los estatutos.

4. Los cánones que rigen la materia la enmarcan dentro de una pretensión propia de la especialidad civil por disposición del artículo 382 del Código General del Proceso⁹, al tratarse la convocatoria de un acto expedido por el presidente de la junta directiva de una asociación gremial de primer grado sin ánimo de lucro¹⁰ vigilada por el Ministerio del Trabajo¹¹, de conformidad con el artículo 3° de la Ley

⁹ Artículo 382. Impugnación de Actos De Asambleas, Juntas Directivas o de Socios. La demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el término se contará desde la fecha de la inscripción.

En la demanda podrá pedirse la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado por violación de las disposiciones invocadas por el solicitante, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado, su confrontación con las normas, el reglamento o los estatutos respectivos invocados como violados, o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. El demandante prestará caución en la cuantía que el juez señale.

El auto que decreta la medida es apelable en el efecto devolutivo.

¹⁰ GAITÁN SÁNCHEZ, Oscar Manuel; Cámara de Comercio de Bogotá. Guía práctica de las entidades sin ánimo de lucro y del sector solidario. 2014. Pág. 09 y 10.

“Las Entidades sin Ánimo de Lucro (ESAL) surgen como desarrollo del derecho fundamental de asociación contenido en los artículos 38 y 39 de la Constitución política, en donde el Estado garantiza la libertad de las personas para reunirse y desarrollar actividades comunes desprovistas del ánimo de lucro. (...)”

1. En resumen, podríamos decir que las entidades de dicha naturaleza jurídica se caracterizan principalmente por:

2. Son personas jurídicas (crean una persona diferente de sus asociados).

Ver también: Corte Constitucional. Sentencia C-287 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa; referenciada en la sentencia C-268 de 2021. En esta última, la Corte señaló: “*Para la Sala, sin embargo, la actividad mercantil que ejecutan las entidades sin ánimo de lucro no implica, por sí sola, que merezcan un tratamiento equivalente al de las sociedades.*”

3. No tienen ánimo de lucro (no reparten utilidades).

4. Tienen fines sociales (encaminadas al mejoramiento social y beneficio común).

5. Son regladas (se encuentran definidas en la Ley nacional y para su existencia, validez y funcionamiento requieren de formalidades legales).”

¹¹ Cuaderno de primera instancia, archivos 001 y 016.

43 de 1984¹²; que se guía por las reglas especiales que la regulan y para la que predominan las convenciones estatutarias pactadas para sus lineamientos internos.

5. En el contexto anterior, se pasan a resolver los puntos de apelación de forma agrupada, al confluir todos ellos en la orden de nulidad a dictar. Conviene señalar que, el pronunciamiento que se adopta por esta Corporación versa sobre dos pilares: *i)* la introducción de asuntos nuevos en el acto que se reanudaba, y *ii)* las falencias temporales detectadas en la publicación.

5.1. *La introducción de asuntos nuevos en el acto que se reanudaba.*

De la lectura de la convocatoria nro. 001543 de Asamblea General Ordinaria para Elección de Junta Directiva y Revisor Fiscal surge que esta no se trató de la realización del acto suspendido por razones de la emergencia sanitaria decretada para afrontar la pandemia por COVID-19, aun cuando debía serlo; dado que, su contenido no se circunscribió a cuestiones exclusivas de la anualidad 2019, ni al ejercicio de ese año, sino que incorporó asuntos nuevos que le daban otra connotación, ampliaban su alcance y contenido.

A los temas pendientes de discusión se introdujeron los del 2020 y se varió el periodo de elección de la junta directiva y revisor fiscal; lo que se traduce en el entremezclamiento de aspectos ya trazados para la asamblea pendiente, con posteriores, que no podían abordarse bajo la figura de la reanudación, ni gobernarse como si todos ellos correspondieran a los suspendidos. Sobre esto se aprecia:

5.1.1. El artículo 20 de los estatutos¹³ de la asociación dispone:

“ARTÍCULO 20. De las reuniones y convocatorias:

1. Asamblea General de Asociados Ordinaria:

¹² Ley 43 de 1984. Por la cual se clasifican las organizaciones de pensionados por servicios prestados en el sector privado y en todos los órdenes del poder público y se dictan otras disposiciones.

Artículo 3: Las entidades de pensionados con Personería Jurídica quedan sujetas a la inspección y vigilancia del Ministerio de Trabajo.

¹³ Ibidem, archivo 018, página 05.

a) Reuniones: Se efectuará dentro de los tres (3) primeros meses de cada año en el domicilio principal, para examinar la marcha de esta, elegir la Junta Directiva al Revisor Fiscal y su Suplente, en las fechas que corresponde su elección o reelección de conformidad con el periodo señalado en los presentes Estatutos.

b) Convocatoria La realizará el Presidente de la Junta Directiva con su correspondiente orden del día, mediante comunicado escrito y publicado en un periódico de alta circulación y dirigido a los Asociados con una anticipación de un mes. dentro del término legal Si el Presidente de la Junta Directiva no convocare para la Asamblea General de Asociados ordinaria, la convocatoria la podrá hacer los demás miembros de la Junta Directiva. El Revisor Fiscal o un grupo de Asociados que representen el tres por ciento (3%) bajo los mismos términos y requisitos establecidos en estos estatutos. En caso de que se realice varias convocatorias por las distintas autoridades de la Asociación, se tendrá en cuenta la primera.

PARÁGRAFO. Cuando se realice convocatoria a Asamblea ordinaria en donde haya elección de Junta Directiva, esta se realizará con dos meses de antelación.

2. Asamblea General de Asociados Extraordinaria: Esta podrá ser convocada en cualquier época del año, cuando exista una anomalía grave que perjudique el patrimonio de la Institución, su buen desempeño y no sea resuelto por la Junta Directiva, lo mismo que para una decisión extraordinaria que requiera de la aprobación de la Asamblea General de Asociados y que no se pueda postergar hasta la Asamblea General de Asociados Ordinaria

c) Convocatoria: La realiza el Presidente de la Junta Directiva, con el correspondiente orden del día, mediante comunicado escrito y publicado en un periódico de alta circulación y dirigido a los Asociados con una anticipación de un mes. Si el Presidente de la Junta Directiva no convocare para la Asamblea General de Asociados Extraordinaria la convocatoria la podrá hacer los demás miembros de la Junta Directiva, El Revisor Fiscal, los Entes de Control, inspección y Vigilancia o un grupo de Asociados que representen el tres por ciento (3%) de los Asociados.

PARÁGRAFO. Las Asambleas Generales de Asociados Extraordinarias, solo podrán tratar asuntos para los cuales fueron convocados y los que se deriven estrictamente de estos.”

(Subraya fuera del texto)

5.1.2. Los temas programados para deliberar en la asamblea general ordinaria 48, con convocatorias para el 2020 y el 2021, fueron:

i) Convocatoria nro. 001543 de Asamblea General Ordinaria para Elección de Junta Directiva y Revisor Fiscal. Enero 2021 de 2020¹⁴.

- “1. Instalación de la cuadragésima octava (48) Asamblea General Ordinaria para la elección de Junta Directiva y de Revisor Fiscal, a cargo del señor LUIS GERARDO CORDOBA - Presidente de ASOPECOL.*
 - 2. Nombramiento de Presidente, Vicepresidente y Secretario Adhoc para la presente Asamblea.*
 - 3. Elección de la Comisión Verificadora para la correspondiente acta*
 - 4. Informe de Gestión General de la Junta Directiva presentado por el Sr LUIS GERARDO CORDOBA, Presidente.*
 - 5. Presentación y aprobación de los estados financieros del año 2019, el Presupuesto y la Reinversión del beneficio neto para el año 2020, presentado por la Señora MARYLIN SÁNCHEZ MEDINA, Contadora de ASOPECOL.*
 - 6. Informe de Revisoría Fiscal, presentado por la DRA, DORIS ORALES ALFONSO. Revisor Fiscal de ASOPECOL.*
 - 7. Informe de Gestión y Avances de la Agenda Jurídica IPC - Primas y de Asesoría Jurídica en ASOPECOL, presentado por el DR. CONRADO LOZANO BALI_ESTEROS.*
 - 8. Elección de Junta Directiva y de Revisor Fiscal, para el periodo:2020-2024.*
 - 9. Propositiones y Asuntos Varios*
 - 10. Cierre”*
- (Subraya fuera del texto).

ii) Convocatoria nro. 001543 de Asamblea General Ordinaria para Elección de Junta Directiva y Revisor Fiscal. Marzo 10 de 2021¹⁵.

- “1. Instalación de la cuadragésima octava (48) Asamblea General Ordinaria para elección de Junta Directiva y de Revisor Fiscal, a cargo del señor LUIS GERARDO. CORDOBA - Presidente de ASOPECOL.*
- 2. Nombramiento de Presidente y Secretario Adhoc para la presente Asamblea.*
- 3. Elección de la Comisión Verificadora para la correspondiente acta.*
- 4. Informe de Gestión General de la Junta Directiva, presentado por el Sr LUIS GERARDO CORDOBA, Presidente.*
- 5. Presentación y aprobación de los estados financieros del año 2019. presentado por la Señora MARYLIN SÁNCHEZ MEDINA.*
- 6. Presentación y aprobación de los estados financieros año 2020, el presupuesto y la reinversión del beneficio neto para el año 2021, a cargo de la señora JULI CASTILLO PARDO contadora de ASOPECOL.*
- 7. Informe de Revisoría Fiscal, años 2019 y 2020 presentados por la DRA, DORIS MORALES ALFONSO, Revisor Fiscal de ASOPECOL.*
- 8. Elección de Junta Directiva y de Revisor Fiscal, para el periodo 2021-2025.*
- 9. Propositiones y Asuntos Varios.*

¹⁴ Ibidem, archivo 029, página 115.

¹⁵ Ibidem, archivo 029, página 16.

10. Cierre.”

(Subraya fuera del texto).

5.1.3. La convocatoria que circuló a partir del 10 de marzo de 2021 trajo como puntos nuevos:

- i) La presentación y aprobación de los estados financieros año 2020 (numeral 6 del orden del día).
- ii) La presentación y aprobación del presupuesto y la reinversión del beneficio neto para el año 2021 (numeral 6 del orden del día).
- iii) Informe de Revisoría Fiscal 2020 (numeral 7 del orden del día).
- iv) Elección de Junta Directiva y de Revisor Fiscal, para el periodo 2021 - 2025 (numeral 7 del orden del día).
- v) Informe de Revisoría Fiscal, año 2020 (numeral 8 del orden del día).

5.1.4. El artículo 5 del Decreto Legislativo 434 de 2020¹⁶, permitió que las reuniones ordinarias de asamblea correspondientes al ejercicio del 2019 “*de que trata el artículo 422 del Código de Comercio*” se celebraran hasta el mes siguiente a la finalización de la emergencia sanitaria; igualmente, de conformidad con el párrafo “[*t*]odas las personas jurídicas, sin excepción” estarían facultadas para ello y para la realización de reuniones presenciales, no presenciales o mixtas.

A su turno, el artículo primero del Decreto Reglamentario 176 de 2021¹⁷, dispuso que, las asambleas o juntas de socios ordinarias del ejercicio contable del año 2019, pendientes, debían “*llevarse a cabo a más tardar el 31 de marzo de 2021*”; según el artículo 5, cuando los temarios comprendieran los dos últimos cierres, se debían agotar primero los relacionados con el año 2019 y luego 2020; lo que se hizo extensivo a todas las personas jurídicas, a partir del artículo 13 *ibidem*.

¹⁶ Decreto Legislativo 434 del 19 de marzo de 2020. Por el cual se establecen plazos especiales para la renovación de la matrícula mercantil, el RONEOL y los demás registros que integran el Registro Único Empresarial y Social (RUES), así como para las reuniones ordinarias de las asambleas y demás cuerpos colegiados, para mitigar los efectos económicos del nuevo coronavirus COVID-19 en el territorio nacional.

¹⁷ Decreto Reglamentario 176 del 23 de febrero de 2021. Por el cual se determinan las reglas aplicables a las reuniones de asambleas o juntas de socios del máximo órgano social de personas jurídicas que, en virtud de lo señalado en el párrafo transitorio del artículo 6 de la Ley 2069 de 2020, se reúnan durante el año 2021.

5.1.5. Para que el acto pudiera calificarse como reanudación era obligatorio que se conservara dentro de los límites de lo publicitado el 21 de enero de 2020; caso en el cual, los términos corridos entre esa data, las situaciones excepcionales por el estado de emergencia, más los requisitos constitucionales, legales y estatutarios a que estaba sometida la convocatoria nro. 001543, en sus dos citaciones (del año 2020 y 2021), hubiera podido examinarse en conjunto, porque la unidad de la actuación podía considerarse indemne.

Este no podía centrarse en otras cuestiones porque cualquier aditamento desbordaría el procedimiento que se continuaba y perdería entonces la identidad fijada en su inicio; empero, al no haber permanecido lo convocado dentro de las pautas anteriores se excedieron los objetos y como repara el censor ello no podía avalarse.

Así, los derroteros que involucran las cuentas del 2020, las proyecciones de inversión y el presupuesto del 2021 debían ser materia de una nueva convocatoria o de un procedimiento independiente que las integrara; lo que constituye un reproche trascendental para la revocatoria planteada.

Otro dislate recae en la variación, sin autorización, del periodo de elección de la junta directiva y del revisor fiscal; en tanto, debía serlo para el 2020 a 2024, y solo para ese interregno estaba habilitada la convocatoria promovida en enero de 2020, porque esas calendas se promocionaron fijas, en concordancia con el artículo 31 del estatuto¹⁸; no se trataba de un lapso de cuatro años que pudiera movilizarse sin mayor incidencia; porque pese a las razones justificadas para la no realización de la asamblea general ordinaria en el primer agendamiento, no hubo disposición especial o estatutaria que habilitara tal proceder.

Y aunque resultara comprensible que los cargos a proveer no podían nombrarse para una calenda ya descontada y menos con efectos retroactivos, lo razonable en procura de no alterar la convocatoria era restarle ese intervalo o

¹⁸ Cuaderno de primera instancia, archivo 019, página 01. Establecen los estatutos:

Artículo 31: Presidente y su Suplente. La Junta Directiva tendrá un presidente y su suplente elegido del seno de la Junta Directiva para un periodo de cuatro (4) años pudiendo ser reelegidos o removidos por la misma Junta Directiva.

volver a surtir con suficiencia (en tiempo y bajo los requisitos establecidos) otra nueva que anunciara esa modificación.

Se trata entonces de que, el orden del día a rebatirse en el 2021, para ser reanudación, debía ser un acto espejo de lo establecido en el 2020, cualquier otra incorporación vulneraba su uniformidad y, por ende, estaban excluidos de los procedimientos avanzados y sin soporte para su discusión ante los asociados.

Surge palmario que la convocatoria tal como se continuó en el 2021 se apartó de lo previsto en el literal b, del numeral 1 y su párrafo, del artículo 20 estatutario al perder de manera crucial la identidad con lo que se pretendía reanudar, y contrario a lo expuesto por el demandado y el *a quo*, debió tomarse como un acto nuevo.

5.2. *Las falencias temporales detectadas en la publicación.*

Es claro que, las estipulaciones estatutarias guían el comportamiento de la entidad, bajo el principio de la autonomía de la voluntad de sus asociados; en tanto, al descansar en un pacto debidamente autorizado por el legislador el apego a lo allí establecido se torna obligatorio; al respecto, el artículo 641 del Código Civil establece “[l]os estatutos de una corporación tienen fuerza obligatoria sobre ella, y sus miembros están obligados a obedecerlos bajo las penas que los mismos estatutos impongan.”

En el caso, conforme al literal b, del numeral 1, del artículo 20 del reglamento interno de la asociación la convocatoria sería realizada por el presidente de la junta directiva “con su correspondiente orden del día, mediante comunicado escrito y publicado en un periódico de amplia circulación y dirigido a los asociados con una anticipación de un mes”, y el párrafo amplió que, si se efectuaba elección de la junta directiva, “esta se realizaría con dos meses de anticipación”. Frente a lo explorado se otea:

5.2.1. Está saldado que la convocatoria surtida en el 2020 no era la misma del 2021, ante la alteración de su objeto y que, en esta iba a escogerse la junta directiva para el periodo 2021 – 2025; por lo que, se hacía forzoso el cumplimiento

de la suficiencia temporal en su publicación, tal como fue reprochado en la demanda¹⁹.

Sencillo resulta apreciar que la convocatoria nro. 001543 fue expedida el 10 de marzo de 2021 para celebrarse el 28 de marzo que le seguía; por ende, no asoma duda de desarmonizar con el correcto descuento de la etapa preliminar, porque no corrieron dos meses desde el día siguiente a la divulgación y el anterior al programado.

5.2.2. Ahora, divergente a lo apuntado por el impugnante, no es diáfano para esta Corporación, que los estatutos al establecer que la convocatoria debía realizarse “*mediante comunicado escrito y publicado en un periódico de alta circulación y dirigido a los asociados*”²⁰ estuvieran consagrando la obligatoriedad de remitirla a la dirección de cada uno de los interesados; porque de esa norma (que fue la traída a contraste) no puede colegirse tal afirmación.

El enunciado de que aquella era escrita y dirigida a los asociados no puede tomarse como sinónimo de “*deber ser enviada a cada miembro*”, porque se caería en una interpretación forzada del texto; por demás, fueron los agremiados los que acordaron los requisitos, y bien fuera a propósito o inadvertidamente, no incluyeron la remisión de una misiva a los correspondientes domicilios como algo imprescindible.

Así, este ítem no puede sumarse a los que conducen a la revocatoria.

5.3. *Sobre los otros temas discutidos en la alzada.*

Sea preciso indicar que le asistió razón a la funcionaria de instancia para no adentrarse en las otras cuestiones disentidas por el demandante como: *i)* la falta de inclusión del orden del día en las publicaciones; *ii)* la trasgresión al derecho de inspección, *iii)* la exclusión o “*destabulación*” que sufrieron los demandantes por haber demandado a la asociación en esta acción; *iv)* la verificación del quorum; *v)*

¹⁹ Ibidem, archivo 007, hecho 6° de la demanda.

²⁰ Subraya fuera del texto.

las alegaciones sobre el irrespeto a los artículos 9, 14 numerales 1, 2 y 3, y 21 de los estatutos, referentes a los principios básicos, los derechos de los asociados y el quorum²¹, vi) la falta de control a las formalidades propias de las actas, de los artículos 21, 22, 23 y 24 de los estatutos²², y vii) los ejercicios anuales del 2020 y 2021 que no podían juntarse en una reunión.

Si bien el apelante se apoyó en no conocer el acta de la asamblea general celebrada el 28 de marzo de 2021 al instaurar el medio tuitivo; ello no es óbice para desatender que al momento de contestarla ASOPECOL acercó el documento en controversia²³; no obstante, el extremo no hizo uso de la reforma a la demanda en los términos del artículo 93 del Código General del Proceso; por contera, los afligidos no introdujeron otras quejas en específico disímiles a lo reseñado con la radicación y en la subsanación.

Al desaprovechar la oportunidad para formular nuevos hechos, pretensiones o solicitar otras pruebas que edificaran inconformidades adicionales, los demandantes dejaron avanzar la instancia de manera pacífica en lo que no fue pedido; sin que sea dable al juzgador proceder *motu proprio* a cuestionar un acto que goza del principio de legalidad en lo que no le ha sido rogado, ni sometido a contradicción.

6. Sobre la revocatoria de la sentencia de primera instancia.

6.1. Al abrirse paso la revocatoria de la sentencia y dado que, el funcionario de primera instancia al negar las pretensiones no señaló de forma expresa las excepciones que hallaba probadas, se pasa a verificar lo correspondiente, en atención a la parte final del inciso tercero, del artículo 282 del Código General del Proceso, que dispone “*si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado la sentencia.*”

²¹ Cuaderno de primera instancia, archivo 018, páginas 02, 03 y 05. Artículos referentes a: el 9° los principios básicos; el 14° a los derechos de los asociados, y el 21° sobre el quorum.

²² Ibidem, archivo 018, páginas 05 a 07. Artículos referentes a: el 21 sobre el quorum, el 22 la representación de los asociados, el 23 la votación y el 24 el procedimiento de las actas para que queden en firme.

²³ Ibidem, archivo 029, página 161 y ss.

Para lo anterior, se vuelve sobre los planteamientos de mérito increpados por ASOPECOL²⁴, correspondientes a: *i)* falta de legitimidad para demandar por activa; *ii)* mala fe y temeridad de los demandantes; *iii)* caducidad de la acción y *iv)* la genérica. Sobre estas se tiene que:

6.1.1. Los dos primeros se ocuparon en resaltar el cumplimiento de los protocolos y procedimientos establecidos en los estatutos para la convocatoria inicial y su reanudación; al igual que, en las faltas cometidas por los activos al no mencionar de manera completa en la demanda que la programación del 2020 no pudo celebrarse por el estado de emergencia económica, social y ecológica causada por la pandemia del coronavirus COVID-19, con lo que se faltó a la verdad y se pretendió inducir a error al estrado judicial.

Para esta Sala de Decisión, dichos altercados quedaron subsumidos en el estudio atrás desplegado y que llevó a tener por defectuosa la convocatoria realizada; contexto que no ofrece elementos adicionales para valorar en beneficio del demandado, en este estadio.

6.1.2. La caducidad de la acción fue debidamente abordada ante el despacho judicial de origen de manera concomitante a la fijación del litigio; para lo que expresó la directora del proceso que el plenario no estaba cobijado por ese instituto, al deber tenerse en cuenta la fecha de presentación del medio y no, la del auto admisorio.

Así, quedó zanjado durante la vista pública de que trata el artículo 372 del C.G.P., que la asamblea ordinaria se había celebrado el 28 de marzo de 2021 y que la demanda fue impetrada el 27 de mayo de la misma calenda; es decir, dentro de los dos meses siguientes a su realización; sin que ello ofreciera objeción alguna entre los asistentes²⁵.

6.1.3. Y sobre la excepción genérica, en los términos del artículo 282 *ejusdem*, no se advierte ninguna causal que deba ser reconocida oficiosamente.

²⁴ Ibidem, archivo 029, páginas 05 y ss.

²⁵ Ibidem, carpeta de audios, grabación 01, minuto 01:06:00 y ss.

6.2. Esbozado como ha quedado la prosperidad de lo propuesto, debe permanecer la litis en el marco del literal b, numeral 1 y su párrafo, del artículo 20 de los estatutos, como norma que se transgredió con la convocatoria y que era de obligatoria observancia. Ahora, al estar ante una entidad gremial sin ánimo de lucro, de primer grado, vigilada por el Ministerio del Trabajo, los efectos de la vulneración deben permanecer en el Código Civil; al estar en el ámbito del artículo 641.

Llegados a este punto en el que se comparte el quebrantamiento a los estatutos, no sucede lo mismo con las normas citadas para aplicar las consecuencias; puesto que, como fundamentos de derecho el activo únicamente mencionó apartes de la ley mercantil.

Ante el deber de interpretación de la demanda contenido en el numeral 5, del artículo 42 del C.G.P., surge el deber del juzgador de dar sentido a lo que es llevado en procura de alivio y según el cual, debe auscultar la demanda de manera que permita decidir de fondo el asunto, siempre en respeto del “*derecho de contradicción y el principio de congruencia.*”

La sanción dada por la ley a los actos que en ese marco carecen de los requisitos y formalidades para su validez es la nulidad absoluta, como preceptos de los artículos 1740 y 1741 del Código Civil; lo que configura una causal que obliga a la Corporación incluso a declararla de oficio.

Ante la agresión de las disposiciones estatutarias a la convocatoria, esta dejó desprovista a la asamblea general ordinaria nro. 0048 del 28 de marzo de 2021 de las pautas a que estaba atada; lo que llevó a la discusión incorrecta de aspectos cruciales que permean lo desplegado para el cierre de los ejercicios de los años 2019 y 2020; lo que impide, además, rescatar cuestiones del orden del día.

7. En este panorama se procede a la revocatoria de la decisión y a emitir los demás ordenamientos que incumben; sin condena en costas al extremo apelante, al haber salido avante sus reclamaciones; como se explicó *in extenso*.

II. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial 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. Revocar la sentencia proferida el 13 de julio de 2022 por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de esta ciudad, en el presente radicado.

Segundo. Declarar no probadas las excepciones de fondo promovidas por la demandada Asociación de Soldados Pensionados de Colombia – ASOPECOL; conforme a la motivación anterior.

Tercero. Declarar la nulidad absoluta de la asamblea general ordinaria nro. 0048 de marzo de 2021 – elección de junta directiva y revisor fiscal – para el periodo 2021 – 2025 de la Asociación de Soldados Pensionados de Colombia – ASOPECOL, por faltas en su convocatoria; conforme a las razones atrás expuestas.

Cuarto. Ordenar al *a quo* la expedición de las comunicaciones correspondientes con destino al Ministerio del Trabajo y demás autoridades ante las cuales debiera efectuarse la inscripción del acta de asamblea declarada nula.

Quinto. Condenar en costas por la primera instancia a la parte demandada y a favor de la demandante; las que serán tasadas por el funcionario de primer grado. De igual forma, por haberse opuesto a los resultados de la apelación, se condena en costas a la parte demandada por el trámite de la segunda instancia.

Como agencias en derecho, el Magistrado sustanciador fija el equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente para la fecha de esta sentencia.

Sexto. No condenar en costas al apelante al salir avante sus reclamaciones.

Séptimo. Devolver el expediente al despacho de origen, una vez ejecutoriada esta providencia. Por secretaría procédase de conformidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;

Los Magistrados²⁶,

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Firmado Por:

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

Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado

²⁶ Documento con firma electrónica colegiada.

