

República de Colombia



Tribunal Superior de Bogotá D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., ocho (8) de mayo de dos mil veinte (2020)

Radicación: 110013103044 2019 00764 01.

Clase: Verbal.

Demandante: Nike Colombiana S.A.

Demandados: AB Nike Hydraulik.

Auto: Revoca.

ASUNTO

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte actora, contra el auto proferido el 11 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de esta ciudad, a través del cual se decretó la terminación del presente asunto y, en consecuencia, se dispuso el levantamiento de las medidas cautelares junto con el desglose de los documentos allegados con el libelo introductorio [fl. 163 C. 1].

ANTECEDENTES

El 25 de noviembre de 2019 se admitió la demanda verbal promovida por Nike Colombiana S.A. en contra de AB Nike Hydraulik (*antes Domkraft AB Nike*); sin embargo, ante la ausencia de un documento que acreditara la existencia y representación legal de esta última sociedad, se ordenó que por secretaría y a costa de la parte actora, se remitiera comunicación a la Oficina de Registro Empresarial de Suecia (*bolagsverket*) para que, dentro de los quince (15) días siguientes a su recibo, informara acerca de la fecha de su constitución, si actualmente está disuelta o liquidada, si ha modificado su razón social y, cuál es el nombre de su representante legal junto con sus datos de notificación; en igual sentido, se dispuso oficiar al Ministerio de Relaciones Exteriores.

No obstante, en dicho proveído se advirtió que si no se obtenía respuesta en el lapso de dos (2) meses, contado a partir de su notificación por estado, se daría por terminado el

proceso de conformidad con lo previsto en el numeral 3° del artículo 85 del Código General del Proceso [fls. 140 y 141 ib].

En la providencia cuestionada, la juez *a quo* aseguró que *“una vez diligenciado el oficio la convocante no acreditó ni su diligenciamiento, ni la traducción de la comunicación, que valga decir, fue retirado del cartular solamente hasta el 29 de enero de 2020 y a la fecha no se ha acreditado ninguna gestión tendiente a obtener la documental necesaria para adelantar el trámite”* [fl. 163 *Ibídem*].

Contra tal determinación la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que la imposibilidad de obtener la documental requerida le es imputable únicamente al despacho, al tardarse en elaborar el oficio correspondiente, amén de que posteriormente lo remitió sin su colaboración, la cual se requería para sufragar los gastos de traducción; adicionalmente, pidió que se descuenten los días de vacancia judicial [fls. 164 a 167 *ídem*].

Como se resolvió desfavorablemente la censura horizontal, se concedió la alzada [fl. 168 ib].

CONSIDERACIONES

Al tenor de lo previsto en el numeral 2° del artículo 84 del Código General del Proceso, al libelo introductorio debe anexarse, entre otras cosas, prueba de la existencia y representación legal de las personas jurídicas que intervendrán en el proceso, en los términos indicados en el artículo 85 *eiusdem*.

Ahora bien, para efectos de resolver la alzada es pertinente analizar en primer lugar las hipótesis consagradas en el artículo 85 del C.G.P.

Es cierto que en el numeral 3 del artículo en cita consagra que *“cuando en el proceso no se demuestre la existencia de la persona jurídica o del patrimonio autónomo demandado, se pondrá fin a la actuación”*, pero tal consecuencia sólo opera en las dos premisas previstas en el artículo 85 a saber:

- 1) *“Si se indica la oficina donde puede hallarse la prueba, el juez ordenará librarle oficio para que certifique la información y, de ser necesario, remita copia de los correspondientes documentos a costa del demandante en el término de cinco (5) días. Una vez se obtenga respuesta, **se resolverá sobre la admisión de la demanda**”* [negrilla fuera de texto].

- 2) *“Cuando se conozca el nombre del representante legal del demandado, el juez le ordenará a este, con las previsiones del inciso siguiente, que al contestar la demanda allegue las pruebas respectivas. Si no lo hiciera o guardare silencio, se continuará con el proceso. Si no tiene la representación, pero sabe quién es el verdadero representante, deberá informarlo al juez. También deberá informar sobre la inexistencia de la persona jurídica convocada si se le ha requerido como representante de ella”.*

Nótese que la decisión de la juez *a quo* no se enmarca en ninguna de los supuestos atrás referidas. En efecto, adviértase que mediante proveído de 25 de noviembre de 2019 se admitió la demanda, por lo que en esas precisas circunstancias no era posible hacer uso del numeral 1° del artículo 85 *ibidem*.

Por lo que, si ya se había admitido la demanda, no era viable terminar el proceso al amparo de lo reglado en el numeral 3 del artículo 85 en cita, en concordancia con el numeral 1 del mismo artículo, lo que conduce a revocar el auto objeto de censura.

No obstante lo anterior, es innegable que dentro del proceso de marras se deben tomar medidas de saneamiento atendiendo las siguientes circunstancias:

A efectos de acreditar la existencia y representación legal de sociedades extranjeras se debe allegar en primer lugar la legislación del domicilio de la sociedad, esto es, Suecia, a términos de lo reglado en el artículo 177 del C.G.P., sin que se advierta que se hubiere allegado ni solicitado por la *a quo*.

En segundo lugar, en la demanda se indica en los hechos 2 y 6 que la sociedad demandada constituyo apoderados generales y no se advierte que se haya verificado si dichos poderes estaban vigentes o no, a efectos de dar aplicación al artículo 477 del Código del Comercio.

De acuerdo a lo discurrido se revocará el proveído censurado, sin perjuicio de las medidas de saneamiento que debe tomar la *a quo* atendiendo lo atrás expuesto.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto proferido el 11 de febrero de 2020 por el

Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En firme este proveído, por Secretaría devuélvase el diligenciamiento al citado despacho para que tome las decisiones que estime pertinentes para sanear la actuación.

Notifíquese y cúmplase,

Adriana Ayala Pulgarín
ADRIANA AYALAPULGARÍN

Magistrada Sustanciadora



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora**

Bogotá D.C., mayo doce (12) de dos mil veinte (2020)

Decide el despacho el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido el 23 de enero de 2020, por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá mediante el cual se rechazó la demanda.

I.- ANTECEDENTES

1.- La parte demandante suplicó que se declarara que entre ella y la Compañía Maped, existió una relación de agencia comercial de hecho entre diciembre de 1995 y el 7 de junio de 2018; que se diera por culminada dicha relación por causa imputable a la demandada y, por tanto, se ordenara la condena en su favor del pago de las prestaciones e indemnizaciones previstas en el art. 1321 del C. de Co. y demás pretensiones consecuenciales.

2.- Explicó que la Compañía Maped, es una sociedad constituida en Francia y tiene su domicilio en ese país, encargada de la fabricación y producción de bienes y elementos de toda clase para uso en colegios y oficinas, sin negocios de carácter permanente en Colombia.

3.- Mediante providencia del 29 de noviembre de 2019, el juez que conoce del asunto en primera instancia, inadmitió el libelo, para que la demandante acreditara en legal forma la existencia y representación legal de la Compañía demandada.

La parte actora informó que, le era imposible acreditar el documento de representación legal, en tanto desconocía la forma de adquirir dicha prueba, toda vez que la persona jurídica tiene su domicilio fuera de Colombia y, por ello utilizó la prerrogativa consagrada en el artículo 85.2 del C.G.P., anunciando la identidad y domicilio de su representante legal.

4.- El juzgado rechazó la demanda, aduciendo que el demandante no aportó documento idóneo que acreditara la existencia y representación de la demandada, ni acreditó que realizó la solicitud o trámite mediante derecho de petición y/o plataforma virtual. Además, el despacho verificó que existe medio idóneo para obtener el documento, previo pago, por lo que no era factible dar aplicación al inciso 1 del artículo 85 del C. G del P..

Contra esta resolución recurrió por vía de apelación el gestor de la parte demandante, lo que explica la presencia del proceso en esta instancia.

III. CONSIDERACIONES

5.- En relación con las causales de inadmisión y rechazo de la demanda, es palmar que se encaminan a la depuración de los asuntos que son llevados por los ciudadanos a la administración de justicia, de manera que, se evite su desgaste y la expectativa de los usuarios respecto de un trámite irregular.

Por lo anterior, el artículo 90 del C.G.P., enlistó los eventos en los que el juez debe inadmitir la demanda, para que esta sea subsanada so pena del rechazo de plano. Aspectos que, han de ser rigurosamente observados por el operador judicial con la finalidad de cumplir el propósito descrito en el párrafo precedente, como resulta serlo, cuando del escrito de demanda aparece que se han omitido ciertos documentos que han sido reglamentados como anexos de la demanda; por tanto, es imperioso que, dentro del término prefijado en la norma en comento, el interesado satisfaga la orden judicial, para así, cumplir con los defectos de su escrito, pues su desobediencia autoriza dar aplicación a la sanción legal prevista por su pasividad, esto es, el rechazo del escrito introductorio.

En ese orden, *prima facie*, encuentra la Sala que el defecto que advirtió el Juez de primer grado tenía sustento en el numeral 2° del artículo 84 del C.G.P. -anexos de la demanda- aspecto tendiente a determinar la legitimación en la causa y la debida representación de la sociedad encartada; de modo tal, que el requerimiento judicial no excede la lista cerrada o máxima de aspectos integrar la demanda; sin embargo, si constituye un desacierto, el rechazo del libelo de cara a las manifestaciones que hace el demandante en el escrito de subsanación.

6.- Cuando el juez de conocimiento, en el auto que ahora estudia el Tribunal, fijó su criterio frente a la posición del apoderado de la parte actora en el sentido de rechazar la demandada porque existía un medio idóneo para obtener la documentación que se le había requerido en el auto de inadmisión, no hizo más que inaplicar lo dispuesto en las

normas procesales pertinentes sobre la capacidad para ser parte y actuar en el litigio y, de paso, denegar el acceso a la administración de justicia.