Sala 005 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Stella Maria Ayazo Perneth
Magistrada
Sala 04 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: **fc6409fdcc4ac3f482652ca764ef59f75be77158752a19f7bfa05ef8ad42a974**

Documento generado en 30/05/2023 12:47:42 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso N.º 110013103013201200389 01
Clase: ACCIÓN POPULAR
Demandante: ALBA MARÍA CORTÉSMARÍA Chiquinquirá
PULIDO y otros
Demandado: JORGE CLEVES como propietario del
establecimiento de comercio denominado
RESTAURANTE CASA CLEVES.

Habría lugar a admitir la apelación que Carlos Ángel Cárdenas Acosta interpuso contra la sentencia de 15 de junio de 2022 proferida por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual negó las pretensiones de la demanda, si no fuera porque, al formular su alzamiento, no satisfizo la carga prevista en el artículo 322, numeral 3º, inciso 2º del Código General del Proceso, en el sentido de precisar los reparos concretos que le hacía a la decisión de primera instancia, sobre los cuales versaría la sustentación ante este Tribunal.

En efecto, el extremo recurrente no expresó las razones de su inconformidad contra la decisión apelada; antes bien, los argumentos que soportaron el veredicto de primer grado no sufrieron arremetida alguna, como pasa a verse.

1) El juzgador de primera instancia consideró que la acción popular impetrada no podía salir avante por las siguientes razones:

La primera, habida cuenta que lo pretendido “ya se había sometido al trámite administrativo correspondiente ante la Alcaldía Local de Engativá”, por lo que al haberse proferido en esa tramitación “la correspondiente resolución de recuperación del espacio público”, y no haberse desvirtuado con el dictamen pericial aportado la afirmación del demandado referente a que “si bien la alcantarilla no es de su propiedad, la misma se encuentra dentro del área privada”, cualquier discusión en torno al reprochado enceramiento, corresponde a la Alcaldía Local de Engativá, al ser la autoridad competente para “velar por el acatamiento de lo ya ordenado, esto es la restitución del espacio ocupado indebidamente y determinar si se ha vulnerado el derecho colectivo nuevamente”.

La segunda, toda vez que, la pretensión de la contaminación auditiva “no tiene soporte probatorio alguno, amén que en los hechos de la acción nada se dijo al respecto”, y que referente al uso del suelo además de no haber sido “materia de la pretensión, es de notar que no se contempla como derecho colectivo, y menos que cause perjuicios a la comunidad”.

Así, concluyó el sentenciador que “no se probó dentro del proceso la vulneración de los derechos e intereses colectivos demandados”, y en caso de que así fuera, esa situación debe ponerse en conocimiento de la Alcaldía Local “quien ya tomó las decisiones al respecto”.

2) Pues bien, ninguno de tales argumentos, que constituyen los ejes cardinales de la decisión de primer grado, fue combatido a través de la formulación de verdaderos reparos concretos.

Nótese que, luego de notificado el fallo por estado, el demandante Carlos Ángel Cárdenas Acosta se limitó a manifestar que interponía recurso de apelación porque: a) la pruebas aportadas al plenario demuestran los perjuicios que la parte accionada causa a la comunidad y al Distrito Capital; b) que se transgredieron derechos colectivos como: el “goce del espacio público urbano”, “la calidad de vida de los habitantes”, “la utilización indebida del patrimonio público”, “perturbación de la tranquilidad y el goce de un ambiente sano”; c) que los informes rendidos y el dictamen pericial alegado evidencian que “la edificación Restaurante Casa Cleves tiene un área mayor a la que le corresponde, que el destino del predio está afectando zonas públicas del distrito”; y d) que no se efectuó ningún pronunciamiento sobre la contaminación auditiva y la inseguridad que genera el encerramiento.

Manifestaciones que no califican como “reparos concretos”, pues, más allá de constituir una alegación panorámica, no ponen al descubierto cuáles fueron los desaciertos en que incurrió el juzgador de primer grado al valorar las pruebas que lo condujeron a descartar la prosperidad de la acción ante la existencia de un trámite administrativo previo por los mismos hechos ante la Alcaldía Local de Engativá.

Obsérvese que, a través de la primera de las manifestaciones aludidas, el recurrente manifiesta que las pruebas recaudadas dan cuenta de las afectaciones que el demandado ha generado a la comunidad, sin hacer alusión de forma específica y concreta a cuales medios suasorios se refiere y qué perjuicios se han causado, por lo que no puede establecerse en concreto cuál es su inconformismo frente al fallo de primer grado derivado de la supuesta indebida valoración probatoria; mas aun cuando en el libelo introductor solo se hizo mención a los perjuicios “sufridos en la salud como consecuencia de los altos volúmenes derivados de la contaminación auditiva a altas horas de la noche”.

Al efectuar la segunda de las manifestaciones, consistente en que se transgredieron los derechos colectivos que enlistó, ninguna argumentación se efectuó sobre la forma en que dichas prerrogativas fueron conculcadas, pues además de que en la demanda tampoco se explicó esa transgresión, al impetrar la alzada no se adujeron argumentos tendientes a desvirtuar la determinación del *a quo* consistente en que “no se probó dentro del proceso la vulneración de los derechos e interés colectivos demandados”, y que en todo caso, de ser así esa situación debía ponerse en conocimiento de la referida Alcaldía Local.

Con la formulación del tercer cuestionamiento, la recurrente antes que controvertir, reitera el argumento que se expuso en la demanda, consistente en que el cerramiento efectuado por el demandado tiene un área mayor a la que le corresponde.

Por lo demás, en lo que respecta al cuarto y último embate, debe tenerse en cuenta que, contrario a lo aducido por la actora, el *a quo* si emitió un pronunciamiento sobre la contaminación auditiva y el uso del suelo, pero desestimó esos reproches, en consideración a que el primero “no tiene soporte probatorio alguno”, así como tampoco soporte fáctico, y el segundo, además de no ser objeto de las pretensiones, “no se contempla como derecho colectivo”; por lo que los reparos frente a esos puntos debieron orientarse a debatir esas afirmaciones, sin que así se haya procedido, pues dicho argumento pasó por alto considerar y por tanto combatir, la exposición que en punto de dicha temática realizó el juez de primer grado.

3) En resumidas cuentas, el actor cuestionó que se hubiera proferido un fallo desestimatorio de sus intereses, pero dejó intacto, por estar de acuerdo con ellos, o por no haber combatido los argumentos que el juez de primera instancia trajo a cuento para decidir en la forma en que lo hizo.

Así, el recurrente dejó de indicar, como le correspondía, por qué se equivocó el fallador cuando, en punto al análisis de los medios de prueba, advirtió que los requisitos que al haberse ventilado los mismos hechos expuestos en la actuación del epígrafe en un trámite administrativo del que conoció la Alcaldía Local de Engativá, y haberse allí ordenado la recuperación del espacio público, corresponde a la referida autoridad conocer de cualquier discusión en torno al reprochado encerramiento, pues de dicho argumento principal, devino el subsidiario consistente en la inexistencia de vulneración de derecho colectivo alguno.

Reitérese, al margen de mostrarse inconforme con el fallo, el extremo recurrente ninguna crítica, pifia, desacierto o equivocación puntual le endilgó al veredicto que se emitió en el curso de la primera

instancia. Así, dejó de señalar, a modo de ejemplo, cuál fue el defecto concreto que, en punto al análisis de los específicos medios de convicción, cometió dicho funcionario; tampoco, cómo un estudio distinto de dichas piezas influiría en la decisión que le puso fin al litigio; o en fin, por qué debió accederse a las pretensiones de la acción popular con soporte en una particular exégesis de tales medios suasorios; o por qué los requisitos que reclama esa acción quedaron colmados con algunos supuestos fácticos, probatorios o jurídicos que el juez omitió considerar; de suerte que no se satisfizo la obligación legal de contender la determinación recurrida.

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

Al punto, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que, la “escasez de puntualidad y concreción que impliquen orfandad en el reparo, habilitan al *a quo* y al *ad quem* para declarar la deserción de la apelación. Así, [por ejemplo], cuando el recurrente diga que la contienda no se zanjó de acuerdo con la normatividad aplicable en la materia o, por indebida valoración probatoria, incumplirá la carga en comento; igual sucede, si se apresta a señalar un aspecto normativo o doctrinario **sin relacionarlo con los contornos de la providencia**”, en tanto “**lo breve y puntual, no equivale a lo lacónico**” (...), **lo importante es la conexidad con cuestiones indicadas u omitidas en la sentencia atacada, pues, sin ella, lógicamente, se impide el desarrollo de sustentación**”.

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

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

“[e]n realidad, no fue propuesto ningún reparo concreto contra la sentencia de primera instancia, sino que se hizo alusión a la falta de valoración de pruebas y alegatos obrantes en el plenario, **lo cual de ninguna manera informa acerca de las eventuales falencias que el recurrente encuentra en la decisión y que, por su trascendencia, dan lugar a que la misma sea**

revocada. En concreto, el tribunal concluyó que... en el escrito respectivo, [el recurrente] **no dio cuenta de las inconformidades concretas frente a los argumentos utilizados por el juzgado de primera instancia para denegar las pretensiones** de la demanda de acción popular.

A juicio de esta Sala, la decisión del tribunal demandado fue razonable, **en tanto el demandante no cuestionó de manera concreta y clara las razones por las que el juzgado de primera instancia denegó las pretensiones.** Así se advierte de la simple transcripción del recurso de apelación presentado por el señor Velásquez Rodríguez (...). Como se puede apreciar, la parte actora no cumplió la carga de identificar concretamente las razones de inconformidad frente a la sentencia apelada...”

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

Bajo ese horizonte, comoquiera que el recurrente dejó de cumplir lo normado en el inciso 2º, numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso¹, no queda más remedio que declarar desierto su alzamiento.

En mérito de lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador

RESUELVE

Declarar desierto el recurso de apelación que Carlos Ángel Cárdenas Acosta interpuso contra la sentencia de 15 de junio de 2022 proferida por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo previsto en el inciso final del numeral 3º del artículo 322 del CGP² y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia citada ut supra.

En oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

¹ “(...) Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá **precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión**, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior (...)” (se destaca).

² “(...) Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. **La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral.** El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado (...)” (se resalta).

Firmado Por:
Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil

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

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

Código de verificación: **04726bce141c2e264709ce2eb00eac2d8dec7bb93039145a4ec58534a8dce384**

Documento generado en 30/05/2023 09:40:37 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

| | | |
|------------------|---|------------------------------|
| DEMANDANTES | : | Jhon Alexander Herrera López |
| DEMANDADO | : | Linderman Meneses Triana |
| CLASE DE PROCESO | : | Resolución de Contrato |
| MOTIVO DE ALZADA | : | Apelación Sentencia |

Por considerarlo indispensable para definir sobre la apelación propuesta a la sentencia del presente asunto y teniendo en cuenta que el perito que elaboró el dictamen pericial visible a folios 49 a 62 del archivo 01ExpedienteDigitalizado no acreditó su inscripción en el Registro Abierto de Avaluadores RAA, se hace necesario, en uso de las facultades oficiosas en materia de pruebas (art. 170 y 327 del C.G.P.), decretar prueba de oficio de acuerdo con los artículos 227 y 230; en consecuencia, se ordena:

Al demandante allegar un dictamen pericial idóneo, que reúna los requisitos establecidos en el art. 226 ib., en particular la de inscripción el registró RAA por el experto, sobre los perjuicios materiales que se hayan podido causar por la inactividad del vehículo XXB-394, gastos y pagos para efectuar el saneamiento, de acuerdo con los hechos alegados y las pretensiones de la demanda. Para lo anterior se concede a la parte el término de diez días contados a partir de la notificación de esta providencia.

Igualmente se advierte a las partes que una vez se obtenga la prueba se someterá a contradicción como lo establece el 231 ib.

Notifíquese,

República de Colombia



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


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADO:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Bogotá D.C., treinta de mayo de dos mil veintitrés.

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por Miller Antonio Díaz Varón -cesionario de la demandante-¹ contra el proveído emitido el siete de octubre de dos mil veintidós por el Juzgado Cuarenta y ocho Civil del Circuito de esta ciudad, repartido el trece de abril de la anualidad que transcurre.

ANTECEDENTES

1. La demandada solicitó que se ejerza control de legalidad respecto de las actuaciones surtidas en el marco del proceso; que, como consecuencia de ello, se deje sin valor y efecto todo lo actuado desde el mandamiento de pago y se ordene la terminación del proceso, por cuanto, el crédito que es objeto de cobro coactivo no fue reliquidado, ni reestructurado.

2. El juez de primer grado rechazó la “petición de nulidad”² por extemporánea, improcedente e inconducente, decisión que fue revocada el 13 de octubre de 2021 por esta Sala Unitaria, en la que también se ordenó que el a quo se pronuncie sobre la

¹ Auto 29 de octubre de 2014, folio 16, 004Folios755a1939.pdf

² Auto 8 de julio de 2020, folio 205, 006Folios1140a1343.pdf

conurrencia, en el sub-lite, de los presupuestos fijados por la ley y la jurisprudencia en lo atinente al requisito de la restructuración de la obligación ejecutada, o si, en su defecto, existe causal que excuse al ejecutante de agotar ese procedimiento.

3. En cumplimiento de lo anterior, el juez de la causa, mediante auto de 28 de marzo de 2022³, negó la solicitud de la demandada por cuanto el mandamiento de pago se libró en pesos y que la reliquidación del crédito si se realizó, sin que existiera autorización de la pasiva para que se consolidara en UVR. Así, coligió que la entidad bancaria cumplió con su obligación de ajustar la deuda a los criterios fijados por el fallo STC-10951 de 2015 de la Corte Suprema de Justicia.

4. Inconforme con la decisión en ese tiempo adoptada, la parte demandada presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, bajo el argumento que la sede judicial había confundido la redenominación de los créditos con su reestructuración, explicando que “en el presente caso, el crédito de vivienda, aunque estaba inicialmente expresado en UPAC, fue expresado en pesos desde el 31 de marzo de 1999 y además se encontraba en mora para el 31 de diciembre de 1999. Como se dijo, la entidad bancaria sólo RELIQUIDÓ el crédito en pesos, con lo cual demuestra que este crédito en pesos tenía en su formulación un sistema de amortización que capitalizaba intereses y que cobraba intereses sobre intereses. Ninguna otra figura financiera justifica que en escasos 9 meses el crédito se disparara en un cobro en exceso de \$15.056.278,73 que fue el valor del alivio de reliquidación”⁴.

³ Pdf.026. Auto Resuelve Solicitud Control de Legalidad.

⁴ Pdf030.Recurso de Reposición.

5. Al resolver el recurso horizontal⁵, el *a quo* revocó la decisión indicando que, en primer lugar “se tiene que en efecto el crédito aquí ejecutado sin lugar a dudas se adquirió para comprar una vivienda tal como se infiere de los documentos que se aportaron como báculo de la acción, pues como se indicó, en la escritura pública No. 2133 del 05 de junio de 1997 protocolizada ante la Notaría 49 del Círculo de Bogotá [Folio 32 a 50, cuaderno principal], la demandada Irene Henao Parra compró y a la vez constituyó garantía real sobre la “casa de habitación”.

En segundo lugar, indicó que “se tiene certeza que el crédito para adquirir vivienda y que originó el cobro de las obligaciones aquí ejecutadas, inició el 06 de junio de 1997, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 546 de 1999; asimismo, se aprecia que la “RELIQUIDACIÓN DE CRÉDITOS UPAC Y PESOS CON UVR” realizada el 17 de enero de 2001 [Folio 5 - cuaderno principal], si bien contiene unas cantidades, no se vislumbra claramente en que consistió y cómo se aplicó el alivio que ordena la ley y la jurisprudencia (...). Lo anterior permite inferir que no se ha realizado la REESTRUCTURACIÓN, toda vez que, del contenido del citado documento, no se puede deducir que consista en el mejoramiento de las condiciones de pago a favor del deudor, dirigido en todo caso a la recuperación del crédito, por lo que a juicio del Despacho dicho procedimiento previo de reestructuración no se llevó a cabo (...) el cual inicialmente fue pactado en Unidad de Poder Adquisitivo Constante – UPAC, posteriormente transformado a Unidad de Valor Real – UVR [para el momento de incoar la demanda] y finalmente convertido a

⁵ Auto 7 de octubre de 2022.Pdf042.AutoResuelve Recurso de Reposición.

pesos, en otros términos, se hizo una REDENOMINACIÓN, y eventualmente una RELIQUIDACIÓN del crédito, mas no la REESTRUCTURACIÓN del mismo”.

Por último, concluyó señalando “en cuanto a la capacidad de pago que aduce el cesionario [demandante], en este caso no se verifica que la deudora [ejecutada] tuviera o no esa solvencia o liquidez, además, tal exigencia fue prevista para los deudores y procesos iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley 546 de 1999 en este caso el proceso interpuso el 30 de enero de 2001 [acta de reparto visible a folio 57 del cuaderno principal] después de dicha vigencia” y, en su lugar, revocó el auto del 28 de marzo de 2022 y dio por terminado el proceso al tenor del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, dado que no se reestructuró el crédito; además, decretó el levantamiento de las medidas cautelares -en caso de no existir remanentes- y se abstuvo de condenar en costas.

5. Ante esa nueva decisión, el cesionario de la entidad accionante enfiló recurso de apelación⁶, esgrimiendo que el crédito ejecutado no era de los que se debían reestructurar. Para dar soporte a su afirmación, expuso que los requisitos previos para terminar este tipo de asuntos solo operan para los procesos en curso a 31 de diciembre de 1999; que debía acreditarse la capacidad de pago de la deudora y que no haya embargos de remanentes -pues el bien pasaría a manos de terceros que serían los beneficiados con la presente terminación-. También se duele de que el valor comercial del inmueble está por debajo del monto de la obligación -como se acreditó con la experticia aportada-, y que el débito exigido no tuvo como fin la adquisición de vivienda, por cuanto la deudora, en los meses de febrero y marzo de 1999, novó la prestación inicial,

⁶ Pdf.046. Recurso de Apelación.

ampliando la hipoteca, para adquirir nuevos compromisos que ostentan un objetivo diferente, polémica que se dirime a tono con las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. En virtud del ejercicio del control de legalidad, el funcionario de primer grado declaró la terminación de la ejecución por cuanto el crédito de vivienda cobrado no ha sido reestructurado, contingencia que afecta la exigibilidad de la obligación⁷, escrutinio que tiene respaldo constitucional, tanto así que si en el proceso civil no se declara, este alegato tiene cabida aun por vía de la acción de tutela, la cual se puede proponer en cualquier momento hasta antes del registro del auto que aprueba el remate⁸ y, aun habiendo ocurrido esto, cuando el adjudicatario es el acreedor o su cesionario⁹.

En palabras de la Corte, “en relación con el cobro ejecutivo de una obligación contraída antes del 31 de diciembre de 1999 en UPAC e incluso en pesos con capitalización de intereses para la adquisición de vivienda, que no ha sido reestructurada en los términos de la Ley 546 de 1999, es deber de los operadores judiciales atender la solicitud del deudor, tendiente a que se cumpla esta exigencia, pues tal olvido le resta exigibilidad a la obligación.”¹⁰

2. En este orden, cuando se pretenda el cobro coactivo de un crédito destinado a la adquisición de vivienda, resulta necesario

⁷ CC. Sentencia SU813 de 2007.

⁸ CSJ. Sentencias ST127-2017, ST6207-2017 y ST966-2017

⁹ CSJ. Sentencia ST127-2017.

¹⁰ CSJ. Sentencia ST5248-2021.

cotejar los requisitos del título en recaudo -esto es, que contenga una obligación clara, expresa y exigible- con los derroteros trazados en la ley 546 de 1999 y la jurisprudencia emitida con fundamento en esta legislación, entre ellas la sentencia SU-813 de 2008 de la Corte Constitucional, que exige, como presupuesto para su cobro la práctica de la reliquidación y de la reestructuración de la acreencia, figura ésta que, en sus palabras, no es “discrecional para los acreedores, ni mucho menos renunciable por los deudores”¹¹, ofrece como apoyo “en principio, un acuerdo de voluntades entre deudor y acreedor”¹², el cual “deberá tener en cuenta criterios de favorabilidad y viabilidad del crédito, así como la situación económica actual del deudor [...] atender las preferencias del deudor sobre alguna de las líneas de financiación existentes o que se creen. En el caso en el que exista un desacuerdo irreconciliable entre la entidad financiera y el deudor corresponderá a la Superintendencia Financiera definir lo relativo a la reestructuración [...]”¹³, obligación que, por demás, es “[...] cuestión exigible a los cesionarios si se tiene en cuenta que aquéllos reemplazan en todo al cedente”¹⁴.

3. Apoyado en que el crédito objeto de cobro se otorgó el 6 de junio de 1997 con vencimiento final 6 de junio de 2017 -pagaré 123394-7-18, cuyo derecho se incorporó en unidades- UPAC-¹⁵ y que el 31 de marzo de 1999¹⁶ -pagaré 162568-8-52-¹⁷ el adeudo se amplió y estaba vigente para el 31 de diciembre de 1999, se cumple uno de los requisitos para el surgimiento de la obligación de reestructurarlo, de la que no obra prueba de que se haya efectuado, tanto así, que

¹¹ CSJ. Sentencia STC3632 2017.

¹² CSJ. ST2670-2016.

¹³ CC. Sentencia SU813 de 2007.

¹⁴ CSJ Sentencia de 31 de octubre de 2013. Rad. 02499-00. Reiterada en la sentencia ST1829-2016.

¹⁵ Folio 302, 001Folios1al299.pdf

¹⁶ Hecho 1 de la demanda.

¹⁷ Folio 2, 001Folios1al299.pdf

el extremo actor ni siquiera cuestiona su ocurrencia, insumo que le sirvió de puntal al juzgador para poner fin a la ejecución, por no existir obligación exigible que sostenga la ejecución.

4. Para dirimir el asunto litigioso, de manera inicial define la Sala si el crédito objeto de ejecución se otorgó con el específico destino de la adquisición de vivienda, al no estar en duda que de no cumplirse con dicha condición, no habría lugar a la referida reestructuración, dilema que se absuelve de forma positiva pues, en consonancia con la escritura pública 2.133 de 5 de junio de 1997¹⁸, este se otorgó para financiar la compra de un inmueble, como se reporta en la solicitud de crédito, describiéndose la casa de habitación que se iba a adquirir con el dinero suministrado por la Corporación de Ahorro y Vivienda Las Villas (hoy Banco AV Villas) -cláusula tercera-, lo que dio lugar a la constitución de la garantía real; así mismo está probado que ese gravamen fue ampliado mediante escritura pública 207 de primero de febrero de 1999, sin que haya demostración de la alteración del objeto del crédito inicial, tal como quedó sentado en la cláusula cuarta. Incluso, en el formato de solicitud del crédito individual¹⁹, se hizo alusión “para créditos de vivienda usada”.

Así las cosas, no existe duda en torno a que a pesar de que la obligación inicialmente otorgada por la entidad financiera para la adquisición de la vivienda se amplió, lo cierto es que ello no trocó la naturaleza del mutuo inicialmente conferido, razón suficiente para no acceder a lo petitionado por el cesionario.

¹⁸ Folios 51-81, 001Folios1a1299.pdf

¹⁹ Folio 303, 001Folios1a1299.pdf

4.1. En lo que dice relación con la ausencia de capacidad de pago de la deudora y la existencia de embargo de remanentes sobre el predio, presupuesto aquel que, de estar debidamente probado, excepciona la declaratoria de nulidad pues si el deudor no está en condiciones de asumir el pago de la obligación reestructurada, ningún sentido tiene la aplicación del beneficio en comento; no obstante, este supuesto debe estar debida y plenamente probado, para lo que no basta la mera existencia de embargos de remanentes, muy a pesar, de que su presencia encarne un simple indicio de la dificultad financiera del deudor, materia de la que la Corte²⁰, en postura unificada, precisó que “los operadores judiciales están en la obligación de valorar, en conjunto, todas las pruebas y elementos de juicio del caso concreto, que le permitan concluir si hay lugar o no a la terminación del proceso”.

En la situación en juzgamiento, aparte de la prueba de los embargos de remanentes -que, además son posteriores a la presentación de la demanda-, no existe material dirigido a demostrar la ausencia de capacidad de pago imputada a la deudora, pues en los respectivos oficios no se consigna el valor de las obligaciones cobradas, ni el límite de las medidas ordenadas a partir de los cuales se pudiera establecer, por lo menos indiciariamente lo cuantioso de las sumas cobradas o algún otro elemento que ponga en entredicho la total insolvencia o la enorme dificultad de pagar la obligación en los términos resultantes de la reestructuración, para lo que medió un lapso importante en aras de demostrar ese puntual aspecto, con aptitud para obstar la terminación del proceso, falencia persuasiva de la

²⁰ CSJ. ST5248-2021.

que se desgaja su fracaso como eximente de la reestructuración alegada por la demandada.

4.2. De cara al reproche edificado en que el valor del inmueble es inferior al monto del crédito cobrado, del que la jurisprudencia constitucional no lo establece como presupuesto para liberar la terminación del proceso por ausencia de reestructuración, pero que puede materializar un indicio de la falta de capacidad económica del deudor, el cual, *per se*, no tiene el mérito demostrativo para inferir la imposibilidad de que el propietario del inmueble no pueda o carezca de interés para asumir las nuevas condiciones económicas surgidas del novísimo acuerdo entre las partes, por la vía de la reestructuración, por lo que debe confrontarse con las demás probanzas acopiadas que, en el sub lite, brillan por su ausencia.