En efecto, el artículo 469 del C. de Co. refiere que “*son extranjeras las sociedades constituidas conforme a la ley de otro país y con domicilio principal en el exterior*”; por su parte, el artículo 58 del C. G. del P. de manera específica dispone sobre la representación de las personas jurídicas extranjeras y no gubernamentales sin ánimo de lucro que no tienen negocios permanentes en Colombia, que “*estarán representadas en los procesos por el apoderado que constituyan con las formalidades previstas en este Código. Mientras no lo constituyan, llevaran su representación quienes les administren sus negocios en el país*”

No obstante, existe el alea de que tales circunstancias - apoderamientos- no logren acreditarse o, se desconozcan por el demandante, como ocurre en el presente asunto, para lo cual, el Estatuto Procesal Civil, dispuso en su artículo 85 del C.G.P. al que remite el numeral 2° del art. 84 que, cuando no se logre acreditar la existencia o representación legal se procederá así:

« 2.- Cuando se conozca el nombre del representante legal del demandado, el juez ordenará a éste, con las previsiones del inciso siguiente, que al contestar la demanda allegue las pruebas respectivas. Si no lo hiciera, o guardare silencio, se continuará con el proceso. Si no tiene la representación, pero sabe quién es el verdadero representante, deberá informar sobre la inexistencia de la persona jurídica convocada si se le ha requerido como representante de ella »

(...)

4.- Cuando se ignore quién es el representante del demandado se procederá a su emplazamiento en la forma señalada en este código. »

Entonces, considera el Despacho que, el juzgador de primer grado se anticipó al rechazo de la demanda, sin agotar y aplicar las previsiones procesales arriba establecidas. Obsérvese que, el criterio censurado se posicionó en la tesis que existían los medios idóneos para obtener el certificado de existencia y representación legal de la sociedad demandada, pero lo cierto es que ante las manifestaciones del gestor judicial del actor, se debía dar aplicación a lo regulado en el Estatuto Procesal Civil, sin que justifique el actuar del juez, el hecho de no haber realizado el demandante tales manifestaciones con la demanda, pues lo cierto es que en el libelo se cumplió con la carga de aportar el nombre del representante legal y su ubicación, para que al

contestar la demanda aporte las pruebas requeridas o desvirtúe los dichos del actor, explicando en el escrito de subsanación tal proceder. Y, si es infructuoso tal procedimiento, se debe dar uso de la regla dispuesta en el numeral 4° del artículo 85, procediendo al trámite del emplazamiento de tal representante.

Así las cosas, emerge que fue prematuro el rechazo, razón suficiente para revocar la decisión de instancia para que, en su lugar, el *a quo* proceda a impartir aplicación del artículo 85 de la codificación adjetiva, de conformidad con las razones que aquí se expusieron.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto proferido el 23 de enero de 2020, por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá, atendiendo a las consideraciones que se expusieron en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

REPUBLICA DE COLOMBIA**Rama Judicial****TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.****SALA CIVIL****MAGISTRADA PONENTE: HILDA GONZÁLEZ NEIRA**

Bogotá D.C., once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)

En revisión del presente asunto para la preparación de la audiencia correspondiente, y en ejercicio del deber de realizar control de legalidad – art. 132 CGP- se encuentra que esta Corporación carece de competencia funcional para resolver el recurso de apelación que las partes formularon contra la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2019 por la Delegatura para Funciones Jurisdiccional de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Lo anterior porque conforme con los arts. 24 par.3°, 26 núm. 1 y 31 núms. 1 y 2 del CGP, la autoridad administrativa en ejercicio de funciones jurisdiccionales tramita los procesos a través de las mismas vías procesales previstas para los jueces y las apelaciones de sus providencias proferidas en primera instancia deben ser resueltas *“por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable”*. Por lo tanto, como se trata de un asunto contencioso de menor cuantía cuya competencia corresponde a los jueces civiles municipales, el recurso de apelación interpuesto debe ser resuelto por el superior funcional de estos, para el caso, el Juez Civil del Circuito.

En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto por el art. 138 del CGP, la magistrada sustanciadora, **RESUELVE:**

6

A. Declarar la nulidad de lo actuado en esta instancia incluido el auto admisorio datado febrero 7 de 2020 – fol. 3 de este cuad.3 – por carecer este Despacho de competencia por el factor funcional para resolver la alzada referida.

B. Disponer, el envío de inmediato de este proceso al Juez Civil del Circuito – Reparto- de esta ciudad para lo de su competencia. Secretaría haga, oportunamente, la remisión correspondiente del expediente.

NOTIFIQUESE,


HILDA GONZALEZ NEIRA
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Sustanciador: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D. C., ocho (08) de Mayo de dos mil veinte (2020)

Proceso	Verbal
Demandante	José Agustín Guerrero López
Demandado	Miguel Deantonio Guerrero López
Radicado	110013103 007 2018 00608 01
Instancia	Segunda
Decisión	Confirma auto

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra el auto proferido el 23 de julio de 2019 por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta ciudad, por medio del cual denegó la vinculación del Instituto de Desarrollo Urbano IDU, solicitada por el demandado, como litisconsorte cuasinecesario.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante auto del 4 de febrero de 2019, se admitió la demanda declarativa de pertenencia por prescripción ordinaria adquisitiva de dominio instaurada por José Agustín Guerrero López contra Miguel Deantonio Quiñonez y demás personas indeterminadas. Allí, se ordenó el emplazamiento del demandado y las personas que se crean con derechos sobre el inmueble objeto de la litis, según lo previsto en el numeral 6º del artículo 375 del C.G.P.