5. En conclusión, concurren las circunstancias para la terminación de la ejecución, pues el crédito ejecutado fue otorgado antes del 31 de diciembre de 1999 y tuvo como destino la adquisición de vivienda, es claro que existía la obligación de reestructurarlo, de la que no obra de algún motivo que justificara su no cumplimiento, razón por la cual el débito no es exigible y, por ende, no hay título ejecutivo que sea viable de recaudo, motivo por el cual se confirmará la providencia censurada.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

Notifíquese,

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Rad. 1100131030142001109203

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **51c677ff07f368df60135c8a29c28cca74ce105615cb377fd970f13fcb832214**

Documento generado en 30/05/2023 09:30:56 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 ejecutivo de **SESPA UNIVERSAL S.A. ESP** contra **AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP.**
(Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-015-2017-00335-01.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

El inciso segundo del artículo 323 del Código General del Proceso, establece lo siguiente: “*Se otorgará en el efecto suspensivo la apelación de las sentencias que versen sobre el estado civil de las personas, las que hayan sido recurridas por ambas partes, las que nieguen la totalidad de las pretensiones y las que sean simplemente declarativas. **Las apelaciones de las demás sentencias se concederán en el efecto devolutivo**, pero no podrá hacerse entrega de dineros u otros bienes, hasta tanto sea resuelta la apelación*” (las negrillas y las subrayas no son del texto).

Descendiendo al caso *sub examine*, se constata que, en el fallo emitido el 16 de marzo del año anterior, se resolvió:

“PRIMERO. DECLARAR NO probadas las excepciones de mérito propuestas por el extremo demandado AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP., conforme a la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. ORDENAR seguir adelante la ejecución en contra de la ejecutada AGUAS DE BOGOTA S.A. E.S.P, y a favor de la actora SESPA UNIVERSAL S.A. E.S.P. para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento de pago. (...)”¹.

Es decir, fueron desestimados los medios exceptivos, para en su lugar ordenar continuar con la orden coercitiva, ante lo cual la alzada se admitirá en el efecto devolutivo.

Adicionalmente, en cumplimiento de lo dispuesto en el inciso final del canon

¹ Archivo “05 sentencia 20220316” del “C01 Principal” de la carpeta “01 Primera Instancia”.

325 del Estatuto General del Proceso, según el cual “*Cuando la apelación haya sido concedida en un efecto diferente al que corresponde, el superior hará el ajuste respectivo y lo comunicará al juez de primera instancia. Efectuada la corrección, continuará el trámite del recurso*”, se dispondrá comunicarle al *a quo* lo decidido.

Con base en las anteriores consideraciones se **RESUELVE:**

ADMITIR en el efecto **DEVOLUTIVO** el recurso de apelación interpuesto por la ejecutada en contra de la sentencia proferida el 16 de marzo de 2022, por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Bogotá.

Comoquiera que para la fecha en que se presentó la impugnación aún estaba vigente el Decreto Legislativo 806 de 2020², procede su aplicación a tono con lo dispuesto en el canon 624 del C.G.P., a cuyo tenor:

“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”:

Bajo ese marco normativo, atendiendo al canon 14 del citado Decreto³, se concede al extremo apelante 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 el juez 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 presentan la sustentación, se corra traslado (artículo 9 del Decreto 806 de 2020), por el término de cinco (5) días a la parte no apelante y, vencido el mismo, se dejen las

² Artículo 14, inciso tercero: “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”.

³ Artículo 14, inciso tercero: “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”.

constancias correspondientes, a efectos de proferir por escrito la sentencia, la cual se notificará a través de los estados electrónicos.

DISPONER que de conformidad con lo previsto en el inciso 4 del precepto 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: 015-2017-00335-01.

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.).

Por la Secretaría de la Sala, comuníquese al *A quo* lo dispuesto acerca del efecto en el que se admitió la alzada. Oficiese.

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: **4918c064fa99d7bd91102a7a67221b9b2b177222af80b3d775d48758a8e7a01d**

Documento generado en 30/05/2023 03:31:32 PM

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



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

**Expediente No. 11001-31-03-015-2018-00331-01
Demandante: LUIS ANTONIO ZÚÑIGA y otros.
Demandado: CARLOS PRIETO ARIAS y otros.**

Se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 03 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Bogotá, en el efecto **suspensivo** (artículo 327 del Código General del Proceso).

Imprímasele a este asunto el trámite consagrado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, con el objetivo de resolver la alzada.

En firme este auto, la Secretaría **REINGRESE** el proceso al Despacho, con el fin de impartir el trámite que corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,


**FLOR MARGOTH GONZALEZ FLÓREZ
MAGISTRADA**



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

**Expediente No. 11001-31-03-016-2022-00224-01
Demandante: JUAN MANUEL PUENTES CORREA
Demandado: EDIFICIO ÁREA 93 P.H. y otro.**

En sede de apelación se revisa y se revoca la providencia dictada por el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Bogotá, el 21 de febrero de 2023 mediante el cual se rechazó la demanda de impugnación de actas de asamblea de la referencia, por las siguientes razones.

ANTECEDENTES

La defensa de Juan Manuel Puentes Correa, reclamó la nulidad del Acta No. 99 del 02 de junio de 2022, luego de considerar que lo allí dispuesto transgrede lo dispuesto en la ley y la Constitución Política, además de lo estatuido en el reglamento de propiedad horizontal del Edificio Área 93 P.H., contenido en la Escritura Pública No. 1254 del 12 de junio de 2012 de la Notaría 41 del Círculo de Bogotá¹.

Frente al anterior *petitum*, la Juez Dieciséis Civil del Circuito de esta urbe, en auto del 25 de noviembre de 2022², inadmitió la acción e instó al apelante a: **i)** precisar el domicilio y NIT de las demandadas, **ii)** manifestar los nombres de las personas que conforman el Consejo de Administración de la copropiedad convocada y, **iii)** anunciar la dirección física y electrónico de los enjuiciados.

El 28 de noviembre de 2022³, arribó a la sede judicial el escrito de subsanación requerido.

¹ Archivo No. 018DEMANDA11072022_164255.pdf

² Archivo No. 029 Auto Inadmite.pdf

³ Archivo No. 034 RecibidoSubsanaciónDemanda.pdf

Sin embargo, en decisión del 21 de febrero pasado⁴, el *a-Quo* rechazó la demanda luego de considerar que no se acató el primero de los requisitos indicados, pues “*la información solicitada era respecto de la persona jurídica demandada, esto es, Edificio Área 93 Propiedad Horizontal y en el escrito subsanatorio se indicaron los datos del representante legal de la convocada*”.

La determinación fue censurada mediante apelación directa por el procurador del señor Puentes Correa⁵, razón por la cual se encuentra el asunto en esta Colegiatura para decidir lo pertinente.

En síntesis, el recurrente precisó que los datos de identificación y domicilio del primer demandado, esto es, el Edificio Área 93 P.H., se encuentran contenidos en la escritura pública de constitución del reglamento de propiedad horizontal de la copropiedad, pese a no haberse incluido en el escrito de subsanación, lo cual no puede ser una barrera para rechazar el trámite judicial.

CONSIDERACIONES

Recuérdese que a la luz del inciso tercero del artículo 90 del Código General del Proceso, en providencia no susceptible de recursos, el juez podrá inadmitir la demanda solo en los casos allí previstos, incluyendo las causales del artículo 82 de la codificación procesal, respecto a los requisitos mínimos que toda demanda debe contener.

En el caso que nos ocupa, se tiene que Juan Manuel Puentes Correa demandó la nulidad del acta No. 99, adoptada el 02 de junio de 2022 por el Consejo de Administración de la copropiedad; en tanto el reglamento de ingreso de huéspedes adoptado en aquella decisión social, se hizo en extralimitación de sus funciones. En esa línea, convocó a juicio civil, tanto a los integrantes del aludido Consejo de Administración como al Edificio Área 93 P.H.

En el escrito de demanda, el apoderado del señor Puentes Correa fue claro en indicar que el Edificio se encontraba representado

⁴ Archivo No. 11AutoRechazaDda.pdf

⁵ Archivo No. 08SolicitudResolverSobreRecursoApelacion20220512.pdf.

legalmente por una persona jurídica, cuyo número de identificación tributaria y domicilio se incluyó formalmente en el aludido libelo.

No obstante, como la Juez echó de menos los datos del Edificio Área 93, lo inquirió en el auto inadmisorio para que los suministrara; empero, con la subsanación, el abogado reiteró la información de la sociedad administradora y no la de la copropiedad.

Lo anterior bastaría para ratificar la providencia objeto de alzada, de no ser porque, al margen de la equivocación mecanográfica del profesional en cuestión, de los documentos que componen íntegramente el expediente se advierte que la funcionaria cuenta con el NIT del Edificio Área 93 P.H. según el encabezado del Acta No. 99 demandada⁶, y es prístino que su domicilio es la ciudad de Bogotá, según se extrae de la certificación de existencia emanada de la Alcaldía Local de Chapinero⁷ y el Reglamento de Propiedad Horizontal⁸, documentos que se aportaron con los escritos inicial y de subsanación.

Para estos efectos, resulta importante memorar que es deber del juez interpretar de manera sistemática la demanda, en forma razonada y lógica, procurando, dentro de lo posible, la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas; máxime si mantener la decisión cuestionada implicaría que se configurara la caducidad del pleito.

Al respecto precisó recientemente la Corte Suprema de Justicia que, una situación de tal envergadura, se convierte *“en exceso ritual manifiesto, pues desconoc[e] el principio de prevalencia del derecho sustancial, porque en lugar de revisar si los supuestos esbozados y las circunstancias concretas se ajustaban a lo previsto en el texto legal, opt[a] por sujetarse a un riguroso formalismo”*⁹, punto sobre el cual tiene dicho la jurisprudencia de antaño que *“si el derecho procesal se torna en obstáculo para la efectiva realización de un derecho sustancial reconocido expresamente por el juez, mal haría éste en darle prevalencia a las formas haciendo nugatorio un derecho del cual es titular quien acude a la administración de justicia y desnaturalizando a su vez las*

⁶ Archivo No. 003PRUEBA11072022_164945.pdf

⁷ Archivo No. 021 ActaNombramiento.pdf

⁸ Archivo No. 035 AnexoReglamentoPropiedadHorizontal.pdf

⁹ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia STC-4737 del 18 de mayo de 2023. M.P. Luis Alonso Rico Puerta. Expediente No. 11001-02-03-000-2023-01792-00.

normas procesales cuya clara finalidad es ser medio para la efectiva realización del derecho material (art. 228)¹⁰.

En ese orden de ideas, se impone revocar la decisión apelada para que, en su lugar, se imparta el trámite que corresponda al asunto verbal, en tanto la defensa del Edificio Área 93 resolvió los requerimientos que instó a acatar la Juzgadora de primer grado y la información requerida obra ciertamente en el expediente.

No habrá condena en costas por no estar causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

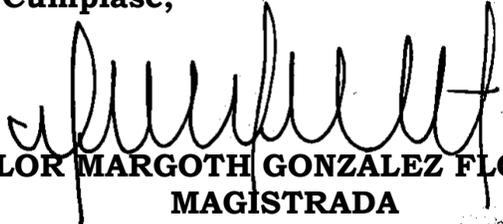
PRIMERO: REVOCAR el auto del 21 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: En su lugar, el *a-Quo* deberá decidir lo que en derecho corresponda, respecto a la admisión de la demanda de la referencia.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZALEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-1306 del 06 de diciembre de 2021. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Expediente No. T-495885.

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 ejecutivo de **PETROLEOS DEL MILENIO S.A.S. -PETROMIL S.A.S.-** contra **EDS COSTA LINE S.A.S.** (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-018-2021-00430-01.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **DEVOLUTIVO** el recurso de apelación interpuesto por el ejecutado en contra de la sentencia proferida el 7 de marzo de 2023, por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, se concede a la parte 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: 018-2021-00430-01.

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

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: **00dfebb2be29200fced69d874a4240fb6d619c3b930fa2871d29e84bc79e3ec5**

Documento generado en 30/05/2023 03:29:47 PM

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

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



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

**Expediente No. 11001-31-03-021-2012-00314-01
Demandante: MARTHA CECILIA RICAURTE SÁNCHEZ
Demandado: LUIS HERNANDO PINTO RODRÍGUEZ y otro.**

Ejecutoriado como se encuentra el auto que dispuso la admisión del recurso de apelación en contra de la sentencia calendada 30 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de Bogotá, sin que dentro del expediente se advierta solicitud probatoria alguna, de conformidad con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se **REQUIERE** a la parte apelante para que dentro de los cinco días siguientes a la notificación de este proveído, proceda a sustentar de manera escrita su alzada, advirtiéndole que ante su silencio, **se declarará desierto el mecanismo de impugnación.**

Notifíquese y Cúmplase,


**FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Rdo. 024201900773 01

Se admite el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra la sentencia de 31 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado 24 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: **ea230b5ad5ad1958aba083089eb2656737fd0094a3ee8140b99a059208967474**

Documento generado en 30/05/2023 10:52:09 AM

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

Exp.: 024201900773 01



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada Ponente

Bogotá D.C., mayo treinta (30) de dos mil veintitrés (2023)

Discutida y aprobada en Sala de la misma fecha

(Rad. nº 11001310302620040027401)

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia proferida en julio 13 de 2021, por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso verbal de Jaime Gonzalo Castiblanco Cavalcanti contra Constructora Akoa S.A.

I.- ANTECEDENTES

1.- Pretensiones

Por medio de apoderado judicial, el señor Jaime Gonzalo Castiblanco Cavalcanti convocó a juicio a la Constructora Akoa S.A., para que se declare la resolución del contrato de permuta contenido en la Escritura Pública número 4034 de 1994, por incumplimiento de la sociedad demandada.

En consecuencia, pretende que se condene a la demandada a pagar \$675.000.000 por perjuicios; ordenar la cancelación de tres escrituras públicas con números 6146 de 1994, 8246 de 1996 y 8846 de 1998, posteriores a la celebración de esa permuta.

2.- Hechos

En julio 29 de 1994, Gonzalo Castiblanco Cavalcanti como permutante, celebró con Constructora Akoa S.A. contrato de permuta, en virtud del cual el primero transfirió a la segunda el 50% del inmueble con folio de matrícula 50N-126220, y el 100% del identificado con la matrícula 50N-59596, ubicados en Bogotá.

Constructora Akoa SA se comprometió a pagar como precio la suma de \$675.000.000, representados en un área de 1.900 metros cuadrados para oficinas y 38 garajes, de un edificio a construir en ambos predios.

Según la cláusula séptima del contrato de permuta, el plazo para entregar el área antedicha era de veinticuatro meses, contados a partir del inicio de la obra. Vencido el término, la constructora reconocería al demandante por la tardanza la suma de \$10.000.000 mensuales; no obstante, aquella demolió los inmuebles sin honrar sus obligaciones.

Además, en forma abusiva, transfirió los predios a la Fiduciaria Tequendama mediante contrato de fiducia contenida en la Escritura Pública 6146 de 1994 de la Notaría 18 de Bogotá y, ésta a su vez, a Alianza Fiduciaria mediante Escritura Pública 8246 de 1996, quien los transfirió a Corficolombiana S.A a través de la Escritura Pública 8846 de 1998.

3.- Trámite procesal

La demanda se presentó en septiembre 13 de 2004, el Juzgado 26 Civil del Circuito, luego de admitirla, ordenó la vinculación de Corficolombiana S.A. como litisconsorte. La constructora demandada se notificó mediante curador ad- litem, quien se opuso a las pretensiones y formuló excepciones de mérito.

A su vez, el juzgado cognoscente admitió un llamamiento en garantía y al resolver un recurso de reposición interpuesto por las llamadas contra el auto de admisión, en proveído de diciembre 2 de 2010 lo revocó, para en su lugar, inadmitir la demanda¹.

En ese contexto, la parte actora pidió declarar el incumplimiento de la parte demandada del contrato de permuta, la resolución del convenio, la indemnización de perjuicios y la cancelación de las tres escrituras públicas siguientes.

Además, de manera expresa renunció a la pretensión subsidiaria de ordenar el cumplimiento contractual². El nuevo auto admisorio de abril 11 de 2011 se notificó al curador ad litem de la constructora demandada, quien formuló las excepciones de mérito de “*ausencia de derecho para demandar*” y “*prescripción*”.

Alianza Fiduciaria S.A., como vocera del Patrimonio Autónomo Fideicomiso ADN 127 y Corficolombiana S.A. formularon demanda ad-excludendum, en ella pidieron declarar que el demandante renunció a la resolución del contrato, en consecuencia, que la permuta y las transferencias de propiedad posteriores son irresolubles³.

¹ Archivo: Primera Instancia, C03 llamamiento G.

² Archivo: Primera Instancia, 01 Cuaderno 1 Digitalizado, pdf, p. 264 a 266.

³ Archivo: Primera Instancia, C04 Ad Excludendum.

4.- La sentencia

El juzgado A-quo declaró probada de oficio la excepción de mérito de renuncia de la condición resolutoria, y coligió el fracaso de la pretensión de resolución de la permuta, sin condena en costas a ninguna de las partes.

En resumen, el fallo estableció el problema jurídico en determinar si se cumplen o no los presupuestos para declarar la resolución del contrato de permuta, si hay lugar a conceder los perjuicios; en la intervención ad-excludendum, verificar si lo pedido constituye una verdadera pretensión.

Recordó que el éxito de la acción de resolución contractual requiere probar la existencia de un contrato bilateral válido, el incumplimiento total o parcial de las obligaciones del demandado, y el cumplimiento de las propias o su allanamiento a cumplirlas.

Precisó que la intervención de los terceros excluyentes no contiene una pretensión como tal, puesto que sólo se pidió declarar que el actor carece de acción resolutoria, por haber renunciado a ella.

Adujo que tal tópico amerita pronunciamiento por referirse a una cláusula contractual, citó el parágrafo segundo del contrato de permuta, extrajo que allí las partes renunciaron a la condición resolutoria y la declararon firme e irresoluble, en ejercicio de la autonomía de su voluntad; señaló que nada impedía tal renuncia.

Resaltó que el señor Ricardo Castiblanco en su testimonio narró haber sugerido a su hermano (demandante) los términos de la negociación, que esta se materializara mediante escritura pública y haber tenido la oportunidad de leer el contrato, también reconoció que su contenido correspondía a lo acordado entre el permutante y la sociedad demandada.

Rechazó el argumento del apoderado actor, respecto a que la renuncia era en relación con la forma de pago, dada la claridad del parágrafo bajo estudio. Recordó que la parte actora renunció a la pretensión subsidiaria de ordenar el cumplimiento del contrato, y que no se cuestionó la validez de las transferencias subsiguientes.

Concluyó que el demandante no podía elevar la pretensión de resolución por incumplimiento, porque la renunció, al margen de si hubo o no pago del precio o del abuso del derecho. Por tanto, con sustento en el artículo 282 del CGP declaró de oficio probada la excepción en comento, sin analizar los enervantes de mérito propuestos por el curador.

5.- La apelación

La parte demandante apeló la decisión, presentó los reparos concretos ante el juzgado A-quo, y los sustentó en esta instancia reprochando de la decisión, en síntesis, lo siguiente:

Se desconoció el incumplimiento de la demandada, en particular de la cláusula sexta del contrato, donde se obligó al pago del precio con el área de 1900 metros; también la mala fe de su contraparte, al constituir una fiducia sobre los bienes objeto de la permuta, pese a estar sujeta a unos resultados de construcción.

Aseguró que en las pretensiones se pidió declarar el incumplimiento del contrato de permuta, así como la cancelación de las tres escrituras subsecuentes; que no se analizó el origen de los inmuebles puesto que, sin importar quien sea fideicomitente, las transferencias subsiguientes están viciadas *“por el no pago de la compra”*.

Repitió que se renunció a la forma de pago y no a la condición resolutoria “*de todo el negocio*”, que las fiduciarias debieron saber del contrato de permuta y “*sabiendo que no se habían pagado los inmuebles*”, no debieron hacer los negocios que originaron el fideicomiso, arguyó que la decisión vulneró el debido proceso del demandante.

II.- CONSIDERACIONES

6.- Presupuestos procesales

El proceso se tramitó en forma que permite decidir de fondo la cuestión debatida, puesto que la demanda reúne los requisitos legales del ordenamiento procesal civil, el Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación, las partes tienen capacidad para comparecer al proceso y no se advierten nulidades que puedan invalidar lo actuado.

7.- Problema jurídico

De conformidad con los argumentos del recurso de apelación, el problema jurídico que aborda la Sala se contrae en determinar si en el caso concreto, la parte actora –de forma voluntaria- renunció a la condición resolutoria derivada del contrato de permuta objeto de litigio.

Así las cosas, se anuncia la confirmación de la sentencia apelada, por cuanto ninguno de los reproches de la parte recurrente resta efectos al parágrafo segundo contenido en el contrato de permuta, en donde las partes renunciaron, en forma expresa, a reclamar la resolución por incumplimiento.

8.- Respuesta al problema jurídico

La condición resolutoria tácita

8.1.- La cuestión propuesta en la demanda se limita a la resolución del contrato de permuta por incumplimiento contractual, y a las consecuencias que se derivan para la sociedad demandada, por infringir las estipulaciones contractuales.

Comporta recordar que el artículo 1602 del Código Civil señala que todo contrato *“legalmente celebrado es una ley para los contratantes”* y, por tanto, mientras no sea invalidado por causas legales o por la mutua voluntad de los contratantes, impone para ellos el deber de su cumplimiento⁴.

A su vez, el artículo 1609 de la misma obra, preceptúa que en los contratos bilaterales *“ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allane a cumplirlo en la forma y tiempo debidos”*, bajo el entendimiento de que son bilaterales aquellos en que las partes se obligan de manera recíproca (art. 1496 ibidem).

De esas normas se colige que la condición resolutoria tácita envuelta en los contratos bilaterales (o sinalagmáticos), consiste en el derecho de acción del contratante cumplido, para acudir al juez y solicitarle ordenar a su contraparte acatar lo pactado, o pedirle la resolución del contrato más la indemnización de perjuicios.

⁴ Lo que deberán hacer de buena fe quedando obligados no sólo a lo que reza el contrato sino también a todas las cosas que emanan de la naturaleza de la obligación o que la ley declare como pertenecientes a ella (art. 1603 ib.). El artículo 870 del Código de Comercio consagra la condición resolutoria tácita de los contratos bilaterales: *“(E)n los contratos bilaterales, en caso de mora de una de las partes, podrá la otra pedir su resolución o terminación, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con indemnización de los perjuicios moratorios”*.

Los presupuestos de la acción de resolución en comento son: la existencia de un contrato, el incumplimiento culposo, el daño y la relación de causalidad entre la infracción y el perjuicio⁵.

La renuncia a la condición resolutoria tácita

8.2.- Ahora bien, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de justicia admite la renuncia a la condición resolutoria, toda vez que *“es un derecho susceptible de ser dispuesto por cualquiera de los contratantes”*, en tanto, no violente o desconozca el orden público⁶.

En efecto, la doctrina de la Corte *“ha previsto la posibilidad de que las partes renuncien a la condición resolutoria que los contratos bilaterales llevan envuelta”*, en forma expresa o tácita, *“como quiera que ha entendido que se trata de una alternativa que consulta un interés netamente privado y que, por tanto, en su consagración no están comprometidos el orden público ni las buenas costumbres”*, por ello resulta disponible⁷.

Sin embargo, precisó la Corte en la primera sentencia referida que, en todo caso, *“debe verificarse que la renuncia no sea producto de una cláusula abusiva o del ejercicio de la posición dominante, porque en los últimos no es una renuncia que exprese la autonomía de la voluntad”* de los contratantes.

⁵ Así, la prosperidad de semejante supone la presencia y comprobación plena de los elementos que doctrinaria y jurisprudencialmente se han tenido para tal efecto, i) que exista un vínculo concreto de la naturaleza indicada entre quien como demandante reclama por la inapropiada conducta frente a la ejecución de un convenio y aquél que, señalado como demandado, es la persona a quien dicha conducta se le imputa (existencia de un contrato); ii) que esta última consista en la inexecución o en la ejecución retardada o defectuosa de una obligación que por mandato de la ley o por disposición convencional es parte integrante del ameritado vínculo (incumplimiento culposo), iii) y en fin, que el daño cuya reparación económica se exige consista, básicamente, en la privación injusta de una ventaja a la cual el demandante habría tenido derecho (daño) de no mediar la relación tantas veces mencionada (relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño).

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Exp. N.º 11001 31 03 042 2007 00067 01. Sentencia de Casación de marzo 23 de 2012.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Exp. N.º 47001-31-03-005-2016-00040-01. SC5312-2021. Sentencia de Casación de diciembre 1 de 2021.

Recapitulando, no hay ningún obstáculo para que las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y libertad negocial, decidan renunciar a la condición resolutoria tácita establecida para los contratos bilaterales; acto de disposición que no está prohibido por la ley ni por el orden público. No obstante, tal renuncia no aplica cuando devenga de una cláusula abusiva o de posición de dominio.

El caso concreto

8.3.- Pues bien, con base en la Escritura Pública número 4034 de julio 29 de 1994, se extrae por la Sala, que Gonzalo Castiblanco Cavalcanti celebró como permutante, con la sociedad Constructora Akoa Ltda. un contrato de permuta, en los términos señalados en los hechos de la demanda⁸.

No obstante, dicho contrato contiene una cláusula que a su tenor versa lo siguiente: “*PARÁGRAFO SEGUNDO: LOS CONTRATANTES en forma expresa declaran que renuncian a la condición resolutoria derivada de la forma de pago del precio del contrato, renunciando en consecuencia al ejercicio de la acción resolutoria y declarando la permuta firme e irresoluble*” -subraya fuera del texto original-.

En ese sentido, la escritura dejó claro que las partes renunciaron en forma expresa y clara a la acción resolutoria, siendo del caso privilegiar la libre voluntad de los contratantes, aspecto que no fue objeto de reproche por el recurrente, quien concentró su argumentación, en punto de la necesidad de examinar el fondo del tema planteado en las pretensiones, esto es, el incumplimiento y la mala fe de la demandada, análisis que resulta improcedente.

En efecto, como coligió el Juzgado A-quo, resulta infructuoso indagar si en el presente asunto se configuró el incumplimiento o la mala fe de

⁸ Archivo: Primera Instancia, 01 Cuaderno 01 Digitalizado, pdf, p. 14 a 23.

la constructora convocada. Ello, por cuanto aún de haberse probado que dicha sociedad no pagó la totalidad del precio, pactado mediante la transferencia del área antes referida, no es posible resolver el contrato de permuta porque las partes renunciaron a ese derecho.

Sin mayores esfuerzos interpretativos se extrae que los contratantes ajustaron su voluntad con la firme intención de excluir la resolución contractual, puesto que así lo convinieron de manera inequívoca. Sin que sea posible sostener que el demandante sólo renunció a la condición resolutoria por el no pago del precio, puesto que, recálquese, el párrafo segundo previó que las partes desistían de la acción resolutoria “*declarando la permuta firme e irresoluble*”.

Bajo tal panorama, en el *sub judice* la pretensión resolutoria que propuso el demandante no podía prosperar, porque él de manera expresa renunció al derecho de resolver la compraventa que celebró con Constructora Akoa Ltda., abdicación que se materializó en el párrafo precitado.

8.4.- Ahora bien, en el proceso no hay evidencia de que el consentimiento del actor fue viciado para que renunciara a la condición resolutoria, o que estuviese en posición tal que no pudiera discutir o negociar las condiciones contractuales. Al contrario, en audiencia de julio 13 de 2021 el testigo Ricardo Castiblanco Cavalcanti, hermano del demandante, citado por su conocimiento de la negociación, aseguró que el acuerdo iba a ser mediante documento privado, pero él intervino y le dijo al permutante que “*estaba loco*” por ello, se efectuó en escritura pública con la constancia del no pago del precio.

La juez le preguntó si la minuta fue redactada por las partes en conjunto y si el actor estuvo en condiciones de discutir los términos de la negociación, a lo cual el testigo respondió que “*mi hermano le impuso esa condición a Akoa (respecto del pago), que tenía que*

aparecer en la escritura” y que “si, pues él hizo su negocio finalmente, yo solamente llegué hasta ahí, de decirle póngase las pilas de que alguna manera quede claro cuál es el acuerdo que usted tiene con Akoa (...).” A ello, agregó que no estuvo presente en la firma de la escritura, pero se enteró por su hermano que *“él había puesto esa cláusula”*, y que el documento final protocolizado no difiere de lo pactado con la constructora⁹.

También se recibió el interrogatorio de la representante legal de Corficolombiana S.A. quien señaló, no tener ningún vínculo con el demandante y la constructora demandada, asimismo, dijo desconocer los pormenores de la negociación¹⁰ en contienda. En ese orden de ideas, no existe prueba de que las condiciones negociales fueran impuestas, más bien, los elementos de juicio reseñados muestran que el demandante pudo discutirlos.

Por tanto, la eventual infracción de los compromisos aludidos por la constructora demandada no afecta la eficacia de la renuncia válida que se hizo a la condición resolutoria; significando esto que, en el evento de infracción en el pago del precio, no era posible acudir a la resolución y, por ende, el actor debía acudir a otro tipo de acción para reclamar su derecho.

9.- Conclusión

De lo expuesto fluye que las pretensiones de la demanda son imprósperas, tal y como concluyó el juzgado A-quo, porque el demandante renunció de manera expresa al ejercicio de la acción resolutoria.

⁹ Archivo: 16. Audiencia de julio 13 de 2021. Minutos 1:15:47 a 1:31:02 de la grabación.

¹⁰ Archivo: 16. Audiencia de julio 13 de 2021. Minutos 27:32 a 50:22 de la grabación.

Por ello, sin que sean necesarias otras consideraciones, se impone la confirmación de la sentencia apelada, sin condena en costas al estar representada la parte demandada por curador ad-litem.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso verbal de Jaime Gonzalo Castiblanco Cavalcanti contra Constructora AKOA S.A.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

Firmado Por:

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

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **73f1d2f39f09b83cae7d836ab1c50e7d35f05ecb7e133dce07641aa1929ff42b**

Documento generado en 30/05/2023 04:14:44 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso ejecutivo de **JORGE ENRIQUE LOZANO FLÓREZ** contra **JUAN CARLOS TRUJILLO BERNAL**. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-027-2021-00380-01.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **DEVOLUTIVO** el recurso de apelación interpuesto por el ejecutado en contra de la sentencia proferida el 24 de marzo de 2023, por el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, se concede a la parte 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: 027-2021-00380-01.

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

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: **39486e176b63b807fa267ed8edf27c47717d50a5794ce1fa8fa80aab53d58599**

Documento generado en 30/05/2023 03:32:52 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., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Proceso ejecutivo de Roberto Urueña Cervera y Amparo Sánchez Gómez contra Elbert Huertas Romero

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra el auto de 2 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de la ciudad para rechazar de plano una solicitud de nulidad, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. La confirmación del auto apelado se impone con sólo recordar que la parte que reclame la invalidez de la notificación del auto que lo vinculó al proceso, debe hacerlo en el primer momento de su intervención, porque si actúa en el juicio sin proponerla, el legislador considera saneada la nulidad, si es que la hubo. Así lo establece el Código General del Proceso en sus artículos 135 –inciso 2- y 136 –num. 1-.

Desde esa perspectiva, es claro que la nulidad propuesta debía rechazarse porque el demandado compareció al proceso sin alegar su falta de enteramiento. Lo hizo al atender la diligencia de secuestro¹; también a través de memorial de 21 de septiembre de 2022, en el que le pidió al juez que “valore de forma minuciosa y detallada el aviso de remate del predio embargado”², dado que había revisado “el proceso en la página de la rama judicial, y los datos no corresponden a los del aviso”³; asimismo, mediante

¹ Carp. 01CopiaCuadernoPrincipal/02CopiaCd168, archivo 23, min. 00:35.

² Carp. 01CopiaCuadernoPrincipal, pdf. 01CopiaCuadernoPrincipal, p. 270 – 271.

³ Carp. 01CopiaCuadernoPrincipal, pdf. 01CopiaCuadernoPrincipal, p. 271.

República de Colombia



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

escrito del día siguiente, cuando reclamó amparo de pobreza⁴, concedido en auto de 13 de octubre siguiente⁵. Y qué decir del abogado designado como defensor de oficio, quien -en su primera actuación- no alegó ninguna inconsistencia en la notificación, sino que recurrió dicha providencia⁶.

Incluso, aunque no se tuviera en cuenta la actuación del abogado, por las razones que él alega, las de su procurado son elocuentes e impiden tramitar la nulidad solicitada.

2. Así las cosas, se confirmará el auto apelado. No se condenará en costas al recurrente por tener amparo de pobreza.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **CONFIRMA** el auto de 2 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE

⁴ Carp. 01CopiaCuadernoPrincipal, pdf. 01CopiaCuadernoPrincipal, p. 295 - 296.

⁵ Carp. 01CopiaCuadernoPrincipal, pdf. 01CopiaCuadernoPrincipal, p. 298.

⁶ Carp. 01CopiaCuadernoPrincipal, pdf. 01CopiaCuadernoPrincipal, p. 310.

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: **d9116d40cf3fa8e1c2f9c7054985ec7a3d3a52da860499c91760e79104080f67**

Documento generado en 30/05/2023 04:04:05 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103029-2021-00011-01
Demandante: Olmedo Hoyos Mesa
Demandado: Mónica Marcela Rosas Suárez
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación sentencia – admite

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Vista la actuación surtida en primera instancia, se dispone:

1. Téngase en cuenta que la demandada otorgó poder especial a Grupo Greco Abogados S.A.S. (folios 4 y 5 del pdf 28 del cuad. ppal.), y que su anterior apoderado, doctor Erwin Camacho Galindo, expidió paz y salvo de honorarios (folio 6 ídem).
2. Se reconoce personería al abogado Juan Carlos Castro Alcarcel como apoderado judicial de la demandada, en los términos del escrito de sustitución otorgado por la referida persona jurídica (folio 3 ídem).
3. En el efecto devolutivo, admítase el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 18 de abril de 2023, proferida por el Juzgado 29 Civil del Circuito.

De acuerdo con el art. 12, inciso 3°, de la ley 2213 de 2022, aplicable a este caso, deberán atenderse las cargas para sustentación del recurso contra la sentencia y la réplica respectiva. Con la prevención de que si no hay ninguna forma de sustentación del recurso “*se declarará desierto*”.

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



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

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

Notifíquese.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Isaza Davila', is shown within a light gray rectangular box.

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

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103030-2015-00464-01
Demandante: Colpatría Red Multibanca Colpatría
Demandado: Jorge Moreno Ramírez
Proceso: Ejecutivo
Trámite: Apelación sentencia – admite

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

En el efecto devolutivo, admítase el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de 19 de diciembre de 2022, proferida por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá.

De acuerdo con el art. 12, inciso 3°, de la ley 2213 de 2022, aplicable a este caso, deberán atenderse las cargas para sustentación del recurso contra la sentencia y la réplica respectiva. Con la prevención de que si no hay ninguna forma de sustentación del recurso “*se declarará desierto*”.

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

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

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

Notifíquese.

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



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

**Expediente No. 11001-31-03-031-2021-00039-01
Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
Demandado: JOSÉ AGUSTIN ACUÑA CARMONA y otros.**

Se resuelve el recurso de reposición que el apoderado de la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A.S. formuló contra el auto del 28 de abril de 2023, mediante el cual se declaró desierta la apelación promovida contra la sentencia de primera instancia del 15 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, pues no se sustentó oportunamente ante este Tribunal.

ANTECEDENTES

Baste memorar que el representante censuró la mentada determinación, señalando que su alzada fue argumentada en debida forma y dentro del término legal ante el *a-Quo*. En ese orden de ideas, consideró que el escrito presentado ante el Juez de primer grado, el 21 de febrero de 2023, explica de manera fundamentada los motivos de inconformidad, por lo que, en virtud del principio de economía procesal, el referido documento hace las veces de sustentación ante el Tribunal y resulta suficiente para desatar el recurso vertical.

CONSIDERACIONES

Las normas procedimentales atinentes a la apelación contra sentencias civiles, esto es, el Código General del Proceso y la Ley 2213 de 2022, contemplan tres supuestos fácticos: **i)** que, para conceder la alzada, en primera instancia es menester expresar los reparos contra

el primer fallo, **ii)** que la sustentación de tales objeciones se debe hacer ante el Superior, y **iii)** que la ausencia de la última de las actuaciones descritas deriva en la deserción del recurso mismo.

Explicado lo anterior, no se puede concluir que por las vicisitudes de la pandemia que trajo consigo la expedición del Decreto 806 de 2020, ratificado y convertido en ley desde el 13 de junio de 2022, dicha exigencia se eliminó, pues en el canon 12 de la norma ahora vigente, el Legislador estableció expresamente que: “[e]jecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, **el apelante deberá sustentar el recurso** a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. (...) Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto” (Resalta la Magistrada).

De la disposición en cita, véase que ésta no es ambigua ni tampoco admite interpretación contraria a la fatal consecuencia de no defender la censura ante el juzgador de segundo grado. Ello, pues fue el mismo Legislador quien estableció los términos y oportunidades para que las partes cumplan sus actos procesales los que, conforme el artículo 117 del Código procedimental actual, “son *perentorios e improrrogables*”, lo cual significa que es imperativo para los sujetos procesales observar los mismos por tratarse de normas de orden público (artículo 13 *ibídem*).

Lo anterior tiene soporte además en lo enseñado por la Corte Constitucional en sentencia C-420 de 2020, en la que declaró la exequibilidad sin condición del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, ahora vigente según el artículo 12 de la Ley 2213, de lo que resulta forzoso concluir que más allá de las consideraciones allí vertidas, al Funcionario judicial no le es dado efectuar análisis alguno para determinar si el cumplimiento del referido canon ante el *a-Quem* es o no facultativo para las partes y si, en consecuencia, la explicación anticipada de los reparos ha de aceptarse como sustentación en virtud del principio de economía procesal.

Luego, con fundamento en lo apenas expuesto, no es posible tener en cuenta el memorial radicado en primera instancia dentro del término de ejecutoria de la providencia escrita en la que se profirió fallo,

en tanto – se reitera – la sustentación solo puede presentarse ante el Superior y en el momento procesal específico para ese propósito.

Por lo dicho, no resulta plausible en el ordenamiento jurídico desconocer las reglas que rigen las actuaciones judiciales, menos aún pretender beneficiarse o sacar provecho cuando es un principio del derecho que a nadie le está permitido invocar su propia torpeza - *nemo auditur proprium turpitudinem allegans*-, en tanto, se reitera, no se actuó en el margen temporal establecido en la Ley 2213 de 2022.

Entonces, de la exposición efectuada y sin más consideraciones que se tornen inanes, se mantendrá el auto recurrido.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto del 28 de abril de 2023, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Por Secretaría **DEVUÉLVASE** el expediente digital a la dependencia de origen, para lo de su cargo.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

| | |
|------------|---|
| Proceso | Ejecutivo para la efectividad de la garantía real |
| Demandante | Bancoomeva S.A. |
| Demandado | Giovanni Alexander Petrelli Molano |
| Radicado | 110013103 032 2021 00401 01 |
| Instancia | Segunda |

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión del 17 de mayo de 2023

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el ejecutado Giovanni Alexander Petrelli Molano, en contra de la sentencia proferida en audiencia el 05 de agosto de 2022 por el Juzgado 32 Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones¹

Bancoomeva S.A., solicitó librar mandamiento de pago en su favor y en contra de Giovanni Alexander Petrelli Molano, de la siguiente manera:

1.1. Pagaré nro. 5081011023800:

i) \$17.057.134 como saldo insoluto.

¹ Cuaderno de primera instancia, archivo 01, páginas 59 y ss.

ii) Por los intereses de mora causados desde el 30 de enero de 2021, hasta el pago total de la obligación.

1.2. Pagaré nro. 05081558160800:

i) \$279.995 como cuota de capital causada y no pagada, que debió ser amortizada el 25 de agosto de 2020.

ii) Por los intereses de mora sobre la anterior desde el 26 de agosto de 2020, hasta el pago total de la obligación.

iii) \$1.294.758 como interés de plazo o corriente causado y no pagado desde el 25 de agosto de 2020 y hasta el día anterior a la presentación de la demanda, a la tasa del 13.21% efectivo anual.

iv) \$282.538 como cuota de capital causada y no pagada, que debió ser amortizada el 25 de septiembre de 2020.

v) Por los intereses de mora sobre la anterior desde el 26 de septiembre de 2020, hasta el pago total de la obligación.

vi) \$1.292.215 como interés de plazo o corriente causado y no pagado desde el 25 de septiembre de 2020 y hasta el día anterior a la presentación de la demanda, a la tasa del 13.21% efectivo anual.

vii) \$285.104 como cuota de capital causada y no pagada, que debió ser amortizada el 25 de octubre de 2020.

viii) Por los intereses de mora sobre la anterior desde el 26 de octubre de 2020, hasta el pago total de la obligación.

ix) \$1.289.649 como interés de plazo o corriente causado y no pagado desde el 25 de octubre de 2020 y hasta el día anterior a la presentación de la demanda, a la tasa del 13.21% efectivo anual.

x) \$287.694 como cuota de capital causada y no pagada, que debió ser amortizada el 25 de noviembre de 2020.

xi) Por los intereses de mora sobre la anterior desde el 26 de noviembre de 2020, hasta el pago total de la obligación.

xii) \$1.287.059 como interés de plazo o corriente causado y no pagado desde el 25 de noviembre de 2020 y hasta el día anterior a la presentación de la demanda, a la tasa del 13.21% efectivo anual.

xiii) \$290.307 como cuota de capital causada y no pagada, que debió ser amortizada el 25 de diciembre de 2020.

xiv) Por los intereses de mora sobre la anterior desde el 26 de diciembre de 2020, hasta el pago total de la obligación.

xv) \$1.284.446 como interés de plazo o corriente causado y no pagado desde el 25 de diciembre de 2020 y hasta el día anterior a la presentación de la demanda, a la tasa del 13.21% efectivo anual.

xvi) \$292.944 como cuota de capital causada y no pagada, que debió ser amortizada el 25 de enero de 2021.

xvii) Por los intereses de mora sobre la anterior desde el 26 de enero de 2021, hasta el pago total de la obligación.

xviii) \$1.281.809 como interés de plazo o corriente causado y no pagado desde el 25 de enero de 2021 y hasta el día anterior a la presentación de la demanda, a la tasa del 13.21% efectivo anual.

xix) \$140.823.636 como capital acelerado.

xx) Por los intereses de mora sobre el anterior desde la fecha de presentación de la demanda, hasta el pago total de la obligación.

1.3. El embargo y secuestro del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria nro. 50C-1211828 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro, en el que recae la hipoteca abierta constituida y que presta mérito ejecutivo.

1.4. Por las costas del proceso.

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

Bancoomeva S.A., arguyó respecto a los pagarés objeto de cobro que Giovanni Alexander Petrelli Molano:

2.1. Suscribió como deudor el nro. 5081011023800 por \$25.000.000, obligación que presenta un saldo insoluto de \$17.057.134. El extremo incumplió con los pagos acordados e incurrió en mora desde el 29 de enero de 2021.

2.2. Suscribió como deudor el nro. 05081558160800 por \$171.948.000, obligación que presenta un saldo insoluto de \$142.262.223. El extremo incumplió con los pagos acordados e incurrió en mora desde el 25 de agosto de 2020.

2.3. El demandado para garantizar las sumas recibidas constituyó a favor del acreedor hipoteca abierta sin límite de cuantía sobre el bien inmueble de su propiedad, distinguido con matrícula inmobiliaria 50C-1211828 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro.

3. Mandamiento de pago²

² Ibidem, archivo 07.

El 06 de diciembre de 2021 se libró mandamiento de pago ejecutivo, en la forma pedida por el activo.

4. Posición de la parte pasiva³

Giovanni Alexander Petrelli Molano *i)* se pronunció sobre cada uno de los hechos y *ii)* elevó como excepciones de mérito a) pago de la obligación; b) ausencia de claridad y expresividad en el título 5081011023800; c) falta de exigibilidad de la obligación anterior; d) falta de exigibilidad de la obligación del pagaré 0508 15581608 00; e) cobro de lo no debido; f) uso de la posición dominante; g) mala fe; y h) la excepción genérica.

5. Sentencia de Primera Instancia⁴

El Juzgado 32 Civil del Circuito de la ciudad, en sesión de audiencia de instrucción y juzgamiento del 05 de agosto de 2022, dispuso *i)* acoger la excepción de cobro de lo no debido, en cuanto a los intereses moratorios reclamados sobre la cantidad de \$2.145.079, incluidos en el saldo del crédito incorporado en el pagaré No. 5081011023800 por \$17.057.134, cuando el saldo de capital correspondía a \$14.912.055; *ii)* desestimar las demás excepciones de mérito propuestas; *iii)* ordenar seguir adelante la ejecución conforme al mandamiento de pago, salvo la modificación vista; *iv)* decretar el remate del bien inmueble hipotecado; *v)* practicar la liquidación del crédito; y *vi)* condenar en costas al demandado.

Para llegar a la determinación anterior, el *a quo* adujo, que no fueron probadas circunstancias que hicieran ineficaz la obligación; y motivó frente a las excepciones:

- De pago: Señaló que hubo variaciones en el comportamiento del crédito, en el plazo y las cuotas, pero no se discutió su novación, la que no se produjo; ni se probó la ineficacia, la transgresión a normas de orden público, el pago total, ni

³ Ibidem, archivos 12 y 15.

⁴ Ibidem, grabación archivo 32, minutos 03:08:00 a 04:08:00 y archivo 34.

el cobro de intereses en exceso dentro del crédito de vivienda o de dineros que no estuvieran a su cargo.

- La de ausencia de claridad y la falta de exigibilidad del crédito rotatorio: Observó que la entidad bancaria aceptó haber incluido capital e intereses en la suma cobrada; lo que pudo ser procedente en los términos del artículo 886 del Código de Comercio, de haberse pactado, al tratarse de un convenio en materia mercantil como crédito de consumo; empero, al no encontrarse esa estipulación los rubros debían separarse para seguir adelante con la ejecución, sin perder “*expresitud*”, ni claridad.

No halló incidencia en que los títulos estuvieran fechados en el 2012, al no encontrar ningún factor de ineficacia y estar habilitado el acreedor para diligenciar los espacios en blanco; sin darse una alegación puntual para probar que se llenaron contrariando las instrucciones o su falsedad ideológica; ni aún, de oficio.

- La falta de exigibilidad del crédito de vivienda: explicó que el hecho de no haberse contado la ampliación del plazo desde el momento en que se suscribió el pagaré en septiembre de 2012, no puede decirse que no es exigible; el deudor aceptó que en “*julio*” recibió un correo donde le decían que se sujetaría a 240 meses, sin quedar claro desde cuándo se iban a contar; pero desde el 2016 al 2020 no hubo reclamación por el interesado; quien aceptó que hubo mora, sin desvirtuarse tal situación o la fecha aducida.

- El cobro de lo no debido: aceptó que no estaba facultado Bancoomeva para cobrar intereses sobre intereses, lo que llevaría a introducir la modificación a la ejecución.

- La posición dominante: acotó en el caso que, a la posibilidad dada al deudor de uso del crédito activo no puede atribuírsele un daño, más cuando este se regula por una tasa de interés distinta al de vivienda, estas pueden ser más altas; y no se le puede endilgar un abuso.

- Mala fe: no la encontró evidenciada por haber presentado la ejecutante la demanda en dos oportunidades; puesto que, ello podía hacerse. Adicional, la buena fe se presume, contrario, la mala debe probarse.

6. Recurso de Apelación

El apoderado del ejecutado Giovanni Alexander Petrelli Molano, impetró recurso de apelación tendiente a la revocatoria de la sentencia rebatida; el que fue concedido en el efecto devolutivo. Los reparos formulados ante el juez de primera instancia y sustentados en esta sede⁵, se sintetizan para su solución de la siguiente forma:

6.1. Se incurrió en error al continuarse la ejecución por el pagaré nro. 5081011023800, porque se reconoció que el título estaba mal diligenciado y que en la suma reclamada se capitalizaban intereses; por lo que no debió prosperar el cobro de esa obligación, al no cumplir con ser clara, expresa y exigible y contrariar el principio de literalidad de los títulos valores.

6.2. Con el pagaré nro. 05081558160800 se rompió por completo la exigibilidad y la literalidad, porque al establecerse un nuevo plan de pagos cambió el tenor del título valor, al modificarse la cuantía y el vencimiento, sin tener en cuenta la voluntad del deudor. Debió suscribirse un nuevo documento; al no guardar ahora la *“más mínima similitud con lo que en verdad le están cobrando”*.

La solicitud realizada por el ejecutado llevó a una ampliación del plazo de 240 meses; en ese orden, la última cuota debió fijarse para el 25 de octubre de 2032 y no como lo adujo la demandante, para el 25 de junio de 2036; lo que conduciría a cancelar cuatro años más; y aunado, no se reconoció lo abonado desde el 25 de noviembre de 2012 hasta el 25 de julio de 2016.

6.3. No puede existir diferencia entre las obligaciones que constan en el pagaré, las que aparecen en el plan de pagos y las que efectivamente se cobran; sin

⁵ Ibidem, grabación 32, minutos 04:02:00 y ss., y cuaderno 02, archivo 06.

que puede excusarse la ejecutante en la solicitud de un nuevo plazo para justificar la modificación introducida sin la suscripción de un nuevo título valor; lo que había llevado en anterior al rechazo de la demanda con radicado 2021-00481 presentada ante el Juzgado 47 Civil del Circuito de la ciudad.

6.4. Debió declararse la excepción de pago de la obligación porque fueron aportados los comprobantes de lo recibido por la entidad en cuantía de \$90.285.127, sin probarse la aplicación de los mismos; contrario, Bancoomeva se limitó a indicar que estaban en el plan de pagos. Era necesario que la demandante demostrara cómo se debitaron los dineros, los porcentajes destinados a intereses y a capital, la tasa de liquidación; más cuando se alegó mora en \$142.262.223, el crédito inicial era de \$171.948.000, y en ese orden, solo se tendría disminuido en \$29.685.777.

7. Intervención del no recurrente.

Bancoomeva S.A., presentó oportunamente escrito como oposición al recurso planteado por su contraparte⁶.

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia del Tribunal está delimitada por los puntos de controversia expuestos en la sustentación de la apelación, por lo que están vedados los temas que no hayan sido debatidos frente al fallo de primera instancia como enmarcan los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso; salvo la revisión oficiosa de los títulos, como ha dispuesto la jurisprudencia del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Civil; y como seguidamente se detallará.

2. Desde ahora se advierte que será confirmada la sentencia al no hallarse el peso requerido para atender las reclamaciones formuladas por el extremo pasivo; para lo que se precisa que la decisión fue recurrida únicamente por el ejecutado en punto a derribar la orden de seguir adelante con la ejecución.

⁶ Cuaderno de segunda instancia, archivo 07.