2. Al contestar la demanda, el extremo pasivo formuló excepciones de mérito¹ y, en escrito aparte, solicito se integre el litisconsorcio cuasinecesario y/o el pertinente de acuerdo con el Código General del Proceso, con el Instituto de Desarrollo Urbano IDU.

3. Argumentó que la referida entidad, dentro del proceso ejecutivo con radicado 12474/02 Eje 5, el 22 de junio y 30 de julio de 2007, decretó el embargo y secuestro del inmueble objeto de este proceso, última medida que se materializó el 2 de agosto siguiente, quedando el bien a cargo del secuestro Luis Henry Bustos Salinas.

Mediante auto del 9 de agosto de 2007, se tuvo en cuenta el crédito comunicado por el Grupo Coactivo Administrativo de esa misma entidad, para el proceso con radicado 35537/03 Eje 15.

En diciembre de 2009, el secuestro fue removido del cargo, y en su lugar, fue designado Anselmo Sánchez Murillo, quien no tomó posesión, motivo por el que fue nombrada, en su reemplazo, Nidya Jazmín Chacón Barrantes.

El 2 de abril de 2013, un ciudadano manifestó que el inmueble fue invadido. En razón de lo anterior, el IDU profirió auto en el que indicó que se tomarán las medidas pertinentes para que dicha situación no siga ocurriendo. Así mismo, dispuso nombrar a Mery Alicia Roa Mosquera como nueva secuestro, quien aceptó la designación el 15 de mayo de 2013. El 5 de junio siguiente, se informó sobre la suspensión de la actuación.

Mediante auto del 24 de marzo de 2017, se declaró la terminación de la ejecución y el levantamiento de las medidas cautelares, las que fueron puestas a disposición del proceso 777555/2015, último que también terminó el 7 de mayo

¹ Las excepciones propuestas las denominó: *“inexistencia de los requisitos exigidos para configurar la prescripción adquisitiva de dominio”*, *“petición antes de tiempo”*, *“inexistencia de justo título y mala fe del actor en la posesión”*, *“bien inmueble no era susceptible de adquirirse por pertenencia”*, *“inexistencia de la suma de posesiones”*, *“actos de mera tenencia por parte de la demandante”*, y *“genérica”*.

de 2018.

Como no se realizó la entrega del inmueble secuestrado, se elevó derecho de petición en tal sentido, razón por la que el IDU fijó el 25 de febrero de 2019 para la práctica de la respectiva diligencia, fecha en la que se dispuso su suspensión. Fijada nueva fecha para la entrega -7 de mayo de 2019-, ordenó su suspensión, a fin de evitar decisiones contradictorias.

Concluyó que *“en el año 2007 se realizó el secuestro del bien inmueble (...) y para esa fecha (...) se encontraba vacío, posterior a ello, se relevó del cargo al secuestre, y como dicho cargo no fue legalmente asumido por ningún secuestre posterior al relevo, el IDU hoy tiene responsabilidad de realizar la entrega del mismo y para ello este ha elevado solicitudes a distintas autoridades administrativas y judiciales entre ellas la denuncia ante la Fiscalía General de la Nación por el delito de invasión de tierras, en contra de los moradores como se puede observar en el capítulo denominado tomo No. 4 de la contestación de la demanda, debido a ello su participación es crucial en el presente proceso”*.

4. En providencia del 23 de julio de 2019, el juez de primera instancia denegó la vinculación solicitada por cuanto *i)* el artículo 375 del C.G.P. solo obliga citar al proceso de pertenencia a los acreedores hipotecarios; *ii)* de la lectura de la documental se infiere que el IDU ya conoce del proceso que aquí se adelanta y, *iii)* el proceso coactivo se encuentra finalizado, restando únicamente la entrega del bien, por lo que dicha entidad no se vería afectada con la sentencia que se llegue a proferir en este proceso.

II. DEL RECURSO DE APELACIÓN

1. Contra el citado proveído, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de reposición y apelación en subsidio. Argumentó que la entrega del inmueble se encuentra suspendida, siendo imperioso que el IDU intervenga en este proceso para que *“manifieste lo que le conste, puesto que el predio se encuentra debidamente secuestrado, por lo cual este puede dar fe de todo lo que ha pasado con el predio*

objeto del litigio, y también para que cumpla sus obligaciones al realizar el secuestro del inmueble". Además, si bien actuó un secuestro dentro de los cobros coactivos, fue relevado, razón por la que el IDU asumió las obligaciones propias de aquél, y como tal, cualquier decisión que se adopte en esta causa, afecta directamente dicha entidad.

2. Resuelto desfavorablemente el recurso horizontal, fue concedida la alzada.

III. CONSIDERACIONES

1. El problema jurídico a resolver consiste en analizar en qué casos resulta procedente la vinculación de terceros al proceso verbal de pertenencia y, a partir de lo anterior, establecer si le asistió la razón al juez de primera instancia en la decisión por medio de la cual denegó la integración del contradictorio con el IDU.

2. Desde ahora se anuncia la confirmación del auto impugnado, como quiera que el IDU no ostenta la calidad de un tercero que deba ser vinculado al proceso, indispensable para proferir la sentencia de fondo.