3. En el caso concreto la protesta se ha suscitado en el marco fáctico fijado para el cobro ejecutivo de los pagarés nro. 5081011023800 cupo de crédito rotatorio y nro. 05081558160800 crédito hipotecario en pesos, cubiertos con la garantía real abierta de primer grado sin límite de cuantía, constituida por escritura pública nro. 4947 del 21 de septiembre de 2012 de la Notaría Trece del Círculo de Bogotá, D.C., que grava el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 50C-1211828 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro, que se verifica inscrita⁷; de los que es beneficiaria Bancoomeva S.A., y obligado Giovanni Alexander Petrelli Molano.

4. Para el marco jurídico se destaca lo referido en el artículo 422 del Código General del Proceso *“[p]ueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.”*

Ha explicado la jurisprudencia Constitucional, que de dicha regla se deriva que los títulos ejecutivos deben gozar de dos tipos de condiciones: *i)* formales; y *ii)* sustanciales⁸.

Las condiciones formales *“[c]onsisten en que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación (i) sean auténticos y (ii) emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, o de un acto administrativo en firme”*.

Por lo anterior, se ha enseñado que *“el título ejecutivo puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, o complejo, cuando está integrado por un*

⁷ Cuaderno de primera instancia, archivo 04, páginas 40 a 45, anotación nro. 010.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-283 del 16 mayo de 2013. M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

conjunto de documentos que demuestran la existencia de una obligación”

Las condiciones sustanciales “[e]xigen que el título ejecutivo contenga una prestación en beneficio de una persona. Es decir, que establezca que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar, o de no hacer, que debe ser clara, expresa y exigible”.

A su turno, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia⁹ ha explicado sobre los requisitos contenidos en el artículo 422 del estatuto procesal en comentario:

“La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo.

La expresividad, como característica adicional, significa que la obligación debe ser explícita, no implícita ni presunta, salvo en la confesión presunta de las preguntas asertivas. No se trata de que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación, por cuanto lo meramente indicativo o implícito o tácito al repugnar con lo expreso no puede ser exigido ejecutivamente. Tampoco de suposiciones o de formulación de teorías o hipótesis para hallar el título. Y es exigible en cuanto la obligación es pura y simple o de plazo vencido o de condición cumplida.”

5. En cuanto a los requisitos que de forma oficiosa debe auscultar el sentenciador de única, primera o segunda instancia en torno a los títulos ejecutivos en recaudo¹⁰, es preciso advertir que, no se observan cuestiones disímiles para desatar, ajenas a los desacuerdos planteados en los reparos que habilitaron esta alzada en cuanto a la literalidad, claridad y exigibilidad; aspectos que seguidamente serán abordados.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC3298-2019. MP. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC3298-2019. MP. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

“En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...) Sobre esta temática, la Sala ha indicado que “la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se proferían en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...)”.

“De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...)”.

6. Se pasan a resolver los puntos de apelación de forma conjunta, al depender todos ellos de iguales fundamentos fácticos y jurídicos para ser zanjados:

6.1. Lo correspondiente al pagaré nro. 5081011023800 (punto de apelación 1).

Para esta Corporación el título en cobro se erige con fuerza ejecutiva sin mayores miramientos en contra del deudor; en tanto, la modificación realizada por el sentenciador de primer grado fue correcta en el marco de sus facultades, para precisar los conceptos que de forma conjunta se establecieron en el punto 6 del pagaré; sin que los defectos aducidos por el impugnante tengan la virtualidad de desconocer los aspectos propios de la naturaleza coercitiva del derecho incorporado. Para ello se estudia:

6.1.1. El documento nro. 5081011023800 cupo de crédito rotatorio¹¹, tiene como información relevante: *i*) fecha de suscripción: 17 de agosto de 2011, *ii*) monto de crédito: \$25.000.000, *iii*) valor del pagaré o saldo insoluto de la obligación en la fecha de diligenciamiento del pagaré: \$17.057.134, *iv*) tasa de interés remuneratorio: 19,41; *v*) fecha de vencimiento de la obligación incorporada: 29 de enero de 2021; y *vi*) la cláusula decimoprimera que señala:

“DECIMO PRIMERO: De conformidad con lo establecido en el artículo 622 del Código de Comercio, expresamente autorizo (amos) BANCOOMEVA y/o a quien represente sus derechos para llenar los espacios en blanco contenidos en el Encabezamiento de este pagaré, de acuerdo con las instrucciones Indicadas en la presente cláusula. Para el efecto (1) el número del pagaré será el que corresponda al consecutivo que lleve BANCOOMEVA; (2) el espacio del(las) otorgante(s) se diligenciará con nuestro(s) nombre(s) e Identificación(es) o los del apoderado especial en caso de ser aplicable; (3) el espacio del(los) deudor(es) u obligado(s) se diligenciará con el(las) nombre(s) e identificación (es) del (los) beneficiario(s) del crédito relacionado(s) en la carta de aprobación del mismo; (4) la fecha de suscripción del pagaré será la del día en que se suscriba el contrato de apertura de crédito que dio origen a su emisión; (5) La fecha de vencimiento será la que corresponda al día en que se llenen los espacios en blanco del título valor. (6) El valor de la obligación incorporada al presente pagaré corresponderá al saldo insoluto por concepto de capital e intereses remuneratorios liquidados hasta la fecha en que se llenen los espacios en blanco del mismo, correspondientes a las utilizaciones de las disponibilidades monetarias generadas a mi (nuestro) favor en desarrollo del contrato de

¹¹ Cuaderno 01, páginas 65 a 67.

apertura de crédito, en la modalidad de crédito rotatorio” (...)

(Subraya fuera del texto)

6.1.2. Recalcó el recurrente que el capital de la obligación es \$14.912.055 y no \$17.057.134, lo que se encuentra plenamente probado; de ahí que, se dio un cobro de lo no debido; y al no ser claro, expreso y mucho menos exigible el pagaré, por el mal diligenciamiento y la capitalización de intereses, no debió continuarse con la ejecución.

6.1.3. En la sentencia de primer grado, el *a quo* acogió la excepción de cobro de lo no debido y separó la suma indicada como saldo insoluto, para precisar que, \$14.912.055 correspondían al capital y \$2.145.079 a intereses causados hasta que se hizo exigible el crédito, el 30 de enero de 2021; razón por la que pasó a modificar lo dispuesto en el mandamiento de pago y con ello, la forma en que debía seguirse adelante con la ejecución.

6.1.4. Al respecto se evidencia que Bancoomeva S.A., estaba autorizado bajo la cláusula decimoprimera para diligenciar el título valor en la forma en que lo hizo; es decir, para señalar que el saldo insoluto correspondía al resultado de sumar capital e intereses; empero, lo que no podía era exigir ese monto como si se tratara del inicialmente prestado, porque no lo era; y al no haber convenido las partes que se podía capitalizar interés o cobrar interés sobre el interés, lo propio para demandar era diferenciar los valores. La postura de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sobre esa materia ha sostenido:¹²

“3.2.2.- En general, liquidar intereses sobre intereses remuneratorios pendientes, es una práctica que se encuentra prohibida, según los artículos 1617 y 2235 del Código Civil, y 886 del Código de Comercio, a no ser que, como lo indica esta última norma, en operaciones mercantiles, medie demanda judicial o exista acuerdo entre las partes, siempre y cuando, en uno y otro evento, se trate de intereses debidos con un año de anterioridad, o sean operaciones en que se permita la capitalización de intereses, como acaece con los créditos a largo plazo, en los términos del artículo 64 de la Ley 45 de 1990.”

(Subraya fuera del texto)

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC10152-2014. MP. Dra. Margarita Cabello Blanco.

Nótese que esa estipulación (la cláusula 11ª) al firmarse el contrato, fue asentada por el ejecutado, quien facultó al acreedor, no solo para completar la información al momento de un eventual incumplimiento y activar los mecanismos de recaudo; sino que respalda, que conoció los detalles y condiciones del cupo activo.

Ahora, para desagregar lo que se probó pertenecía a capital y a interés remuneratorio la judicatura a cargo se valió de la falta de estipulación del cobro de intereses sobre intereses y en ese orden, estar impedido el tenedor del título para actuar de ese modo; pero inapropiado resulta pretender que, por ello, debiera desecharse el instrumento; sobre lo cual ha sostenido la doctrina:¹³

“E) Los efectos de la integración abusiva no se agotan en sí misma. El tema amerita una explicación. No es siempre la nulidad del título lo que se deriva de probarse la integración abusiva, como equivocadamente se ha dicho, sino la inoponibilidad de las cláusulas insertas en contravención a lo convenido. Es válido el título en todo lo que se halle conforme a las instrucciones. El efecto es parecido a la de la alteración arts. 631 y 784-5. Es una prevalencia de las instrucciones sobre el texto literal del título valor. Tal sería el caso de que si la autorización es la de un llenado por un millón y el beneficiario o endosatario lo llena por dos millones, prevalece por la suma de uno solamente.”
(Subraya fuera del texto)

Para superar lo anterior debe preverse, que el estatuto procesal civil en el inciso primero del artículo 430 propende porque el juez adecúe la orden de pago y la dicte, bien en la forma pedida “o en la que aquel considere procedente”; lo que se refuerza con la línea del Alto Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria en lo Civil, que sostiene que aún en la sentencia (en cualquiera de las instancias), el funcionario judicial está facultado para revisar “*incluso ex officio*” el soporte del recaudo; y acondicionar la pretensión de cara a lo que acredita el documento, lo que no solo es factible, sino un deber – obligación.¹⁴

6.1.5. Lo acaecido, de ninguna manera altera las condiciones formales, ni las sustanciales del instrumento, porque lo fallado resulta proporcional con lo probado

¹³ Trujillo C. B. (2012). *De los títulos valores: Parte General*. Leyer. Pág. 491.

¹⁴ Ver cita anterior: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC3298-2019. MP. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

y la aceptación que el ejecutado realizó de haber adquirido ese compromiso y no haberse descargado por el pago la obligación que encierra el título valor, ni extinguido bajo ninguno de los institutos enunciados en el artículo 1625 del Código Civil.

La Corte Suprema de Justicia¹⁵ puntualizó respecto a los efectos de no llenarse el título valor conforme a las instrucciones que: *“la inobservancia de las instrucciones impartidas para diligenciar los espacios en blanco dejados en un título valor no acarrea inexorablemente la nulidad o ineficacia del instrumento, pues, de establecerse la desatención de tales autorizaciones, lo que se impone es ajustar el documento a los términos originalmente convenidos entre el suscriptor y el tenedor.”*

En efecto, el saldo insoluto correspondía a lo que se cobraba y el sentido para solucionar lo propuesto a través del medio exceptivo, no fue forzado ni alejado de su literalidad. Debe recordarse que, el señor Giovanni Alexander Petrelli Molano para el momento del diligenciamiento del pagaré en efecto adeudaba \$14.912.055 de capital y \$2.145.079 de interés de plazo, los que suman \$17.057.134; y ello no se desvirtuó.

Bajo este panorama no prospera el punto de apelación.

6.2. Lo correspondiente al pagaré nro. 05081558160800 (puntos de apelación 2, 3 y 4).

6.2.1. El crédito hipotecario en pesos nro. 05081558160800,¹⁶ tiene como información relevante: *i)* fecha de suscripción el 27 de septiembre de 2012, *ii)* monto de crédito \$171.948.000, *iii)* plazo 180 meses, *iv)* tasa remuneratoria 12%, *v)* destino del crédito: hipotecario, *vi)* número de cuotas 180, *vii)* valor cuota \$2.063.665, *viii)* fecha de pago de primera cuota 25 de noviembre de 2012, *ix)* sistema de amortización en pesos y, *x)* según el parágrafo de la cláusula primera la suma recibida a *“título de mutuo con interés”* sería destinada de conformidad con lo

¹⁵ Sentencia (acción de tutela del 8 de Sep. De 2005) Mag. Ponente: César Julio Valencia Copete.

¹⁶ Cuaderno 01, archivo 01, páginas 68 a 72.

regulado en la Ley 546 de 1999.

6.2.2. Refirió el censor que, el involucrado rompe el principio de exigibilidad y en especial la literalidad de los títulos valores porque al variar las condiciones y establecerse un nuevo plan de pago, se cambió por completo el tenor del título por modificación de la cuantía y el vencimiento, sin tener en cuenta la voluntad del deudor, y sin tener similitud con el traído a cobro.

6.2.3. Al efecto se tiene, que frente al crédito no hubo novación, ni reestructuración; y no se trata de una obligación adquirida con anterioridad a diciembre de 1999¹⁷ y, por tanto, su lectura debe hacerse dentro de lo que potestativamente las partes acordaron en un momento inicial, y en ulterior, para ampliar los plazos.

6.2.4. De la evaluación simple del pagaré y lo reseñado en el cuerpo de la demanda no se establece discordancia, puesto que, el monto del crédito fue de \$171.948.000; es decir, directamente en pesos (no en Unidades de Valor Real – UVR); lo que se está cobrando de \$142.542.218, es inferior a lo inicialmente pactado; y el histórico de ese producto financiero señala que, para el 25 de agosto de 2020 ese era el saldo capital que se adeudaba.¹⁸

Al fijarse el litigio¹⁹, las partes estuvieron de acuerdo (entre otros puntos) con que, las condiciones habían cambiado sin generarse un nuevo documento; sin tener unanimidad en lo que varió, precisamente porque ahí fundaba los medios exceptivos; sin embargo, ello no fue unilateral y menos inconsulto, porque este aceptó que había solicitado ante Bancoomeva S.A., un ajuste de sus condiciones,

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC2252-2020. MP. Dr. Álvaro Fernando García Restrepo.

“4. Así las cosas, de entrada es necesario para la Sala precisar, que tratándose del derecho a la reestructuración de los créditos de vivienda bajo el amparo de la Ley 546 de 1999, la Sala ha considerado que:

«[Del] artículo 42 de la Ley 546 de 1999, se extrae el deber ineludible para las entidades financieras, de reliquidar y reestructurar los créditos de vivienda en UP/AC, vigentes al 31 de diciembre de 1999 (...) cuya recuperación pretendían ante los estrados judiciales, pues, para esa fecha todos ellos quedaron con la posibilidad de replantear la forma de pago, de acuerdo con las condiciones económicas de los propietarios que estaban en peligro de perder su lugar de habitación. (...)

Si tal falencia no es advertida al momento de librar mandamiento de pago, exige un pronunciamiento de los falladores a petición de parte o por vía del examen oficioso de los instrumentos representativos del crédito cobrado, aún en segunda instancia, por tratarse de un tópico relacionado con la exigibilidad de las obligaciones hipotecarias que llevan inmersos los elevados derechos a la vivienda digna e igualdad entre los deudores de ese sistema.” (...) (Subraya fuera del texto).

¹⁸ Cuaderno 01, archivo 01, páginas 76 a 78. Cifra que también es inferior a la del histórico aportado por Bancoomeva S.A., al contestar las excepciones de mérito, donde se visualiza “Fecha Vence Factura” del 25-ago-20 con saldo de \$142.542.218,00. Ver archivo 24, página 26, fila 29.

¹⁹ Ibidem, grabación 32, minutos 01:43:00 y ss; principalmente el minuto 01:49:00.

en procura de solventar los instalamentos que en esos momentos se dificultaba cubrir por razones personales²⁰. De ese modo se otea que:

- En junio de 2016, luego de haberse pagado la cuota 44 de 180, se amplió el plazo a 240 meses, lo que coincide con lo informado durante el interrogatorio de parte al convocado por pasiva²¹ y en el traslado a las excepciones de mérito por el banco, de haberse mudado la última fracción para junio de 2036²².

Aunque la contabilización del término no fue pasiva ante el *a quo*, sobre ello no surge un cuestionamiento de rigor, porque no se probó que la instrucción fuera otra. Así, si el inicio de los 240 meses debía partir de cero o una vez descontados los 44 ya avanzados, debe considerarse que los formularios de “*solicitud única novedades de cartera*” no lo precisaban²³; el demandado fue quien promovió la ampliación; no se avizora que este hubiera elevado reclamación ante la persona jurídica, desde esa calenda y hasta la presentación de la demanda; o que la entidad arbitrariamente ocultara por qué disminuía la cuota y aumentaba el tiempo proyectado.

Sobre esto último, al momento del interrogatorio de parte se aceptó por el prestatario que, “*llenó un formulario de novedades*” de ampliación del crédito y a pesar de que no le dijeron si autorizaban o no; “*después me llegó un correo (...) de un plan de pagos*” del 13 de julio de 2016²⁴; y que recibía los extractos mensuales²⁵.

Ahora, esa acción no carecía de propósito, porque al crecer el plazo se logró disminuir la cuota de \$2.063.665 a \$1.685.041, en beneficio de lo que Pretelli Moreno urgía y en contraprestación la entidad financiera también obtendría una compensación de tal actividad; lo que de ningún modo es ilegal.

- En marzo de 2018 se dio una disminución de la tasa de interés, que no

²⁰ Ibidem, grabación 32, minutos 01:32:00 y ss.

²¹ Ibidem, minutos 01:34:00 y ss.

²² Ibidem, archivo 25, página 03.

²³ Ibidem, archivo 25, páginas 10, 15 y 20.

²⁴ Ibidem, grabación 32, minutos 01:36:00 y ss.

²⁵ Ibidem, minutos 01:37:20 y ss.

alteró el plazo por lo que, las mensualidades pasaron de \$1.685.041 a \$1.574.753 y así debían permanecer hasta el 25 de junio de 2036²⁶, sin ofrecer mayor fluctuación.

6.2.5. Resulta crucial la secuencia que emerge sobre el comportamiento de la deuda entre el 23 de noviembre de 2012 y lo esperado para el 25 de junio de 2036 (primera y última cuota)²⁷, lo que se entiende como reflejo del plan de amortización; listado que permite despejar los interrogantes atinentes a la imputación de los pagos y escalar si son apropiadas las pretensiones de la demanda. Para lo anterior se aprecia:

- El banco no podía capitalizar intereses por expresa prohibición de la Ley 546 de 1999²⁸, en el párrafo del artículo primero y en igual sección del artículo 17; óptica con la que se revisa que, el saldo en cobro en efecto corresponde a capital, tanto para las cuotas exigidas de agosto de 2020 a enero de 2021 y el acelerado para la fecha de presentación de la demanda, los que suman \$142.542.218 y guardan similitud con el estado de cuenta una vez cancelado lo atinente al 25 de julio de 2020.

- En el encabezado del pagaré se indicó en el aparte 13, que el sistema de amortización era en pesos y que podía ser como constante a capital o cuota constante (sistema de amortización gradual en pesos), y pese a que la entidad no demarcó cuál aplicaría, ello no es óbice para señalar que en efecto el préstamo tenía que amortizarse como una cuestión propia al estar distribuido en cuotas y por contera, el banco solo podía aplicar alguna de las técnicas autorizadas por la Superintendencia Financiera de Colombia²⁹ como mandato del numeral 7, del artículo 17 de la Ley 546 de 1999 que sobre los créditos de vivienda dispone que

²⁶ Ibidem, archivo 01, página 78; y archivo 25, página 03.

²⁷ Ver nuevamente: cuaderno 01, archivo 01, páginas 76 a 78, y archivo 24, página 26.

²⁸ Ley 546 de 1999. “Por la cual se dictan normas en materia de vivienda, se señalan los objetivos y criterios generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular un sistema especializado para su financiación, se crean instrumentos de ahorro destinado a dicha financiación, se dictan medidas relacionadas con los impuestos y otros costos vinculados a la construcción y negociación de vivienda y se expiden otras disposiciones.”

²⁹ Editores, Legis. (2011). Guía Práctica del Crédito de Vivienda en Colombia. Segunda Edición. Bogotá, D.C. Pág. 25.

“Así, en la Sentencia C-955 de 2000 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) se estableció que un sistema especializado de financiación de vivienda debe, entre otros fines, (i) crear las condiciones necesarias para la democratización del acceso al crédito para todas las personas, aún las de menores ingresos; (ii) separar la determinación de las tasas de interés y las condiciones contractuales de la libre estipulación por parte de las entidades financieras estableciendo para ello métodos de intervención y vigilancia estatal sobre estos aspectos; (iii) prohibir la inclusión en los modelos de financiación y amortización de condiciones excesivamente gravosas para los deudores (capitalización de intereses, tasas irrazonables, cuotas por fuera del monto del ingreso del usuario del crédito) que lleven a la imposibilidad del ejercicio adecuado del derecho prestacional a la vivienda digna; y (iv) contener disposiciones que permitan la conservación del equilibrio económico entre las entidades financieras y los deudores dentro del contrato de mutuo con garantía hipotecaria destinado a la adquisición de vivienda.”

“[L]os sistemas de amortización tendrán que ser expresamente aprobados por la Superintendencia Bancaria”³⁰; los que, para la fecha de suscripción del título valor abarcaban los métodos atrás enunciados; y sobre lo que se ha compilado:³¹

“La Superintendencia Financiera ha autorizado, a la fecha, dos sistemas de amortización para créditos de vivienda en pesos denominados “cuota constante (amortización gradual en pesos)” y “sistema de amortización constante a capital (Circ. Externa 085/2000, Superfinanciera. Modificada. Circ. Externa 2/2001).””

- En lo que corresponde al sistema de amortización en pesos de cuota constante (amortización gradual en pesos), se ha dicho:

“Es un sistema en el que la cuota mensual es fija en pesos por todo el plazo del crédito. Bajo este sistema las cuotas no varían durante la vigencia de la obligación. A dicha cuota se le adicionan los seguros. (Circ. Externa 085/2000, Superfinanciera. Modificada. Circ. Externa 2/2001)” (...)

“De esta forma, al inicio del crédito los intereses tendrán una mayor participación en la cuota; sin embargo, a medida que la amortización a capital reduzca el saldo del crédito, los intereses a pagar serán menores y por consiguiente el rubro de la amortización se incrementará.”

- Y sobre el sistema de amortización en pesos constante a capital:

“En un sistema en el que la cuota mensual resulta de dividir el capital por el número de meses pactado más los intereses calculados sobre el saldo insoluto. Bajo este sistema las cuotas mensuales son decrecientes. A dicha cuota se le adicionan los seguros.

Este sistema mantiene la amortización a capital constante durante toda la vigencia del préstamo.”

(Subrayas fuera del texto).

- En lo que incumbe, las cuotas eran fijas y esto se mantuvo aún con los cambios dados sobre el monto y el plazo; primero, se destinó una mayor proporción a intereses remuneratorios y una menor a capital; igualmente, el plan de pagos tendía por un efecto gradualmente inverso y, en tal virtud, las últimas

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-955 de 2000. M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

“El numeral 7 se declara EXEQUIBLE únicamente si se entiende que la Superintendencia Bancaria no podrá aprobar ningún plan de amortización en materia de financiación de vivienda en cuya virtud en las cuotas mensuales sólo se paguen intereses. En todas las cuotas, desde la primera, tales planes deben contemplar amortización a capital, con el objeto de que el saldo vaya disminuyendo, sin que ello se pueda traducir en ningún caso en incremento de las cuotas que se vienen pagando, para lo cual, si es necesario, podrá ampliarse el plazo inicialmente pactado.”

³¹ Editores, Legis. (2011). Guía Práctica del Crédito de Vivienda en Colombia. Segunda Edición. Bogotá, D.C. Pág. 73.

cuotas causarían un considerable impacto sobre el capital y uno inferior en los intereses.

En este, cada instalamento apaciguó saldo del capital en menor o mayor grado y ello estaba permitido bajo el “*sistema de amortización en pesos de cuota constante (amortización gradual en pesos)*”; como opuesto, lo que no podía suceder era que el plan de pagos no destinara una parte a capital.

Así, aunque la reducción del capital no se notara en la forma que refuta el apelante ese proceder estaba permitido, al no desbordar lo autorizado por la Superintendencia Financiera (antes Superintendencia Bancaria).

- Los dineros que la parte enlistó, como cancelados mensualmente, entre el 23 de noviembre de 2012 al 26 de mayo de 2016, que ajustan \$90.285.127³², en efecto se encuentran registrados en el listado que Bancoomeva S.A., acercó oportunamente en el traslado de las excepciones³³ y en su integridad se detectan imputados conforme al plan de amortización; de lo que no surge desaprobación alguna.

Aun así, y en gracia de discusión, el impugnante no los colocó en el contexto de una liquidación, para convalidar la inconformidad específica que le atribuye a lo cancelado y a lo exigido ejecutivamente, o incluso, para examinar la procedencia de una prueba de oficio, en los términos de los artículos 169 y el inciso primero del 327 del C.G.P; situación que impide concretar un yerro indebidamente planteado. Por lo demás, cualquier abono posterior, deberá acreditarse y tramitarse en la oportunidad para liquidar el crédito y ejercer la oposición, ante el funcionario encargado.

Bajo este panorama no prosperan los puntos de apelación conocidos.

7. Se pasa a confirmar la sentencia de primera instancia que ordenó seguir adelante con la ejecución en contra del deudor; consecuencia de ello, se condenará

³² Cuaderno 01, archivo 15, páginas 03 y 04.

³³ Ibidem, archivo 24, páginas 21 a 24.

en costas por esta sede al impugnante, al no salir avante el objeto de la alzada; las que se fijarán en el mínimo, dada la complejidad de lo visto.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial 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 proferida el 05 de agosto de 2022 por el Juzgado 32 Civil del Circuito de esta ciudad, en el presente radicado.

Segundo. Condenar en costas a la parte ejecutada, y en favor de la sociedad ejecutante. Como agencias en derecho por la segunda instancia el Magistrado sustanciador fija la suma de un salario mínimo legal mensual vigente para esta calenda; conforme a lo indicado. Ante el *a quo* efectúese la correspondiente liquidación.

Tercero. Devolver el expediente al despacho de origen, una vez ejecutoriada esta providencia.

Notifíquese

Los Magistrados,³⁴

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

³⁴ Documento con firma electrónica colegiada.

Firmado Por:

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

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

Stella Maria Ayazo Perneth
Magistrada
Sala 04 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: **ccd7035c491609b363679381a1b5992dbd0fa3cf3f94e8f51db60102796c0394**

Documento generado en 30/05/2023 12:47:50 PM

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



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

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Expediente No. 11001-31-03-032-2022-00379-01

Demandante: WILSON ARMANDO BARRIENTOS VERJEL y otros.

Demandado: ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. y otros.

En sede de apelación se revisa y se confirma el numeral octavo de la providencia dictada por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, el 16 de diciembre de 2022¹, mediante el cual se negó la práctica de una medida cautelar, por las siguientes razones.

ANTECEDENTES

La defensa de la parte demandante² reclamó por la vía del proceso verbal se declare, entre otras cosas, la inexistencia del contrato de fiducia mercantil Fideicomiso Bacatá Área Comercial Fase 1; así como de los contratos de vinculación derivados de aquel y suscritos con los demandantes. En consecuencia, determinar que los convocados son solidariamente responsables y condenarlos al reembolso de los dineros pagados por cada uno de los promotores del litigio, sumas que deberán ser indexadas.

A la par de lo anterior, solicitó como medida cautelar que Acción Sociedad Fiduciaria S.A., se abstenga de disponer, distraer o gastar las sumas de dinero que reciba por concepto de los cánones de arrendamiento mensuales de las 42 unidades ubicadas en el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 50C-1979470. Asimismo, requirió que, para perfeccionar la medida, esa entidad deposite el dinero que recaude en la cuenta de depósitos judiciales del Banco

¹ Archivo No. 07AutoAdmiteDda.pdf; C01CuadernoPrincipal.

² Archivo No. 01PoderAnexosDemanda.pdf

Agrario de Colombia S.A. o, en su defecto, en un fondo de inversión para que produzca rendimientos.

Frente a la comentada solicitud, el Juez Treinta y Dos Civil del Circuito en providencia del 16 de diciembre de 2022, negó la petición porque “*no obran elementos de juicio suficientes para acreditar la apariencia de buen derecho de las pretensiones de los accionantes, así como la amenaza o vulneración de sus derechos y la necesidad de las medidas*”³.

La determinación fue censurada por el apoderado de la parte actora, mediante reposición, en subsidio apelación; denegada la primera⁴, se encuentra la alzada para decidir lo pertinente.

En síntesis, el apelante arguyó que en el *dossier* obran pruebas suficientes para determinar que los bienes objeto del litigio se encuentran percibiendo arriendos, y esos dineros debieron ser entregados a los demandantes en su oportunidad, pero no se hizo; de ahí deprecó la apariencia del buen derecho⁵.

CONSIDERACIONES

Sobre la figura de las medidas cautelares, recuérdese en primer lugar que éstas, en los procesos litigiosos, son más que instrumentos para asegurar el resultado de una Litis: son la garantía de la parte victoriosa para hacer efectivo el derecho que pretende le sea reconocido por la respectiva autoridad judicial.

En tratándose de procesos declarativos, véase que el artículo 590 del Código General del Proceso, prevé tres supuestos fácticos para que procedan: **i)** la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los que no, cuando en la demanda se discuta dominio u otro derecho real principal o sobre una universalidad de bienes, **ii)** la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro del demandado cuando se persiga el pago de perjuicios de responsabilidad civil contractual o extracontractual y **iii)** cualquier otra

³ Archivo No. 07AutoAdmiteDda.pdf;

⁴ Archivo No. 08MemorialRecursoReposicionAuto16Dic.pdf;

⁵ Archivo No. 13AutoResuelveRecursoNoRevocaConcede.pdf;

que sea razonable para el juez, en aras de proteger el derecho objeto del litigio en todas sus formas.

Siguiendo en línea de lo expuesto, bien pronto advierte la Magistrada la confirmación de la providencia apelada, por cuanto, si bien el literal c) del numeral 1° del artículo 590 del Código General del Proceso prevé el decreto de “*cualquier otra medida*”, ello no significa la ausencia de límite por parte del Juez para su decreto.

Por el contrario, deriva en la posibilidad de dictar otro tipo de órdenes distintas a las ya previstas por el legislador, característica que, en últimas, no se predica del embargo pues éste está especialmente regulado para los asuntos ejecutivos.

Sobre el asunto, debe advertirse que la Corte Suprema de Justicia, al referirse a la naturaleza y fin de las medidas cautelares indicó:

“(…) son concebidas como una la herramienta procesal a través de la cual se pretende asegurar el cumplimiento de las órdenes judiciales, sean personales o patrimoniales y, en este último caso, se orientan a lograr la conservación del patrimonio del obligado de salir adelante los reclamos del demandante, restringiéndose, con ello, los eventuales efectos desfavorables que puedan suscitarse ante la tardanza de los litigios. Por ello, son de naturaleza instrumental o aseguraticia, provisoria o temporal, variable o modificable y accesorias al proceso principal. Se cuentan entre ellas, el embargo, el secuestro, la inscripción de la demanda; pero también las atípicas o innominadas. Algunas operan sobre bienes, otras sobre personas. Algunas son de origen legal, otras de origen constitucional.”⁶

Igualmente, al aludir a las cautelas innominadas, recordó que su decreto le impone al juez un estudio riguroso sobre la *necesidad, efectividad y proporcionalidad*, analizándose su alcance en torno al derecho objeto del litigio⁷. Aspectos estos que, sumados a la *apariencia del buen derecho*, se encuentra regulados en el literal c) del artículo 590 del Código General del Proceso,.

Pues bien, revisado las censuras del apelante se advierte que sus argumentos no están dirigidos a justificar la viabilidad de la cautela en las condiciones que solicitó, pues si bien, pretendió alegar la *apariencia*

⁶ CSJ. SC. Sentencia STC4557-2021 del 28 de abril de 2021. Mg. P Luis Armando Tolosa Villabona.

⁷ CSJ. STC de 11 de febrero de 2013, exp. 11001 22 03 000 2012 02009 01, STC16248-2016 de 10 de noviembre de 2016, exp. 68001-22-13-000-2016-00415-02 y STC1302-2019 de 8 de febrero de 2019, exp. 11001-22-10-000-2018-00699-01

del buen derecho, ello no fue sustentado en debida forma dado que, tal como lo advirtió el Juez de primera instancia, en este punto la información resulta insuficiente para determinar la probabilidad de éxito de las pretensiones.

Además, tampoco se acreditó sumariamente la existencia de los perjuicios que se pueden causar al extremo activo por la negación de la cautela; simplemente, el apelante se limitó a decir que Acción Sociedad Fiduciaria recibió el dinero de los cánones de arrendamiento, sumas de propiedad de los demandantes; empero, la discusión no gira en torno a una deuda, sino a si es factible o no declarar la invalidez, inexistencia o resolución de los contratos de fiducia.

Además, de los documentos arrimados, no hay forma de determinar, por lo menos en esta etapa del proceso, el posible incumplimiento en la entrega de los emolumentos a los cuales, se alega, se comprometieron las demandadas.

Aunado, la solicitud de cautela si bien parece contraerse a dar una orden de no disposición de los dineros por concepto de arrendamientos, trae implícita una solicitud de retención de los mismos, característica propia de la medida de embargo, aplicable como ya se dijo, solamente a los procesos de ejecución.

En conclusión, se advierte que las razones expuestas en la censura carecen de viabilidad para refutar los argumentos que sustentaron el auto apelado, y para justificar la imposición de la cautela. En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión.

No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

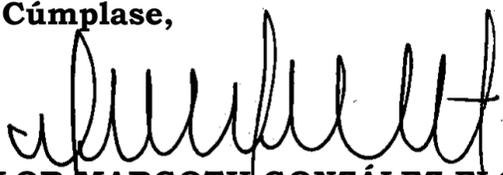
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el numeral octavo del auto del 16 diciembre de 2022, proferido por Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,



FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Magistrada Sustanciadora

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

| | |
|-------------------------|--|
| CLASE DE PROCESO | Verbal |
| DEMANDANTE | José Santana Santana |
| DEMANDADA | José Rodrigo Santana Puentes y Rosa Imelda Puentes de Santana |
| RADICADO | 11001 31 03 033 2017 00641 01 |
| DISCUSIÓN | En sala de veinticuatro de (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023) |
| PROVIDENCIA | Sentencia 008 |
| DECISIÓN | Revoca Sentencia |
| FECHA | Veintinueve (29) de mayo de dos mil veintitrés (2023) |

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 19 de enero de 2022, proferida por el Juzgado 33 Civil de Circuito de Bogotá D.C., al amparo de lo previsto en el Decreto Ley 806 de 2020.

I. ANTECEDENTES

José Santana Santana promovió proceso verbal de pertenencia contra José Rodrigo Santana Puentes, Rosa Imelda Puentes de Santana y las personas desconocidas e indeterminadas que puedan tener derecho real sobre el bien ubicado en la Calle 13 A No. 80D – 52 de la urbanización La Promesa I de Bogotá D.C., identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1551446, con el fin que se le declare que adquirió por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio el 100% del inmueble.



En consecuencia, exigió la inscripción de la sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá y se condene en costas a los demandados.

Sustento fáctico: El señor José Santana Santana manifestó que compró el lote ubicado en la calle 13A No. 80D-52 de la Urbanización la Promesa I, con matrícula inmobiliaria No. 50C-1551446, para construir su casa y sobre ésta ejercer la posesión real y material durante más de 13 años, de forma quieta e ininterrumpida.

Expresó que el valor total de la vivienda fue de \$15'000.000.00 y que entre el 18 de febrero y el 30 marzo de 1998, le entregó a su hijo Rodrigo la suma de \$9'780.000.00, para realizar abonos a esa obligación. En igual sentido, lo autorizó, junto a la señora Rosa Imelda Puentes de Santana para que el 8 de agosto de 2003 firmaran la Escritura Pública 2987 en la Notaría 21 del Círculo de Bogotá y realizaran los trámites pertinentes ante el INURBE.

Debido al desplazamiento por el conflicto armado del que fue víctima el señor José Santana Santana, arribó al inmueble con su familia que está compuesta por 7 hijos; José Rodrigo, Juan Darío, Luis Abelardo, Oscar Fernando, Luz Emilce, Rosa Jacqueline y Sandra Yineth Santana Puentes.

Aseguró que el demandado pretendía tomar el control de la totalidad del inmueble y por esa razón ejerció actos de violencia para lograr una porción concerniente al 50%. Afirmó que el señor Rodrigo compró el lote contiguo, ubicado en la calle 13A No. 80D-46, y una vez instalado en él, derribó la pared medianera para lograr la ocupación de la entrada a la puerta de la casa, instaló dos contadores, una plancha hasta la mitad de la pared y se benefició del servicio de agua por ocho años, sin la previa autorización del demandante.



Trámite procesal: Admitida la reforma a la demanda mediante auto del 24 de septiembre de 2019. Durante el traslado, el demandado José Rodrigo Santana Puentes se opuso a las pretensiones y propuso los medios defensivos que denominó: i) *Falta de legitimidad en la causa por activa* y; ii) *Temeridad y mala fe*.

Por su parte, Rosa Imelda Puentes de Santana se allanó a las pretensiones del libelo, mientras que el curador *ad litem* no aceptó los hechos y alegó la declaratoria de oficio de las excepciones que se encontrasen probadas.

Evacuada la inspección judicial, concluidas las etapas probatoria y de alegaciones, el Juez de primer grado profirió la decisión que puso fin a la instancia.

Sentencia impugnada: El *a quo* no halló probado ningún medio defensivo planteado por el demandado José Rodrigo Santana Puentes o por el curador *ad litem* de las personas indeterminadas. Reconoció que el demandante José Santana Santana adquirió por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 50C-1551446 y ordenó a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos Zona Centro de Bogotá inscribir el fallo en el correspondiente folio de matrícula inmobiliaria.

Finalmente, condenó en costas al demandado José Rodrigo Santana Puentes y prescindiendo de hacerlo en cuanto a la señora Rosa Imelda Puentes de Santana, por no haberse causado.

Para llegar a esta conclusión, analizó los presupuestos de la acción y verificó que el bien es susceptible de prescripción, así como que el demandante ejerció la posesión material del inmueble de forma ininterrumpida y prolongada desde el 2 de marzo del 2004. A partir del material probatorio valorado consideró que el señor Santana Santana sí realizó actos de señor y dueño sobre el inmueble, como lo fue: el pago de



recibos de servicios públicos desde el 2005 hasta el 2016, sufragó los impuestos prediales correspondientes a las anualidades 2012, 2016 y 2017, efectuó arreglos y mejoras durante los años 2012, 2014, 2015, 2016 y 2017.

En cuanto al allanamiento que la señora Rosa Imelda hizo frente a las pretensiones y hechos de la demanda, aceptó dicha manifestación. Preciso que la excepción de mérito de "*temeridad y mala fe*" que propuso el demandado no desvirtuó las pretensiones del libelo introductorio ni los medios suasorios fueron suficientes para controvertir los hechos del escrito inaugural.

Finalmente, indicó que en caso de afirmarse que Rodrigo Santana comparte el *corpus* con el demandante, en razón a la ocupación del local comercial, no existía material suficiente para acreditar esa titularidad sobre el predio colindante ni sobre las defensas formuladas.

Apelación: El apoderado del demandado José Rodrigo Santana Puentes interpuso el recurso de alzada contra la providencia anterior, con el fin de obtener su revocatoria. Para ello, formuló tres reparos que sustentó, como se sintetizan a continuación:

A) Falencias en la actividad probatoria

Adujo que nunca se probó que el demandante hubiese adquirido el inmueble pues no fue allegado ningún comprobante de pago, menos aún que lo detentase materialmente, pues el 50% del primer piso es ocupado por el demandado. Agregó que no demostró el extremo temporal de su posesión dado que su ingreso se produjo con la aquiescencia de su hijo y la de su cónyuge, quien actúa como accionada, pero también como convocante por haberse allanado al libelo.



Refirió que instaló los servicios públicos y es quien los paga, al igual que los impuestos que llegan a nombre de su progenitora. Resaltó que el bien lo adquirió con recursos propios y con los subsidios que le fueron concedidos, por eso fue reconocido como condueño de la señora Rosa Imelda Puentes. Del mismo modo, afirmó que puso un supermercado en el primer piso y les ha proporcionado a sus ascendientes los insumos de la carnicería que les dejó para garantizarles un mínimo vital.

Alegó que le fue cercenado su derecho de defensa para pronunciarse sobre el recurso de apelación respecto de la práctica de un testimonio. Refutó que el juez fue estricto con él, lo amedrentó y favoreció a sus progenitores.

B) Insuficiencia en la motivación de la sentencia – vulnera el debido proceso:

Indicó que sus alegaciones no fueron tenidas en cuenta y que de manera verbal el juez anunció que la sentencia sería a favor del demandante porque el apelante había invadido su propio predio.

Tildó de incongruente la decisión frente a las pruebas obrantes, en razón a que no se trató de ningún negocio simulado y fue desconocido el proceso divisorio que el demandado promovió en el año 2016.

C) El juez desconoció los requisitos para que exista prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio:

Censuró que el promotor fabricara su propia prueba a través del interrogatorio de parte y que se considerase el dictamen pericial que parecía más un testigo no presencial, asimismo que no se emitiese pronunciamiento sobre la objeción que hizo de éste.



Expresó que fueron desconocidos los artículos 622, 2416 y 2434 del Código Civil en atención a que no fue probado el señorío ni el *corpus* en cabeza del demandante, cuando éste es compartido con su hijo. Agregó que su padre vive en el inmueble como socio conyugal de la comunera, que es su señora madre, bajo la confianza que le dio su propio hijo para que habitara el bien. Situación que catalogó como un actuar de mala fe por parte del señor Santana Santana.

Esgrimió la ausencia de valoración frente a la afectación de patrimonio de familia que aparece en el folio de matrícula inmobiliaria y por el cual su menor hija es beneficiaria y advirtió que aun cuando estuvo soltero siempre veló por su familia conforme se aprecia en los recibos aportados por el accionante.

II. PROBLEMAS JURÍDICOS

1. ¿Se encuentra probada la posesión que el señor José Santana Santana adujo ejercer sobre el 100% del bien ubicado en la Calle 13 A No. 80D – 52 de Bogotá D.C. e identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 50C-1551446?
2. De ser afirmativa la respuesta al anterior interrogante, le corresponde a la Sala verificar si el accionante detentó el bien con ánimo de señor y dueño durante el plazo exigido por ley, concerniente a 10 años
3. ¿Qué incidencia tiene la señora Rosa Imelda Puentes en torno a la acción promovida por el señor José Santana Santana?

III. CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero puntualizar que esta Corporación en esta decisión sólo se referirá a los expresos reparos formulados por el apelante contra la decisión de primer grado que tienen relación directa con la acción



promovida, cual es de la prescripción extraordinaria de dominio, mas no sobre otros cuestionamientos que bien pudieran ser propios de otros escenarios judiciales y que por lo mismo desbordan la competencia de esta instancia.

2. La prescripción es un modo de adquirir el dominio de las cosas luego de ejercerse sobre ellas la posesión de manera quieta, pública, pacífica e ininterrumpida por el lapso que la ley prevé. Es regular en virtud de la existencia de un justo título traslativo de dominio e irregular cuando no media éste, en la primera se exige un plazo trienal, si se trata de un mueble, o quinquenal, cuando es un inmueble; en la segunda, el tiempo requerido es de 10 años sin considerar su naturaleza.

La aprehensión del bien se produce por el *animus*, elemento de índole subjetivo que conduce a la convicción interior de creerse dueño único y verdadero de la cosa, por medio del cual se exteriorizan aquellos actos típicos de señorío frente a éste; y el *corpus*, cuyo carácter objetivo se define por la detentación material, mediante la cual se ejecutan los actos propios de quien se reputa como su propietario, sin reconocer dominio ajeno.

Según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el primero constituye el componente interno, *“psicológico, la intención del dominus, que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de los actos materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el lapso que dure aquella”*, los cuales dan lugar a inferir la intención o voluntad de hacerse dueño, siempre que no aparezcan otras circunstancias que demuestren lo contrario; mientras que el segundo, es externo y hace alusión a *“la retención física o material de la cosa”*¹.

¹ .Sala de Casación Civil de Corte Suprema de Justicia. Sentencias del 29 de agosto del 2000 y 13 de abril de 2019.



Esa relación con el bien no puede confundirse con otra y, por consiguiente, exige una carga demostrativa mayor para su verificación, en tanto que su desatención conllevaría al traste de la pretensión adquisitiva de dominio. Sobre la forma de detentar un bien, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha dilucidado que,

"(...) En la tenencia, simplemente se despliega poder externo y material sobre el bien (artículo 775 Código Civil), pues se '(...) ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño', como el acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el habitador. En la posesión, a ese poder material se une el comportarse respecto del bien como si fuese propietario (canon 762, ibídem) 'con ánimo de señor y dueño'. Y en la propiedad, que por excelencia permite usar (ius utendi), gozar (ius fruendi) y disponer (ius abutendi) de la cosa, es derecho in re, con exclusión de todas las demás personas dentro del marco del precepto 669, ejúsdem, caso en el cual se tendrá la posesión unida al derecho de dominio, si se es dueño; y en caso de no serlo, se tratará del poseedor material.

(...)

La posesión urge la presencia de dos elementos el corpus y el ánimo (artículo 762 del Código Civil); en cambio, la mera tenencia sólo requiere uno de esos dos elementos, el corpus. Es mero tenedor quien tiene una cosa reconociendo dominio ajeno. Para que exista la mera tenencia solo se exige la detención material, mientras que la posesión requiere no solo la tenencia, sino el ánimo de tenerla obrando como señor y dueño.

(...)

Los elementos de la posesión. Los dos clásicos son el corpus y el ánimo. El primero es el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa. Son los actos materiales de tenencia, uso y goce sobre la cosa. No obstante, el mero contacto material con una cosa no significa su señorío o poder de hecho en la teoría de la posesión. Por esa misma razón, el poseedor tiene la posesión aunque el objeto este guardado o retirado de su poder físico. El segundo, es el elemento psicológico o intelectual de la posesión. Consiste en la intención de obrar como señor y dueño (ánimus domini) sin reconocer dominio ajeno. El ánimo es una conducta del poseedor que puede manifestarse en el título que la origina y supone que obra como un verdadero propietario o con la convicción de serlo. Es la voluntad firme de considerarse dueño del bien."²

En adición a lo anterior, la posesión exigida para esta clase de contiendas ha de ser exclusiva y excluyente, con el pleno desconocimiento del derecho ajeno que pueda ostentarse o aducirse sobre el bien pretendido en pertenencia, máxime si el reclamo adquisitivo gira en torno a la

² Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC5187-2020 de 18 de diciembre de 2020, rad. 25290-31-03-002-2013-00266-01.



totalidad del mismo. Así lo ha precisado el Alto Tribunal de la especialidad civil:

"Siendo la propiedad tan trascendente, toda mutación en la titularidad, y con mayor razón, cuando se edifica a partir de la posesión material, alegada por vía prescriptiva, hecho que forja y penetra como derecho; aparece comprobar certera y límpidamente la concurrencia de los componentes axiológicos que la integran: (i) posesión material actual en el prescribiente³; (ii) que el bien haya sido poseído durante el tiempo exigido por la ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida⁴; (iii) identidad de la cosa a usucapir⁵; (iv) y que ésta sea susceptible de adquirirse por pertenencia⁶.

(...)

De ahí, toda fluctuación o equivocidad, toda incertidumbre o vacilación en los medios de convicción para demostrar la prescripción, torna deleznable su declaración.

*Por esto, con prudencia inalterable, la doctrina de esta Corporación, mutatis mutandis, en forma uniforme ha postulado que **"(...) [n]o en vano, en esta materia la prueba debe ser categórica y no dejar la más mínima duda, pues si ella se asoma no puede triunfar la respectiva pretensión.** De allí la importancia capital que ella reviste en este tipo de causas judiciales, más aun cuando militan razones o circunstancias que tornen equívoca o ambigua la posesión, la que debe ser inmaculada, diáfana y exclusiva, rectamente entendida, de lo que se desprende que no debe arrojar la más mínima hesitación.*

(...)

Si la posesión material, por tanto, es equívoca o ambigua, no puede fundar una declaración de pertenencia, con las consecuencias que semejante decisión comporta, pues de aceptarse llevaría a admitir que el ordenamiento permite alterar el derecho de dominio, así respecto de la relación posesoria medie cierta dosis de incertidumbre. Por esto, para hablar de desposesión del dueño y privación de su derecho, el contacto material de la cosa con quien pretende serlo, aduciendo real o presuntamente "animus domini rem sibi habendi"⁷, requiere que sea cierto y claro."⁸ (Se resalta).

³ Según el canon 762 del Código Civil es "(...) la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño (...)", urgiendo para su existencia dos elementos: el *ánimus* y el *corpus*. Entendidos, el primero, como elemento interno, psicológico, esto es, la intención de ser dueño; y el segundo, el componente externo, la detentación física o material de la cosa.

⁴ La posesión debe cumplirse de manera pública, pacífica e ininterrumpida, derivada de hechos ostensibles y visibles ante los demás sujetos de derecho. Se trata de la aprehensión física directa o mediata que ostente el demandante ejerciendo actos públicos de explotación económica, de uso, transformación acorde con la naturaleza del bien en forma continua por el tiempo exigido por la ley. Por supuesto, dicho requisito puede cumplirse también con la suma de posesiones.

⁵ El bien tiene que identificarse correctamente, y si fuera el caso, el globo de mayor extensión de conformidad con los artículos 76, 497, num. 10º, del Código de Procedimiento Civil, recogidos hoy en el canon 83 del Código General del Proceso, y en el num. 9º del precepto 375 *ejúsdem*. Muchas veces debe demostrarse la identidad de la parte y el todo, por ejemplo, cuando una porción a usucapir se desmembra de un globo de mayor extensión.

⁶ Deben ser apropiables (en cuanto puedan ingresar a un patrimonio, que no sean inapropiables como la alta mar); encontrarse en el comercio (por hallarse en el comercio, esto es, atribuibles de relaciones jurídicas privadas, siendo enajenables o transferibles), y no tratarse de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público (num. 4, art. 375 del Código General del Proceso); alienable o enajenable de conformidad con el artículo 1521 del Código Civil.

⁷ Ánimo de quedarse con la cosa.

⁸ SC16250-2017 de 9 de octubre de 2017. Radicación 88001-31-03-001-2011-00162-01.



Por consiguiente, cualquier ambigüedad en la forma en que son ejercidos los actos de señor y dueño sobre el bien convierten en inviable la usucapión, más aún cuanto quien pretende su reconocimiento admite que ha tolerado el ejercicio de actos de posesión, cuanto más cuando devienen de un título de dominio.

3. Desde esa perspectiva, en el caso bajo estudio se cuenta con las siguientes probanzas:

3.1. El reporte de las declaraciones y pagos de las erogaciones del predio ubicado en la calle 13A 80D-52 correspondiente a los periodos 2003 a 2017, en las que se verifica que los años 2003 a 2004 fueron sufragados por la Asociación Mutua de Vivienda⁹; las calendas de 2005 a 2016 las satisfizo Rosa Imelda Puentes de Santana¹⁰; la correspondiente a 2008 fue sufragada por Rosa Imelda Puentes, junto a José Rodrigo Santana¹¹; la concerniente a 2017 la efectuó José Santana Santana¹² y la de 2019, fue realizada por José Rodrigo Santana Puentes¹³.