3. Primeramente, debe destacarse que la legitimación por pasiva en los procesos de pertenencia la determina el numeral 5° del artículo 375 del C.G.P., el que prevé que la demanda debe dirigirse contra *"las personas que figuren como titulares de derechos reales principales sujetos a registro"*. Así mismo, el legislador prescribió la citación forzosa de los acreedores con garantía real y prendaria. Por lo demás, el inciso 2° del numeral 6° señala que en el auto admisorio se ordenará informar de la existencia del proceso a *"la Superintendencia de Notariado y Registro, al Instituto Colombiano para el Desarrollo Rural (Incoder), a la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a Víctimas y al Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) para que, si lo consideran pertinente, hagan las manifestaciones a que hubiere lugar en el ámbito de sus funciones"*.

En el caso bajo examen, resulta diáfano que el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, no ostenta ninguna de las calidades referidas, esto es, no figura como titular de derecho real sobre el inmueble objeto del proceso, ni tampoco se trata de un acreedor con garantía real o prendaria, como se evidencia en el certificado de tradición y libertad del bien inmueble que centra la atención en este proceso. Por otra parte, no hace parte de las entidades previstas en la norma transcrita.

Así las cosas, se concluye que el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, cuya vinculación como litis consorte cuasinecesario pretende la parte demandada, no se trata, según la norma en cita, de una persona jurídica que forzosamente deba ser vinculada al trámite.

4. Ahora bien, en este punto se destaca que el extremo pasivo solicitó vincular, como litisconsorte cuasinecesario, al referido Instituto, aduciendo que si bien los procesos ejecutivos que esa entidad adelantó terminaron y se ordenó el levantamiento de las medidas cautelares, se encuentra suspendida la diligencia de entrega del inmueble allí embargado, mismo que es objeto de este proceso, por lo que cualquier decisión que se adopte en esta causa, afecta directamente dicha entidad, obligada a entregar efectivamente el inmueble.

5. Se recuerda que, según el artículo 62 del Código General de Proceso, pueden intervenir en un proceso *“como litisconsortes de una parte y con las mismas facultades de esta, quienes sean titulares de una determinada relación sustancial a la cual se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso”*.

Así las cosas, el litisconsorcio en mención se presenta *“cuando el tercero que interviene es cotitular de la relación jurídica material ventilada en el proceso, y por este motivo es cobijado por la sentencia que se dicte, pero por ser una relación común y no indivisible, su presencia no es indispensable para proferir sentencia”*².

² AZULA CAMACHO, JAIME. Manual de Derecho Procesal. Tomo II. Parte General. Novena Edición. Editorial Temis. 2015. Pag. 69.

De lo anterior, se infiere que el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, no puede considerarse, en forma alguna, como cotitular de la relación jurídica que es objeto de discusión en este proceso, pues esa entidad solo adelantó contra el aquí demandado varios procesos coactivos, terminados en la actualidad.

Situación diferente, según lo expresado por la parte demandada y la documental obrante en el expediente, constituye que se encuentre pendiente la entrega efectiva del inmueble embargado y secuestrado en esas diligencias, aspecto que no se enmarca dentro del supuesto bajo estudio y que obviamente deberá ser analizado en la sentencia que ponga fin a la instancia, puesto que se trata de un asunto que tiene relación directa con la posesión ejercida por la parte actora.

Debe destacarse que, en todo caso, el litisconsorcio cuasinecesario no implica, en modo alguno, que no pueda dictarse sentencia de fondo cuando el respectivo tercero no ha sido aceptado como tal dentro el proceso. Además, en el *sub examine*, el IDU no ha expresado su intención de intervenir en esta causa, siendo oportuno precisar que quien pretende hacerlo como litisconsorte cuasinecesario, es quien tiene la opción de hacerlo o no.

6. Ahora bien, prescribe el artículo 61 del Código General del Proceso, que *“cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado”*.

Emerge de lo anterior que el litisconsorcio necesario se presenta cuando *“la relación jurídico material discutida o ventilada en el proceso es indivisible, y tiene a más de un titular en la parte demandante, o en la demandada, o en ambas (...) la decisión que se tome en la sentencia cobija a todos los titulares de la relación jurídico – sustancial, cuya presencia es*

*indispensable, por lo cual la ausencia de uno de ellos impide un pronunciamiento de fondo (...)*⁵.

Como se anotó, en el *sub examine* resulta claro que la decisión que se tome sobre la controversia planteada puede proferirse sin la comparecencia del Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, pues, como se anotó, dicha entidad no funge como cotitular de la relación jurídica que es objeto controversia, y además, no estamos en presencia de una relación sustancial que la sentencia deba resolver en forma uniforme para el aquí demandado y dicha entidad.

7. No sobra expresar que el conflicto suscitado entre el demandado y el IDU, originado en los procesos coactivos antes referidos, y centrado, en esencia, en la entrega del inmueble embargado y secuestrado, escapa al objeto de discusión de este proceso; además, si lo pretendido por el demandado es que dicha entidad, como se anotó, *“manifieste lo que le conste, puesto que el predio se encuentra debidamente secuestrado, por lo cual este puede dar fe de todo lo que ha pasado con el predio objeto del litigio”*, no es su vinculación litisconsorcial como se puede lograr tal cometido, sino que debió valerse, en la respectiva oportunidad procesal, de los mecanismos idóneos para solicitar las pruebas que al respecto estimara procedentes.