Sobre este punto es preciso mencionar que la señora Damarys Pineda señaló que los impuestos se pagaron hasta hace aproximadamente unos tres años y que los últimos no porque, al momento de bajar los recibos de internet, *"aparecía que ya estaba pago entonces ya no lo recibía"*¹⁴.

Empero, al apreciarse de manera conjunta dicha declaración con lo manifestado por el señor José Santana en torno a que ha honrado esa carga impositiva y cuenta con los comprobantes de pago¹⁵, a los que tuvo acceso la señora Anita Malagón Santana de acuerdo con la afirmación de haberlos atendido el señor José Santana, que extendió cuando se le interrogó acerca de la persona que hacía esas transacciones¹⁶, lo expuesto

⁹ PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls. 24, 44 y 45.

¹⁰ PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls. 25-26 y 46-47; PDF 00. CUADERNO 1 A, fls. 153,

¹¹ PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls. 25.

¹² PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls. 48 y 260 PDF 00. CUADERNO 1 A, fl. 363.

¹³ PDF 00. CUADERNO 1 A, fl. 153.

¹⁴ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 5'08"09" y 5'08'31".

¹⁵ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'04"10".

¹⁶ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'55"00" y 3'04"15".



por la señora Rosa Imelda Puentes y los documentos aportados por el propio accionante, se puede concluir que los esposos Santana Puentes llevan más de 10 años pagando esos rubros¹⁷.

3.2. De otra parte, la época y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que llegó el señor José Santana Santana a la casa ubicada en la Calle 13 A No. 80D – 52 de esta ciudad e identificada con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1551446, se pueden corroborar a través del testimonio de la señora Anita Malagón Osorio, quien narró que, alrededor de 1998, lo conoció cuando adquirieron los lotes¹⁸ en el marco de un proyecto de vivienda:

*"[S]e inició un programa de vivienda para personas cristianas, entonces pues nosotros estábamos, en ese entonces, queriendo adquirir vivienda con el arquitecto Milton Martínez y con el Pastor Barahona en la Iglesia Cruzada Cristiana. Nos acercamos allá y se inició el proceso de vivienda, cuando fuimos a comprar el lote teníamos varios terrenos para comprar. **Yo fui una de las que inicié en ese proyecto, entonces sé todo lo que ocurrió en ese proyecto de vivienda. Allá acudimos, elegimos el terreno y empezamos...** Entonces yo llegué allá, allá llegaron personas de todos lados que no nos conocíamos y nos fuimos conociendo. **Entonces, en esas reuniones que hacíamos para ir a limpiar el lote, a informarnos cómo iba el proceso de construcción, yo conocí a Don Santana en esas reuniones, iniciando hasta ahora los que íbamos entrando al proyecto.** Yo conocí a Don Santana como una persona honesta, humilde, hablábamos y él tenía a sus hijos a su alrededor, entre ellos, a Rodrigo y a Emilce y todos ellos porque, después de que compramos el lote, él montó un pequeño supermercado al lado del lote. Nosotros pues estábamos pasando por una situación económica no muy buena, yo me acerqué a Don Santana y le dije: Don Santana yo necesito que me haga un favor y me fie... él accedió y me dio el crédito. La cuestión era que Don Santana era el que dirigía eso y los hijos le ayudaban ahí, porque los hijos eran pequeños, los hijos no trabajan en nada más, solo le ayudaban a él (...)"*¹⁹ (Se resalta).

Quien, más adelante, aclaró que "Don Santana no vivía, en ese entonces, veíamos más que todo como a la señora Imelda y a los hijos ahí, porque él vivía fuera de Bogotá. Él trabajaba, algo así, en una finca fuera de Bogotá, entonces no se veía. Por eso es que él acudía a que esos pagos se hicieran con los hijos o con la esposa"²⁰; incluso, explicó que él iba y

¹⁷ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1'54'00".

¹⁸ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'34'45".

¹⁹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'34'45".

²⁰ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'34'45".



venía, razón por la cual dejaba a su cónyuge y descendientes como encargados del negocio”²¹.

Por su parte, en su relato, el demandado señor Rodrigo Santana indicó que “[y]o fui el que hizo la negociación del predio (...) y el día que se hizo el aparte de ese lote, se hizo en la sede de la iglesia cristiana, en Cruzada Cristiana, en la carrera 30 con 2ª con un valor de \$1’000.000.00. Luego solicité un préstamo a una señora, a la cual me recomendaron, para que me hiciera el préstamo por \$4’000.000.00. Con un cheque que ella me dio de la Caja Social de ahorros y después solicité el subsidio de ahorro de vivienda ante el INURBE”²².

En aquella ocasión, también refirió que “**[e]l dinero completo lo realizamos en partes iguales, entre mi papá y yo** (...) [m]i papá me respaldó con un valor de \$4’000.000.00 y después yo cumplí con las otras obligaciones con las cuales me hice acreedor”²³ (Se destaca).

Aclaró que su señor padre tenía “unos ahorros, en los cuales estaban representados por dos toretes, los cuales estaban ubicados en la finca La Cuarteta de Vista Hermosa, Meta. Esos toretes se le ofrecieron a nuestro jefe o directamente al patrón de él, los cuales él ofreció recibir y como pago de esos toretes, le ofreció un lote en el barrio Pario Bonito, en un sector de Patio Bonito, al cual fui yo personalmente y estuve mirando y al cual me opuse y como análisis personal dije que no era buena idea para realizar este negocio. Entonces después el dinero que se habla es ese, de que él más adelante los vendió a otra persona **y ese fue el dinero al cual me entregó para completar la plata para poder cumplir con la Asociación Mutual de Vivienda**”²⁴ (Énfasis propio).

²¹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 3’01”37”.

²² WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1’05”10”.

²³ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1’06”55” y 1’07”37”.

²⁴ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1’26”14”



Sobre este punto, es importante resaltar lo advertido por el demandado respecto de la actividad de su señora madre – demandada en el presente asunto- y del aporte que hizo en esa compraventa: *“Mi señora Madre siempre ha estado ocupada en labores del hogar (...) de parte de ella no, porque generalmente siempre han trabajado los dos, pero siempre el que maneja los dineros es mi papá”*²⁵.

A su turno, la señora Rosa Imelda Puentes aseveró que en atención a que era el hijo mayor, a Rodrigo Santana se le había dado la confianza de darle el dinero, *“él quedaba en los recibos y ahí fue donde el quedó, entonces, en la escritura”*²⁶.

El señor José Santana Santana explicó que para el año 2000, unos dos años antes, a través de su hijo, empezó a buscar la forma de alejarse del conflicto armado y le dio la *“plata a él para que se viniera para Bogotá y, estando en Bogotá, le pedí el favor que me consiguiera un lote para una vivienda para venirnos nosotros y, asimismo, fui sacando a los otros hijos de allí, de a uno y al último me tocó traerlo a Villavicencio (...) yo por mis hijos los saqué primero, me quedé con mi esposa y tres hijas y así después seguimos saliendo”*²⁷.

Posteriormente, esclareció que confió en su hijo José Rodrigo Santana y lo autorizó para conseguir un lote *“porque yo tenía un ganado listo para vender y darle la plata para las cuotas, para las cuotas de, y para el negocio. Aun le dije, me lleva en cuenta lo de las gaseosas, lo del almuerzo, lo de los transportes, lo que gaste que yo le respondo”*²⁸.

Por ese motivo, señaló, fue que Rodrigo había tomado *“la autoridad que yo le di y empezó a hacer documentos que fueran necesarios, aportando los recursos porque yo le estaba enviando seguido (...) empezó a trabajar,*

²⁵ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1'07"56"

²⁶ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 56"24"

²⁷ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 16"15"

²⁸ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 16"15"



colocó todo a su nombre pues, de lógico, porque como era mi hijo se le dio confianza (...) Yo le di para la cuota de interés social, para un ahorro programado en Davivienda, ya después, nosotros nos vinimos y seguimos respondiendo para cancelar nuestra casa, yo le di todo el dinero a él”²⁹.

Don José Santana Santana agregó que, entre 2000 y 2003, junto a su familia, vivía en arriendo porque no había recibido la casa, pues únicamente contaba con el lote y las bases que se estaban construyendo³⁰. Aseveró que para la firma de la escritura pública delegó a su esposa:

“En el año 2002 ya hubo la escritura de la casa, nos confirmaron, pues yo estaba, como le contaba, trabajando en ventas, entonces yo tenía mucha confianza con mi esposa porque es una mujer muy correcta, muy sana y dedicada a su hogar, y le dije, para no ir porque no había desconfianza todavía del hijo. Entonces, le dije miya vaya quede en la escritura y yo me quedo acá y trabajamos. Entonces y así fue la hechura de la escritura, fue en el 2002 y ya para el 2003, en esa fecha, ya nos entregaron la casa, la vivienda, porque ya se estaba realizando la construcción de la vivienda, en obra gris (...) Los dineros los coloqué yo y con un ahorro de interés social, que teníamos de Davivienda, y así pues yo aportaba dinero y así fue organizando el hogar, cada día mejorando más. Aún tuvimos que dormir ahí, para cuidar, en el piso en la plancha, y así fuimos construyendo”³¹.

Seguidamente, el señor José Santana explicó que no había firmado ese instrumento público porque,

“[E]staba trabajando para conseguir la comida, porque yo tenía ahí una venta de carne y entonces yo le dije a mi esposa, de confianza, porque así nos tratamos todavía, miya vaya sumercé quede en la escritura, yo trabajo acá porque necesitamos trabajar y como yo confío en ella, todavía... nos confiamos. Sí, nos confiamos desafortunadamente, no haber ido porque no se perdía sino un rato, así como estamos hoy, igual que hoy, y hubiéramos quedado en la escritura juntos porque yo siempre he puesto el dinero (...) Ese lote se pagó a cuotas, un promedio de \$15'000.000.00. Se pagó a cuotas porque la señora Josefa, mamá del señor Noel Duran, donde él [Rodrigo] trabajó, fue la que me llevó la razón a Santa Isabel para ir a la compra del lote. Entonces, yo le pedí el favor que le diera la plata a él para apartar la primera cuota, para apartar el lote. Y así seguimos cancelando el dinero, como yo tenía un ganado, no era dos reces, era más ganado y así seguí trabajando para enviarle y le mandaba con el señor Ovidio Soto, yo lo llamaba le decía Don Ovidio me hace el favor y me presta un dinero que necesito para pagar allá en la cuota del lote y entonces me decía: claro Don José mándeme a Rodri, y entonces yo hablaba con él y le decía que fuera para que le diera a Don Ovidio la plata y Don Ovidio cuando bajaba, él tenía una finca grande allá, cerca

²⁹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 16”15”

³⁰ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 16”20”

³¹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 27”13” y 28”45”



a donde yo era encargado de una finca donde vivíamos y allí él tenía confianza conmigo y arreglábamos y le entregaba el dinero y así hicimos seguidamente³².

Al respecto se advierte, además, que los motivos que llevaron a que el titular del derecho de dominio fuera su hijo Rodrigo estuvieron encaminados a la obtención de un subsidio de vivienda familiar, ya que no podía aparecer en esos documentos debido a la propiedad que tenía en Villavicencio:

"También ahí es que yo tenía un lote en Villavicencio y el tener ese lote, por la ambición de tener un subsidio familiar, no me podía yo, no me daban eso, entonces se le dio a la autoridad a él, se le dio la plata para que él tomara eso, ese subsidio familiar, para la casa, para estar todos ahí, porque así cuando él se vino. Entonces, yo le pedí a él que me consiguiera un lote para venirnos para acá porque eso era terrible abajo, entonces desde ahí se le dio la confianza y así se le fue mandando la plata para eso, sino que él falla en eso, no es la verdad. Él no puso toda la plata, que hizo y deshizo, no"³³.

Más adelante, comentó que,

"La plata se la envié yo, se la di a él, para sacar el subsidio familiar, para la vivienda, yo le di la plata"³⁴.

Súmese a las narraciones antecedentes que la deponente Damaris Pineda Santana, cónyuge del demandado, corroboró que era imperioso contar con un subsidio para la adquisición de esas viviendas:

"Conozco el tema porque nosotros conocimos el terreno... Nosotros, un grupo de familias, conocimos el proyecto de vivienda de la asociación mutua de vivienda, de tal forma que, pues allí nos conocemos como vecindario, y ese proyecto fue un proyecto de la iglesia Cruzada Cristiana como vivienda de interés social. Al ser vivienda de interés social necesariamente se necesita tener unos recursos que son los subsidios asignados ya sea por la nación o por las cajas de compensación, en esta organización se recibieron los dos tipos de subsidios.

Se fue desarrollando el proyecto y cada uno presentaba su familia, en su vínculo que tenía para poder llegar a obtener el cupo, porque sin subsidio no se podía comprar las viviendas. Entonces, aproximadamente sobre los años 2000, 2003 se fueron asignando periódicamente las escrituras de tal manera que allí fue donde yo conocí a mi esposo y pues el proyecto como tal. Yo también allá tengo una vivienda de interés social como propietaria³⁵.

³² WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1'55"00" y 1'56"15".

³³ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'01"40".

³⁴ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'00"15".

³⁵ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 4'28"08".



Frente a la situación acaecida con su suegro – José Santana Santana-, aseguró que no podía ser beneficiario de esa subvención puesto que *“él era propietario de un lote en Villavicencio. Al ser propietario pues, si usted se postula para vivienda con un lote pues, le van a anular el subsidio”*³⁶. Insistió en que, *“[c]uando se solicitan los subsidios para vivienda de interés social, necesariamente la persona debe no ser propietario de ningún inmueble ni de ningún título de propiedad”* y precisó que ese beneficio le fue concedido a Rodrigo con el fin de comprar la vivienda ubicada en la Calle 13 A 80D-52³⁷.

De acuerdo con lo anotado hasta aquí, nadie desconoce que el señor José Santana Santana llegó con toda su familia a vivir al predio objeto de usucapión en el año 2003; incluso, así lo corroboraron tanto el demandante³⁸, como ambos demandados³⁹ y la deponente Anita Malagón Osorio⁴⁰. Tampoco se discute que el señor Santana Santana aportó dinero y que toda la negociación se hizo a través de su hijo Rodrigo, a quien le fue retribuyendo las inversiones realizadas en el predio objeto de usucapión.

En consecuencia, quedan aparentemente claras las causas que derivaron en que el señor José Rodrigo Santana figurara en la escritura pública, por medio de la cual se solemnizó la compra de la casa aludida, y no su señor padre, quien llevaba la dirección del hogar, junto con su esposa, la señora Imelda Puentes, y eran quienes detentaban el inmueble desde la época en que les fueron entregadas las viviendas construidas en *“obra negra o gris”*, esto es en el año 2003.

³⁶ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 5'15"09".

³⁷ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 5'18"40".

³⁸ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 29"28" y 34"00".

³⁹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 50"15", 1'01"25" y 1'03"00":

“En el inmueble habitábamos mi señor padre Jose Santana, mi señora Madre Rosa Imelda, yo Rodrigo Santana, mis hermanos: Luis Abelardo, Oscar Fernando, Emilce Santana, Jaqueline y Sandra, que es la menor, Juan Darío que es mi hermano segundo (...) Pero desde el principio, desde que se construyó la casa sí habitamos todos.”

⁴⁰ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'34"45" y 2'40"10".



3.3. Adicional a ello, sobre esa edificación se erigieron mejoras en atención al estado en que tales soluciones de vivienda fueron recibidas. Así lo destacó la señora Anita Malagón, al momento en que expresó que las primeras casas las entregaron en 2003 y por encontrarse en “obra negra” debían seguirlas arreglando; asimismo, explicó que el demandante proveía el dinero y los materiales para su inmueble y Don Ángel Vaca era la persona que descargaba los viajes de arena para ese propósito⁴¹.

Relató, en igual sentido, que la familia Santana Puentes “fueron progresando poco a poco hasta que nos entregaron las casas. Cuando nos **entregaron las casas ellos montaron el supermercado ahí en la casa y ahí fue donde se empezó a desarrollar**, me imagino pues, la actividad en familia (...) todos trabajaban ahí porque Emilce y los hermanos eran los que atendían ya el negocio con Don Santana (...)”⁴² (Se subraya).

Narración que no puede tomarse de manera aislada a las declaraciones vertidas por las partes. La señora Imelda Puentes aseveró que, junto a su esposo, obtenían dinero e iban construyendo la casa, con el producto de su trabajo⁴³; mientras que el señor José Santana también expuso que los ahorros que tenía por la venta del lote de Villavicencio le sirvieron para la construcción⁴⁴. Seguidamente afirmó que “Si, yo compraba los materiales, yo pedía los materiales y se construyó ahí pues, entre los dos hablábamos y acordábamos para comprar los materiales, pero yo le daba la plata a él [José Rodrigo], siempre le daba yo la plata a él y eso era a cuotas no se podía hacer a la carrera porque no había mucha plata.”⁴⁵.

En ese instante, también señaló que; “(...) **nosotros hicimos un local** y yo le pedí el favor al arquitecto Milton que me diera permiso de subirle dos o tres hiladas de ladrillos más, porque era un local para trabajar... y

⁴¹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2’56”47”.

⁴² WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2’34”45”.

⁴³ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 51”20”.

⁴⁴ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 29”28”.

⁴⁵ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2’11”45”.



*él me dijo sí Santana tranquilo hágale, pues lógico que nos dio permiso y le subimos las paredes un poquito más. Entonces, **ya hay un local bonito para trabajar. Entonces, ya Rodrigo empezó a, metimos un negocio ahí, y él tomó ya prestado ahí con nosotros. Él tomó el local y fuimos trabajando en junto ahí todo***⁴⁶ (Resaltado de la Sala).

Y al indagarse al señor Rodrigo sobre la construcción, mencionó que convivió con su familia y hermanos en ese predio hasta que conformó su nuevo hogar; explicó que desde antes de que se construyera siempre ejerció su actividad comercial en el mismo inmueble⁴⁷ y que, en aras de cumplir con las normas sanitarias, realizó unas adecuaciones a "Servimercados del Huerto", su establecimiento comercial⁴⁸.

Y aunque no cabe duda que el señor Santana Santana proporcionó los dineros para la obra y en varias oportunidades estuvo al frente de ella para verificar los avances, las adecuaciones y los proyectos para su destinación, no puede pasarse por alto que el demandado Rodrigo Santana Puentes también ha ejercido su actividad comercial en el supermercado que allí funciona, en una proporción aproximada del 50% de la primera planta de la casa pretendida en usucapión.

Nótese que su propia cónyuge Damaris Pineda Santana, expresó que "(...) *El local era completo todo de lado a lado de los dos inmuebles, de la 46 y la 52. Inicialmente ellos laboraban la parte de las carnes, en una esquina del local. En una de las visitas que nos hizo sanidad, dijo no esto no llena los requisitos, entonces se les preguntó a ellos dónde querían ubicarse, ellos manifestaron que se querían ubicar al lado derecho y entonces esta parte se mandó enchapar se mandó organizar. Después con el tiempo ellos dijeron que no querían que ya estaban muy escondidos allá que se iban para la parte del frente del local, se trasladó, se llegó a un acuerdo*

⁴⁶ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 30"30".

⁴⁷ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1'04"00".

⁴⁸ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'10"05".



mutuo de que iban a trabajar una parte del local aproximadamente el 25% (...)"⁴⁹.

De lo anterior se extrae que la relación del señor Rodrigo Santana con el predio objeto de usucapión fue concertada con su padre, pues ambos explotaron el negocio del primer piso, en una proporción del 50%, cada uno. Esto, en consideración a la afirmación efectuada por la codemandada señora Pineda Santana sobre los porcentajes utilizados, la cual guarda armonía con lo exteriorizado por el testigo Orbey Oyola, quien depuso:

"Realmente yo conozco al señor Rodrigo Santana aproximadamente 15 años, lo he atendido comercialmente como lo dije anteriormente, siempre he sabido que él es el que figura en los papeles y digamos cuando yo lo atendí siempre figuraba él como el dueño del negocio El Huerto, está ubicado en el barrio visión Colombia es en la Calle 13 número, no recuerdo, no tengo no recuerdo el número, pero en el barrio visión Colombia en la calle 13 con 86D-46, siempre lo atendía a él y lo sigo atendiendo como el que figura en todos los papeles en las factura y desde aproximadamente 15 años, pues es el que figura ahí, él siempre ha estado ahí"⁵⁰

Frente a los actos de posesión del convocado al proceso de pertenencia – Rodrigo Santana-, el señor Oyola manifestó;

"Porque es que el que yo conozco como poseedor del negocio y dueño es al señor Rodrigo Santana, yo no, o sea, no conozco otro propietario de ese inmueble y del negocio como tal porque siempre he tenido relaciones con el señor Rodrigo Santana que es el que siempre ha estado ahí, con el negocio y se entiende que es propietario del inmueble (...).

*Eso claro, es una casa de tres pisos y **abajo hay un local que es donde está ubicado el negocio, el autoservicio, un local grande. Sin embargo, de unos años para acá, levantaron unas paredes para colocar una fama de carne y verduras, pero el negocio siempre. Yo lo conocí inicialmente un solo local no dividido.***

*(...) Aproximadamente 15 años hace que yo tengo relación y conozco el inmueble donde está ubicado el negocio del señor Rodrigo Santana, aproximadamente, 15 años, **cuando inicié a atender al Señor Rodrigo Santana el local era completo, no tenía divisiones de ninguna índole y ahí funcionaba el negocio. Como tal hace aproximadamente 15 años.**"⁵¹(Se destaca).*

⁴⁹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 5'09"19"

⁵⁰ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 4'15"54"

⁵¹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 4'20"10", 4'21"27" y 4'22"40".



Y es que fue en torno a ello que surgió una controversia que condujo a la modificación de la locación comercial. Veamos cómo lo describió la señora Damarys Pineda: *"(...) pero cualquier día Don Santana, inconforme dijo no, yo ya no, estoy incómodo, pienso yo que eso fue, estoy incómodo entonces lo que voy a hacer es correr la pared. ¿Entonces qué hizo una noche? junto con su familia, pues cogieron toda la mercancía la regaron por el local por los pasillos y corrieron la pared"*⁵².

Cobra aquí relevancia lo mencionado por la codemandada Rosa Imelda Puentes, referente a que el demandado Rodrigo **Santana tiene la mitad del primer piso por tratarse del local comercial ubicado en esa planta**, en la que ellos (el matrimonio Santana Puentes) tiene un "verdulero" que es la mitad del primer piso y **la otra mitad su hijo Rodrigo**⁵³.

Esa circunstancia fue corroborada por la auxiliar de la justicia que elaboró el dictamen pericial a instancia del demandante e informó que *"(...) el Sr. José Rodrigo Santana Puentes, ocupa indebidamente un área superficiaria del primer piso aproximada de 30m2 para uso y explotación económica del establecimiento de comercio denominado "DEL HUERTO EXPRESS..."; establecimiento de su propiedad y que colindante con la nomenclatura Calle 13 A 80D 46"*⁵⁴ y que en la sustentación del dictamen ante el juzgado de conocimiento explicó así:

*"(...) La dirección del supermercado es otro predio completamente distinto y esa penetración que tiene el uso de supermercado, está invadiendo la propiedad individual del predio que yo estoy valorando. Entonces, en esas razones es que yo estoy diciendo que está haciendo invasivo porque no hay un documento, que ante los estrados o ante alguna legalidad o algo permita hacer uso de ese predio así en las condiciones en que están (...) lo que le estoy diciendo es que hay una invasión en un predio completamente distinto al que es el predio del supermercado, eso es lo que yo me estoy refiriendo"*⁵⁵.

⁵² WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 5'09"19".

⁵³ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1'50"33".

⁵⁴ PDF 00.CUADERNO 1 A; fl. 16.

⁵⁵ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; mins. 3'54"00" y 3'55"08".



Ahora bien, aunque fue utilizado en la pericia el término “*invasión*” no por ello debe restarle validez a su descripción, atinente a la explotación del local comercial por parte del señor Santana Puentes. Además, esa fue la razón para que la auxiliar advirtiera la ruptura de la pared intermedia entre ambos predios el 86D-52 y 86D-46, la cual tenía como finalidad darle continuidad al supermercado del demandado, quien también figura como propietario en un 50% del primero de los inmuebles mencionados, que es el pretendido en usucapión por el demandante.

3.4. En cuanto a las acometidas de los servicios públicos, las mismas al aparecer inicialmente fueron adelantadas por parte del señor Santana Santana, a través de la señora Imelda Puentes, por figurar ella como propietaria registrada del predio, arribándose a esta conclusión cuando se analizan las documentales aportadas por el promotor de la usucapión: el servicio de acueducto se activó el 21 de abril de 2004, mediante la cuenta contrato 11530511 y la facturación fue expedida a partir del año 2005⁵⁶, información que guarda identidad con los recibos allegados bajo esa referencia, a nombre de la señora Rosa Imelda Puentes de Santana, por los servicios de acueducto y aseo prestados en el predio de la Calle 16A No. 80D-52, atinente a los periodos consecutivos comprendidos entre 25 de noviembre de 2014 y 14 de julio de 2017⁵⁷, al igual que de 14 de marzo de 2018 a 2 de enero de 2019⁵⁸, que fueron atendidos por el señor Santana Santana⁵⁹.

A tono con lo dicho, obran los soportes de cobro por la energía suministrada en el mismo inmueble – de la calle 16A No. 80D-52- para el

⁵⁶ PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls. 132 a 161.

⁵⁷ 25 noviembre 2014 – 23 enero 2015, 25 enero 2015 – 26 marzo 2015, 27 marzo 2015 – 25 mayo 2015, 24 mayo 2015 – 23 julio 2015, 24 julio 2015 – 21 septiembre 2015, 22 septiembre 2015 - 20 noviembre 2015, 21 noviembre 2015 – 19 enero 2016, 20 enero 2016 – 18 marzo 2016, 20 marzo 2016 – 19 mayo 2016, 19 mayo 2016 – 18 julio 2016, 19 julio 2016 – 16 septiembre 2016, 17 septiembre 2016 – 16 noviembre 2016, 17 noviembre 2016 – 14 enero 2017, 15 enero 2017 – 15 marzo 2017, 16 marzo 2017 – 15 mayo 2017, 16 mayo 2017 – 14 julio 2017; PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls. 105 a 124.