Tampoco se puede pretender que a través de este proceso se haga cumplir al Instituto de Desarrollo Urbano -IDU- con las obligaciones que, afirma el demandado, están a su cargo, derivadas de los procesos coactivos antes referidos, y menos a través de la integración del contradictorio, lo que solo tiene lugar en los supuestos legalmente previstos, aunado a que la responsabilidad administrativa o patrimonial de las entidades de derecho público es una competencia asignada exclusivamente a la jurisdicción contencioso administrativa.

8. Así las cosas, no se observa irregularidad alguna en el auto objeto de controversia, razón por la cual será refrendado, sin lugar a condena en costas, por cuanto no aparece comprobada su causación.

³ AZULA CAMACHO, JAIME. Manual de Derecho Procesal. Tomo I. Teoría General del Proceso. Undécima Edición. Editorial Temis. 2016. Pag. 266.

IV. DECISIÓN

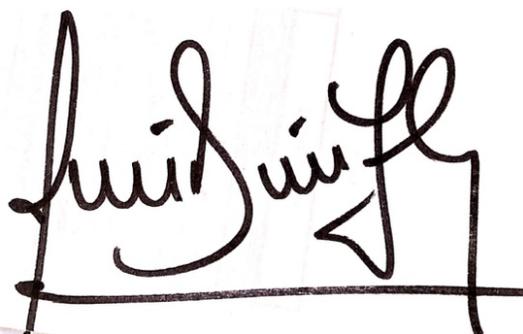
En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar el auto proferido el auto proferido el 23 de julio de 2019 por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Iván Darío Zuluaga Cardona', written over a horizontal line. The signature is stylized and cursive.

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

Bogotá D.C., ocho (8) de mayo de dos mil veinte (2020).

**REF. PROCESO ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR DE
LEONARDO ANTONIO RAMÍREZ CONTRA SPAZIO URBANO S.A.S. y
SPAZIO CONSTRUCTORA S.A. EN LIQUIDACIÓN.
RAD. 110013199001201883123 01**

Magistrado Sustanciador. **JULIÁN SOSA ROMERO**

I. ASUNTO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante contra el auto fechado 15 de enero de 2020,¹ proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro del asunto de la referencia.

II. ANTECEDENTES

1. Presentada la acción de protección al consumidor fue admitida conforme auto adiado el 11 de diciembre de 2018, en contra de las Sociedades SPAZIO URBANO S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, y PROMOTORA PARQUE COMERCIAL Y EMPRESARIAL PUERTA DE LAS AMERICAS S.A.

2. Conformada la relación jurídica procesal, mediante auto del 22 de noviembre de 2019, se convocó a las partes a la audiencia prevista por el artículo 372 y 373 del Código General del Proceso, y llegada la hora y fecha de la audiencia (fol. 267), no se hicieron presentes las partes, y no presentaron justificación dentro del término concedido por la ley; fue así como mediante auto adiado 15 de enero de 2020, se decretó la terminación del proceso.

¹ Folio 268 C-2.

5. Inconforme con la anterior determinación, el apoderado judicial del extremo demandante, interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación, decisión que fue mantenida concediendo la alzada en auto del 10 de febrero de 2020, que es del caso resolver previas las siguientes

III. CONSIDERACIONES

El numeral 4° del canon 372 del estatuto procesal civil, prevé las consecuencias de la inasistencia de las partes a la diligencia inicial prevista en aquel precepto en cita, y en inciso 2° dispone que en caso que ambos extremos procesales no concurren a la misma “... *esta no podrá celebrarse, y vencido el término sin que se justifique la inasistencia, el juez, por medio de auto, **declarará terminado el proceso.***” Énfasis añadido por el Despacho.

Por su parte, para desarrollar el tema de las justificaciones, la parte final del inciso 3° del numeral 3° de la misma norma, dispone que “...*El juez solo admitirá aquellas que se fundamenten **en fuerza mayor o caso fortuito y solo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia***” (Énfasis añadido), por tanto si no obedecen a dichos parámetros no tienen la virtud de justificar la inasistencia a la misma, y de relevar las consecuencias procesales adversas a su no concurrencia a la audiencia.

2.- En el *sub lite*, se advierte que los motivos indicados por el extremo actor mediante escrito radicado el 21 de enero de la presente anualidad (fol.269 – 275), sobre los cuales versó el recurso; no provienen de fuerza mayor o caso fortuito, amen que las movilizaciones protestas sociales no son razones que justifiquen fuerza mayor o caso fortuito para no asistir a la audiencia que fue debidamente notificada a las partes, tal como consta en la página web de la Superintendencia de Industria y Comercio, con número 215, verificada por esta Corporación.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, acerca de la fuerza mayor o caso fortuito precisó que por definición legal es el imprevisto respecto del cual no es posible resistir, lo que significa que el hecho constitutivo debe ser, por un lado, ajeno a todo presagio, por lo menos en condiciones de normalidad y, del otro, imposible de evitar, de modo que el sujeto que lo soporta queda determinado por sus efectos.

La apreciación del censor de justificar su inasistencia bajo apreciaciones personales frente a la situación de orden público, carece de fundamento jurídico y probatorio alguno, si en cuenta se tiene que no cumple con el imperativo de la norma pluricitada debiendo provenir de un hecho imprevisto e incapaz de resistir y evita;, amen que los hechos de marchas, protestas y movilizaciones son previsibles y posibles de sortear, y que no limitan la libertad de circulación y de autodeterminación que le impidiera acudir a la audiencia previamente programada.

Ahora, en la providencia que citó para la audiencia fechada el 22 de noviembre de 2019, se hizo con antelación y en la misma se les notificó a las partes de las actuaciones y actividades que se realizarían y las consecuencias jurídicas que implicarían la inasistencia a la audiencia en los términos previstos por las normas allí indicadas, las cuales deben ser acatadas por las partes atendiendo los deberes que le impone el artículo 78 del Código General del Proceso.

En conclusión, no le asiste razón al opugnante razón por la cual la decisión será confirmada, con la consecuente condena en costas para el censor dada la no prosperidad del recurso.

IV.- DECISIÓN

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

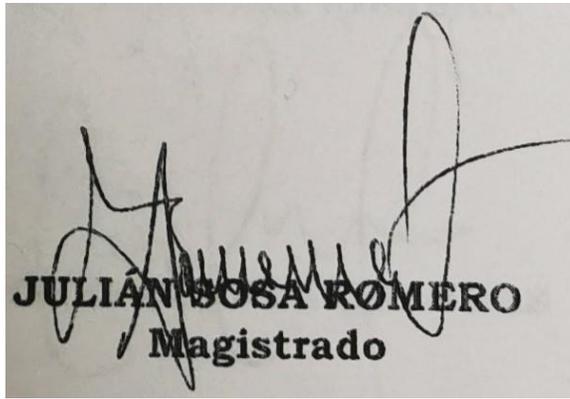
RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el auto fechado 15 de enero de 2020, proferido por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, por lo anotado en procedencia.

SEGUNDO.- CONDENAR COSTAS al extremo demandante, señalado como agencias en derecho la suma de \$200.000.oo.

TERCERO.- Devuélvase la actuación al despacho de origen para que se incorpore al expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIÁN SOSA ROMERO
Magistrado

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá, D. C., once de mayo de dos mil veinte

Ref. **VERBAL** de **PROMOTORA TURISTICA DEL
CARIBE S.A.** contra **OPERADORA APARTAHOTEL DE
LAS AMERICAS LTDA.**

Radicación No. **001-2018-78967-01**

El Tribunal decide el recurso de apelación interpuesto por el actor contra el auto del 14 de noviembre de 2019, mediante el cual rechazó de plano un incidente de nulidad.

ANTECEDENTES:

1. Cursa ante la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales demanda de Promotora Turística del Caribe S.A. -Protucarube S.A.- contra Operadora Apartahotel de las Américas Ltda. por infracción marcaria.

2. Admitida aquella, el demandado se notificó personalmente, formuló recurso de reposición contra la citada providencia, y, una vez resuelto, presentó excepciones de mérito junto con objeción al juramento estimatorio.

3. En auto del 27 de agosto de 2019 se corrió traslado de la referida objeción, el cual fue descorrido por el promotor el 4 de septiembre del mismo año; posteriormente, en providencia del 27 del mismo mes y año, se fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso.

4. Previo a iniciar la audiencia inicial, el apoderado de la parte actora solicitó nulidad desde el auto que fijó fecha para adelantarse esa actuación procesal, habida cuenta que no se corrió traslado de las excepciones formuladas; si bien dentro del expediente se había dejado una constancia de la presunta actuación, la misma no fue fijada en la “cartelera” de la secretaría, y mucho menos en la página web, omisión que daba lugar a la nulidad prevista en el numeral 8, del artículo 133 del Código General del Proceso.

3. El Delegado decidió rechazar la petición con base en el numeral 1, del artículo 136 e inciso final del canon 135 del Código General del Proceso, toda vez que el actor actuó sin promover la omisión secretarial.

Contra la anterior decisión la demandante formuló recurso de reposición y en subsidio apelación, el primero fue resuelto desfavorablemente por lo que se concedió la alzada.

CONSIDERACIONES:

Esta Corporación se limita a determinar, si se dieron los presupuestos para rechazar de plano el incidente de nulidad por convalidación, o si, por el contrario, debe dársele trámite.

En cuanto a los trámites incidentales, el artículo 129 del estatuto procesal vigente señala que *“solo podrán promover incidentes en audiencia, salvo que se haya proferido sentencia.”*

Se memora que, el artículo 135 del Código General del Proceso determina que no puede alegar la nulidad i) quien haya dado lugar al hecho que la origina, ii) quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, iii) ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla. Así mismo, el inciso final del citado canon prevé que se deberá rechazar de plano cuando se proponga después de saneada.

En esa misma línea, el canon 136 del estatuto procesal vigente, establece que el saneamiento de una nulidad se presenta, entre otros aspectos, cuando la parte que podría alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.

A fin de resolver la apelación planteada, se debe determinar cuándo se generó la nulidad alegada, la oportunidad para alegarla, y si se convalidó.