⁵⁸ 14 marzo 2018 – 11 mayo 2018; 12 mayo 2018 - 11 julio 2018; 12 julio 2018 - 10 septiembre 2018; 11 septiembre 2018 - 8 noviembre 2018; 9 noviembre 2018 – 8 enero 2019; 9 enero 2019 – 8 marzo 2019; 9 marzo 2019 – 7 mayo 2019; 8 mayo 2019 – 6 julio 2019; 7 julio 2019 – 4 septiembre 2019; 5 septiembre 2019 – 2 noviembre 2019; 3 noviembre 2019 – 2 enero 2020; PDF 00. CUADERNO 1 A; fls. 66, 91, 364 a 393.

⁵⁹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2'04"10'''.



cliente 2552785-7 y derivado a 2556849-3, a nombre de la señora Puentes de Santana, de 4 de noviembre de 2005 a 15 de junio de 2017⁶⁰ y los generados de 5 de abril de 2017 a 8 de febrero de 2020, con sus respectivos comprobantes de pago⁶¹. También se advierte que a partir de 2004 el inmueble cuenta con ese servicio⁶².

De otra parte, se aprecia que el servicio de gas se ha prestado en esa misma ubicación – calle 16A No. 80D-52-, bajo la referencia 166994664 y a nombre de la señora Rosa Imelda Puentes de Santana, conforme se observa en los recibos de abril de 2015 a agosto de 2017⁶³ y de abril de 2018 a 2 de marzo de 2020⁶⁴, con las tirillas de pago.

Y es que el mismo accionante confirmó en su interrogatorio de parte que los servicios públicos los ha pagado, entre ellos, agua, luz, gas: *"coloqué los recibos a nombre de mi esposa desde un principio y casi todo, el gas también. Yo pago los servicios de gas, de luz, del acueducto toda esa*

⁶⁰ De los periodos de 4 noviembre 2005 – 22 nov 2005; 22 nov 2005 - 21 dic 2005; 21 dic 2005 - 20 enero 2006; 20 enero 2006 – 20 febrero 2006; 20 febrero 2006 22 marzo 2006; 21 julio 2006 – 22 agosto 2006; 18 marzo 2008 – 18 abril 2008; 18 abril 2008 – 20 mayo 2008; 20 mayo 2008 – 19 junio 2008; 20 noviembre 2008 – 18 diciembre 2008; 20 noviembre 2008 – 18 diciembre 2008; 18 diciembre 2008 – 20 enero 2009; 20 enero 2009 – 18 febrero 2009; 18 febrero 2009 – 18 marzo 2009; 18 marzo 2009 - 20 abril 2009; 20 abril 2009 – 19 mayo 2009; los que fueron pagados el martes 10 febrero 2009, sábado 11 abril 2009, viernes 5 febrero 2010; de los periodos de 19 mayo 2009 – 7 junio de 2009, 17 junio 2009 – 17 julio 2009, 17 julio 2009 – 19 agosto 2009, 19 septiembre 2009 – 19 octubre 2009; 17 diciembre 2009 – 18 enero 2010; 18 enero 2010 – 16 febrero 2010; 16 marzo 2010- 16 abril 2010; 08 febrero 2015 – 06 marzo 2015; Pagados los días: viernes 17 junio 2016; martes 15 septiembre 2015; jueves 15 octubre 2015; martes 17 noviembre 2015; jueves 17 diciembre 2015; lunes 28 marzo 2016; 18 abril 2016; lunes 16 mayo 2016; viernes 17 junio 2016; 18 julio 2016; jueves 18 agosto 2016; martes 13 septiembre 2016; martes 18 octubre 2016; miércoles 16 noviembre 2016; martes 13 diciembre 2016; jueves 19 enero 2017; lunes 14 agosto 2017, jueves 21 enero 2016, lunes 15 febrero de 2016, 21 febrero 2017, sábado 18 marzo 2017, lunes 17 abril 2017, 18 julio 2017, jueves 15 de 2017; PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls. 51 a 99.

⁶¹ De los periodos comprendidos de 5 abril 2017 – 5 mayo 2017, 4 agosto 2017 – 5 septiembre 2017, 6 abril 2018 – 7 mayo 2018, 7 mayo 2018 – 8 junio 2018, 6 junio 2018 – 6 julio 2018, 6 julio 2018 – 3 agosto 2018, 3 agosto – 5 septiembre 2018, 5 septiembre 2018 – 5 octubre 2018, 5 octubre 2018 – 6 noviembre 2018, 6 noviembre 2018 – 6 diciembre 2018, 6 diciembre 2018 – 8 enero 2019, 8 enero 2019 – 5 febrero 2019, febrero 2019 – 5 marzo 2019, 5 marzo 2019 – 4 abril 2019, 4 abril 2019 – 7 mayo 2019, 7 mayo 2019 – 5 junio 2019, 5 junio 2019 – 6 julio 2019, 5 julio 2019 – 5 agosto 2019, 5 agosto 2019 – 4 septiembre 2019, 7 octubre 2019 – 6 noviembre 2019, 4 septiembre 2019 – 7 octubre 2019, 6 noviembre 2019 – 9 diciembre 2019, 9 diciembre 2019 – 9 enero 2020 y 9 enero 2020 – 8 febrero 2020; PDF 00. CUADERNO 1 A; fls. 252 a 362.

⁶² PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls.100 a 104.

⁶³ Facturas de abril, junio, julio, agosto de 2015, 18 septiembre 2015, 22 enero 2016, 18 febrero 2016, 19 marzo 2016, junio 2016, agosto 2016, 20 octubre 2016, 21 noviembre 2016, 20 diciembre 2016, 23 enero 2017, 18 marzo 2017, 21 abril 2017, 22 mayo 2017, 20 junio 2017 y agosto 2017; PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls. 118 a 131.

⁶⁴ Factura: 19 abril 2018, 29 abril 2018, 21 mayo 2018, 31 mayo 2018, 21 junio 2018, 21 julio 2018, 3 agosto 2018, 21 agosto 2018, 31 agosto 2018, 19 septiembre 2018, 19 octubre 2018, 10 octubre 2018, 2 noviembre 2018, 21 noviembre 2018, 4 diciembre 2018, 19 diciembre 2018, 19 enero 2019, 4 febrero 2019, 18 febrero 2019, 6 marzo 2019, 18 marzo 2019, 1 abril 2019, 17 abril 2019, 20 mayo 2019, 20 mayo 2019, 2 mayo 2019, 19 junio 2019, 4 junio 2019, 4 julio 2019, 18 julio 2019, 29 julio 2019, 20 agosto 2019, 3 septiembre 2019, 18 septiembre 2019, 10 octubre 2019, 18 octubre 2019, 28 octubre 2019, 20 noviembre 2019, 10 diciembre 2019, 18 diciembre 2019, 30 diciembre 2019, 20 enero 2020, 18 febrero 2020, 28 enero 2020, 2 marzo 2020; fls. 67, 205 a 250.



documentación yo la tengo (...) Yo he pagado siempre los servicios públicos, siempre y me gusta pagarlos dos días antes para que uno no tenga que estar haciendo cola”⁶⁵.

Lo reiteró cuando se le indagó por la razón que lo llevó a no firmar el instrumento público:

“[S]i nos confiamos desafortunadamente, no haber ido porque no se perdía sino un rato, así que estamos hoy, igual que hoy, y hubiéramos quedado en la escritura juntos porque yo siempre he puesto el dinero y aun los impuestos siempre los he pagado siempre los he pagado y le coloqué los recibos de la luz, del gas y de acueducto, del agua, la luz y el gas a nombre de mi esposa (...)”⁶⁶.

Y cuando el apoderado del señor Rodrigo Santana le cuestionó sobre las acometidas de éstos expresó:

“Si doctor, yo fui solicitó los servicios, de la luz y del agua y de los servicios de teléfono. Les tengo internet ahí en la casa de Claro y yo soy el que pago todos esos servicios, yo los coloqué a nombre de mi esposa porque era la que estaba figurando en la escritura, porque por la escritura que ella firmó, tenía el derecho de hacerla con nombre de ella”⁶⁷.

Por su parte, la señora Rosa Imelda Puentes concuerda en que su esposo ha sufragado esos servicios⁶⁸ y que están a nombre suyo pues así lo solicitó junto con su esposo⁶⁹.

En lo tocante al establecimiento comercial del accionado Rodrigo Santana, y que según quedó definido en el experticio ocupa un área aproximada de 30 metros del primer piso del predio materia de litis, aquél resaltó;

“[Y]o hice el pago de todos los primeros años de este inmueble, del impuesto, de los gastos notariales igualmente. Y siempre, como ha estado el establecimiento comercial Servimercados del Huerto, cuyo propietario soy yo, José Rodrigo Santana, el cual está registrado en Cámara de Comercio y tiene su matrícula mercantil. Entonces, yo como soy, he sido el propietario y el que he solicitado los servicios públicos, aparecen en mi nombre por el cual se necesita presentar la escritura o certificado de libertad para hacer la solicitud de estos servicios. Entonces esos gastos de instalación y de pago de servicios, los asumía yo, por

⁶⁵ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 35”00” y 36”00”.

⁶⁶ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1’55”00”.

⁶⁷ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 2’04”35”.

⁶⁸ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 53”50”.

⁶⁹ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1’57”07”.



*medio de mi trabajo de Servimercados del Huerto, en el cual le daba trabajo a mis hermanos.*⁷⁰

Por tanto, esas erogaciones dan cuenta del uso del establecimiento de comercio ubicado en esa zona de la casa objeto de usucapión por parte del señor Rodrigo en virtud de la adaptación implementada en ese espacio para extender el predio contiguo en el cual se encuentra instalado el resto del supermercado de su propiedad. Tan es así que en el expediente se verifica una comunicación de 24 de agosto de 2015, proveniente de la empresa de acueducto en la que se atiende favorablemente la solicitud elevada por el señor Rodrigo Santana sobre una acometida para ese servicio en la dirección: calle 13A No. 80D-**46**⁷¹.

3.5. La Sala advierte que de las pruebas recaudadas dentro del plenario no puede colegirse que el demandante ostente la posesión exclusiva respecto del 100% del predio objeto de usucapión. En efecto, el demandado José Rodrigo Santana ejerce una ocupación sobre un área aproximada de 30m² del total de la primera planta que completa 66m², lo cual deja sin asidero su pretensión de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio encaminada hacia el área total del inmueble, la cual debía ser ponderada en tales términos en garantía del principio de congruencia consagrado en el artículo 281 del Código General del Proceso.

4. Por último, de cara el allanamiento de la señora Rosa Imelda no puede pasarse por alto que esta figura procesal implica la voluntad de someterse al derecho deprecado por su contraparte:

"(...) [E]l allanamiento significa por antonomasia un sujetarse sin condiciones de ninguna clase, un someterse o avenirse al derecho Invocado por el actor en toda su extensión aceptando no aclámenle su legitimad intrínseca sino también las circunstancias (...) de la confesión de los hechos afirmados por el demandante, acto de disposición éste que producirá los efectos especiales que indica la ley en punto de darle origen a la terminación anticipada del proceso, total o parcialmente según el caso, (...) la manifestación de allanamiento debe ser categórica y terminante, (...) y una manifestación tal, con estas características, (...) tiene por fuerza que cubrir, tanto las pretensiones de la demanda como los fundamentos de hecho de la misma, de suerte que '...si se aceptan las súplicas pero se niegan

⁷⁰ WMV 17VideoAudiencia14Diciembre2021; min. 1'08"20"

⁷¹ PDF 00.CUADERNO PRIMERA INSTANCIA, fls. 175.



los hechos fundamentales de la misma: o se aceptan los hechos pero exterioriza oposición a la pretensión, no se configura el fenómeno o la institución del allanamiento a la demanda”⁷².

Por ese motivo, la señora Rosa Imelda Puentes se avino a las pretensiones de su esposo José Santana Santana, así como a los hechos, pues consideró que fue él quien ejerció los actos de poseedor del inmueble y que, en vista de su querer, ella apareció como propietaria en la escritura pública de compraventa y en el registro inmobiliario. De igual forma, desplegó todas las gestiones que él le encomendó para el mejoramiento de su vivienda, que es el lugar en el que habitan ambos y del que ella reconoce a su esposo como señor y dueño.

Sin embargo, no se puede desconocer que ella misma ratificó el uso compartido que tienen con su hijo Rodrigo sobre la primera planta del bien deprecado en pertenencia en una proporción del 50% para cada uno.

5. En lo que concierne al reclamo formulado por el apelante respecto del dictamen pericial aportado por el actor, es asunto averiguado que la valoración del dictamen pericial exige del fallador un análisis crítico, a la luz de lo previsto en el canon 232 del Código General del Proceso, puesto que,

“[E]s su labor analizarlo críticamente, como así lo impone el artículo 232 del Código General del Proceso, a cuyo tenor: «El juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso».

La anterior regla introduce criterios racionales en la apreciación de los fundamentos de la experticia como elemento preponderante en el análisis riguroso de la probanza. Se trata de una evaluación racional que acomete el juzgador desde la sana crítica en relación con varios aspectos, entre ellos la firmeza y calidad del trabajo pericial, que, tal como lo ha precisado esta Corporación derivan de «la fuerza expositiva de los razonamientos, la ilación lógica de las explicaciones y conclusiones, así como la calidad de las comprobaciones y métodos utilizados por el experto» (CSJ SC 16 jun. 2014, rad. 2008-00374-01).

Los anotados elementos deben conducir, según lo acotó el pronunciamiento recién citado a que la pericia «resulte comprobable respecto de las conclusiones

⁷² Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, sentencia del 12 de julio de 1995.



o resultados que plantea –a partir de la información y la metodología que detalla- de cara al estado del arte o ciencia de que se trate, y suficientemente consistente en sus conclusiones desde la perspectiva de la lógica formal; soporte que, se repite, siempre debe explicitarse en el dictamen, a efectos de que, sin dejar de ser -a fin de cuentas- una opinión del perito, se sostenga ella en reglas, métodos, procedimientos técnicos, científicos o artísticos que la tornen lo más objetiva posible, y, por ese camino, que le brinden al trabajo realizado por el experto, la fuerza persuasiva necesaria para su acogimiento, en tanto es un juicio racional emitido con base en el conocimiento especializado acerca de un hecho cuya valoración es necesaria en el proceso y no pertenece a la órbita del derecho ni cae en el ámbito de la información media o común» (providencia reiterada en CSJ SC5186-2020, 18 dic., rad. 2016-00204-01).⁷³

Desde esta perspectiva, no se aprecia una falencia de la trascendencia descrita por el censor en atención a que la experta rindió su concepto sobre el bien objeto de usucapión, el que se identifica con la matrícula inmobiliaria 50C-1551446 y está ubicado en la calle 13A No. 80D-52, habiendo concluido que se trataba del bien pretendido en la demanda, que contaba con servicios públicos legalmente instalados con el número de contrato y que había sido habilitado un consumo de carácter domiciliario.

Para ese propósito se verifica que visitó el predio, identificó los reportes del folio de matrícula inmobiliaria, el certificado catastral, las copias de los recibos de servicios públicos que se le suministraron, de los recibos que dan cuenta de la compra de materiales, de la Escritura Pública 2987 de la Notaría 21 de Bogotá, el informe de localización del predio, el certificado de estratificación, los usos permitidos, el plano de las áreas y los registros fotográficos.

Corroboró el estrato que le fue asignado, la localización, el avalúo con miramiento en el análisis de mercadeo inmobiliario por medio del cual estudió el reporte de otros expertos, el valor del terreno y la construcción, junto con la depreciación de ésta. Utilizó la fórmula estadística prevista en la Resolución 620 de 2008 emitida por el IGAC, la expuso de manera clara e indicó el coeficiente a aplicar, así como los porcentajes de la Tabla de Fitto y Corvinni respecto de la depreciación de la construcción, la

⁷³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC3103-2022 de 29 de septiembre de 2022, rad. 05001-31-03-017-2008-00402-01.



conservación y ubicación. De la misma manera apreció unas mejoras realizadas, las describió y refirió que, según las personas que la atendieron, fueron edificadas con ocasión de una controversia con el señor Rodrigo Santana Puentes.

Dentro de su trabajo de campo identificó los linderos del predio y advirtió sobre una situación particular como es la conexión no autorizada del predio objeto de apreciación con el que se identifica con la nomenclatura 80D-46, por parte del colindante, y así lo señaló: "De la visita realizada al predio el día 8 de julio de 2018, se observa que el área Superficial del predio que ocupa el primer piso de 66,00m², 30,00m" están siendo ocupados por el propietario del predio colindante ubicado con la nomenclatura Calle 13A 80D-46, donde funciona un establecimiento de comercio denominado "DEL HUERTO EXPRESS...", de propiedad del Sr. José Rodrigo Santana Puentes (hijo de los señores Rosa Imelda Puentes Santana y José Santana Santana)" (subraya la Sala).

Por lo demás, describió que por esa porción el señor Santana Santana no recibe arriendo ni existe documento en el que conste la venta de dicha área, motivo que la llevó a concluir que el predio contiguo estaba ocupando al que estaba en estudio. En sustento de ello, anexó el respectivo registro fotográfico.

Este punto materia de controversia fue explicado por la propia experta en la audiencia en la que se surtió la contradicción del dictamen, pues, en su concepto, esa "invasión" no estaba amparada por un soporte debidamente avalado por la autoridad competente para que su uso se permitiese de la forma descrita, conclusión que no se predica parcializada en tanto que corresponde a una determinación a la que arribó tras hacer la visita al bien e identificarlo, circunstancia que, de todas formas, debe ser evaluada en otro escenario distinto al que concita nuestra atención, pues advierte el Tribunal que si se encuentra probado que el propietario del bien ubicado en la Calle 13A 80D-46, se avanzó sobre parte del predio



de la Calle 13A No 80D-52, cuya área total fue pretendida en usucapión por el demandante, sin haber logrado éxito en su aspiración, como ya se vio, serán otros los mecanismos legales a los cuales debe acudir para la determinación de la identificación del mismo, particularmente en cuanto a sus dimensiones y por quien ostenta la legitimación para tal fin, ello bajo la perspectiva del conflicto que puede surgir con ocasión de la supuesta transgresión del derecho de propiedad para uno de los condómines que comparte su titularidad.

De otra parte, en cuanto a la calificación requerida en la perito para rendir esa experticia, pues si bien se trata de una administradora de empresas, tecnóloga en finanzas y relaciones internacionales, no puede desecharse que cursó varios seminarios entre ellos, uno integral de avalúos, otro de las NIIF en propiedad horizontal y mecanismos de participación ciudadana, que también cuenta con un carné de perito evaluador de bienes inmuebles urbanos certificado en competencias laborales de la ONAC, esquema bajo las normas TCL110302002, NCL 210302001 y NCL 210302002, al igual que con la licencia de auxiliar de la justicia vigente para ese entonces, de 15 de julio de 2013 a 15 de julio de 2018.

Además, la empresa a la que se encuentra adscrita – La Experticia Profesional S.A.S. – hace parte de la lista de auxiliares inscritos en el Consejo Superior de la Judicatura en la modalidad de peritos evaluadores de bienes muebles e inmuebles, de automotores, de daños y perjuicios, expertos financieros, especialistas en matemática financiera, administración de empresas, calculista actuarial especialista en UPAC/UVR y que ha sido asignada en distintos procesos, por lo que no queda duda de su idoneidad para rendir la experticia, no pudiendo por contera tener acogida la objeción planteada por el apelante sobre este particular.

Por tanto, para los fines encomendados, su currículum se torna apropiado para la identificación de un predio y su avalúo.



6. Por último, en lo tocante a la constitución del patrimonio de familia que aparece en la inscripción 003 del folio de matrícula inmobiliaria 50C-1551446, que fue motivo de reparo también en la alzada, la Sala estima inane abordar su análisis teniendo en cuenta el fracaso de la pretensión de usucapión incoada por el accionante.

7. Así las cosas, se concluye que si bien se aprecia que el señor Santana Santana ha detentado el bien inmueble desde el momento de su entrega, en agosto de 2003, no lo es menos que su posesión sobre la totalidad del mismo no ha sido exclusiva, con pleno desconocimiento de la que ejerce su hijo José Rodrigo Santana Puentes sobre la porción del primer piso, pues según se decantó en líneas precedentes, juntos han compartido la posesión por lo menos respecto de esa área, posesión que bien puede tenerse como emanada de la condición de propietario que este último ostenta junto con la señora Rosa Imelda Puentes de Santana, según da cuenta la Escritura Pública 2987 de la Notaria 21 del Círculo de Bogotá.

Por tanto, se revocará la decisión apelada ante la falta de concurrencia de los elementos necesarios para la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio del bien ubicado en la Calle 13 A No. 80D – 52 de la urbanización La Promesa I de Bogotá D.C. e identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1551446.

En atención a que fue revocada la sentencia proferida por el inferior se condenará en costas de ambas instancias al demandante.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, en nombre la República de Colombia y por Autoridad de la Ley, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Quinta Civil de Decisión,



RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 19 de enero de 2022, proferida por el Juzgado 33 Civil de Circuito de Bogotá, para en su lugar, **NEGAR** la totalidad de las pretensiones elevadas por el señor José Santana Santana.

SEGUNDO: ORDENAR el levantamiento de la inscripción de la demanda efectuada en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-1551446.

TERCERO: CONDENAR al demandante al pago de las costas causadas en ambas instancias. En esta sede, se fija como agencias en derecho la suma de \$1'160.000.00.

CUARTO: En su oportunidad, por Secretaría devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

LUIS ROBERTO SUAREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

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

Código de verificación: **dab90d104045fc6867e0bfef0c77532a08137d7ab004ee9523611e11fd57f38d**

Documento generado en 29/05/2023 05:29:59 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., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 110013103038 2021 00180 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 17 de abril de 2023¹, por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

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

NOTIFÍQUESE.

¹ 66Sentencianticipada

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: **47036155e0482a2d5e5ed1e7315a2ab5e99ec15af0ba4847e7f2be30461efa62**

Documento generado en 30/05/2023 10:10:44 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal reivindicatorio de **JAIRO ANTONIO ARGUMEDO HOYOS** contra **NELSY ARTEAGA SIMANCA**. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-039-2019-00591-01.

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el 22 de marzo de 2023, por el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, se concede al extremo apelante 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 a la parte 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: 039-2019-00591-01.

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.).

Téngase en cuenta que el abogado Edward David Terán Lara presentó memorial de renuncia al poder que le confirió el demandante, escrito al que acompañó la comunicación enviada al poderdante en tal sentido², atendiendo así las exigencias legales de terminación del acto de apoderamiento especial (artículo 76-4 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: **46e59dabaf26b4a60a20101f621afcb5d1aaa21ffc3af2a41f8431199e8e852c**

Documento generado en 30/05/2023 03:30:58 PM

² Archivo "05RenunciaPoder.pdf" de la carpeta "02CuadernoTribunal".

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., treinta de mayo de dos mil veintitrés

11001 3103 040 2019 00481 01

Ref. proceso verbal de Sandra Patricia Rodríguez Caicedo frente a Karen Tatiana
Valenzuela Ospina (y otros)

El suscrito Magistrado declara INADMISIBLE la alzada que interpuso la demandante principal contra el auto que el 6 de mayo de 2022 profirió el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia. La alzada le correspondió por reparto a este despacho el 30 de mayo de 2023.

Con la providencia recurrida, la juez *a quo* tuvo por notificada del auto admisorio de la demanda de reconvención a la señora Rodríguez Caicedo y declaró que “**en el término legal de traslado no formuló oposición calificada y guardó silente conducta**”, decisión que -en el criterio del suscrito Magistrado- no es apelable, porque así no lo autoriza ni el artículo 321 del C. G. del P., ni sus disposiciones concordantes.

Lo que prevé el numeral 1° del artículo 321 del C. G. del P., es que es pasible de alzada el auto que “rechace la demanda, su reforma o la **contestación** a cualquiera de ellas”, connotación que no cabe predicar, y menos por analogía, respecto de la decisión de marras.

Ha de ponerse en relieve que, en rigor, con el auto apelado no se rechazó la contestación de la demanda de reconvención, sino que simplemente se dejó constancia del silencio que observó la hoy apelante durante el término de traslado que para el efecto se le concedió.

Téngase en cuenta, además, que, en materia de apelación de autos, el ordenamiento procesal civil colombiano acogió el principio de taxatividad, en atención al cual el grupo de providencias susceptibles de apelación constituye “un numerus clausus no susceptible de extenderse, ni aún so pretexto de analogía, por el juez a casos no contemplados en la Ley” (C. S. de J., auto del 4 de junio de 1998), doctrina que no es ajena al criterio que en la materia trae el C. G. del P. (art. 321).

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:
Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado
Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación: **07930074c4e8ad33ea28b465b335b21adf51413612f6d58e4e147ec1e8882c57**

Documento generado en 30/05/2023 10:34:00 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
SALA CIVIL

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de **JUAN CARLOS GARCÍA OSORIO** y otro contra **DERECHO Y PROPIEDAD S.A.** (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-042-2014-00364-01.

Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el 13 de febrero 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 al extremo apelante 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 a la parte 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: 042-2014-00364-01.

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

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: **794263ff4137b4979da942600e9d6ede7d09af0b8de119a697610772c63fef5a**

Documento generado en 30/05/2023 03:26:48 PM

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

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