En el caso objeto de estudio, el demandado formuló excepciones de mérito y objeción al juramento estimatorio, respecto de este último se corrió traslado en auto del 27 de agosto de 2019, el cual fue descrito por el actor el 4 de septiembre del mismo año. Sin embargo, con las excepciones de mérito no sucedió lo mismo, si bien dentro del expediente obra una constancia de ello, no es menos cierto que no se publicó el traslado, ni en la secretaría ni en la página web de la Superintendencia, como lo corroboró el Juez en la audiencia.

Pese a la citada omisión secretarial, en auto del 27 de septiembre de 2019 el a quo fijó fecha para llevar audiencia de que trata el artículo 372 del ibidem, providencia que quedó en firme y, la actuación procesal siguiente, fue celebrar la audiencia programada.

En ese orden de ideas, la irregularidad se generó cuando se fijó fecha para llevar a cabo audiencia inicial, pues pese a que no se realizó el traslado de las excepciones se continuó con el trámite y con ello, se omitió la oportunidad de que al descorrer las excepciones la actora pudiera solicitar pruebas.

Ahora, ¿cuál era la oportunidad para alegar la nulidad?, en atención al artículo 129 del Código General del Proceso era en la audiencia, y desde sus inicios como lo hizo el demandante, por lo que este presupuesto también se encuentra cumplido.

En lo que tiene que ver con la convalidación ha de decirse que, contrario a lo argumentado por el a quo, ella no se subsanó, pues en atención a lo enviado para resolver la apelación, se evidencia que entre el auto que señaló fecha para la audiencia y la celebración de esta, no se dio ninguna otra actuación procesal. Ahora, no era mediante un escrito previo a la celebración de la audiencia que debía manifestar la omisión secretarial, sino dentro de la misma, como lo prevé el canon 129 ibidem.

En tal virtud, se revocará el auto de 14 de noviembre de 2019, mediante la cual se rechazó de plano el incidente de nulidad formulado por el actor, y en su lugar, se le ordenará al a quo, que le dé el trámite que en derecho corresponda.

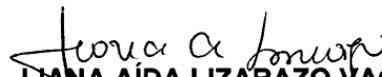
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C. – Sala Civil, **RESUELVE:**

PRIMERO: Revocar el auto de 14 de noviembre de 2019, mediante la cual se rechazó de plano el incidente de nulidad formulado por el actor.

SEGUNDO: En consecuencia, se le ordene al Juez de primera instancia, que le dé trámite al incidente de nulidad formulado, conforme a las razones expuestas.

TERCERO: Oportunamente devuélvase las presentes diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,


LIANA AÍDA LIZARAZO VACA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA
MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D. C., ocho (8) de mayo de dos mil veinte (2020)

Asunto: Proceso verbal de PIX Investment Colombia S.A. contra Amarilo S.A.S.

Rad. 18 2019 00254 01

El siguiente pronunciamiento se efectúa dentro del límite de las excepciones a la suspensión de términos en materia civil, consagradas en el artículo 7º -7.1, del Acuerdo PCSJA20-1154, del 25 de abril de 2020, suspensión que fue adoptada en el PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado judicial de la parte demandada contra las decisiones que profirió el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito los días 13 y 21 de enero de 2020.

I. ANTECEDENTES

1. Con providencia del 13 de enero de 2020, la jueza de conocimiento decretó pruebas del proceso y señaló fecha para llevar a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento.

2. El apoderado judicial del extremo demandado, solicitó la aclaración del referido auto, con fundamento en que no fue ordenado el interrogatorio de parte del Representante Legal de su defendida y porque no se decretaron la totalidad de testimonios que pidió.

3. Mediante auto del 21 de enero de 2020, la juzgadora de primer grado indicó que, en cuanto a los testimonios decretados a favor de la parte demandada mantendría su decisión, ello por cuanto los hechos objeto de prueba referidos en las declaraciones de la señora Cristina Parra y Luis

Fernando Herrera guardan idéntica relación, al igual que las declaraciones de las señoras Piedad Mejía y Carolina Martínez; y que tal razón, de conformidad con el inciso 2º del artículo 212 del Código General del Proceso, procedió a su limitación.

Y, en lo que respecta al interrogatorio del Representante Legal de la sociedad demandada, refirió que ese medio probatorio no fue contemplado en el nuevo estatuto procesal, por tanto, resulta improcedente; que la oportunidad procesal con la que cuenta ese sujeto procesal para exponer los argumentos base de su defensa es la contestación de la demanda; y que, además, el interrogatorio de oficio a que se refiere el artículo 198 *ibídem* se decretó en el numeral 1.3 del auto objeto de adición.

4. Con tal decisión se mostró en desacuerdo la demandada, quien promovió recurso de apelación, para tal fin argumentó que, en repetidas decisiones, este Tribunal ha dicho que resulta procedente el interrogatorio practicado por el apoderado de su mismo poderdante, al ser un medio de prueba introducido en el Código General del Proceso; que, el artículo 165 de la obra en cita prevé la confesión como medio de prueba independiente y diferente al interrogatorio de parte referido en el canon 198, el cual opera de oficio o a solicitud de parte.

5. La jueza a quo concedió la alzada mediante providencia de fecha 6 de febrero de 2020.

II. CONSIDERACIONES

1. Para resolver es preciso recordar que el fin de toda prueba es demostrar los hechos sobre los cuales se fundan las pretensiones y las excepciones; y que el principio de libertad probatoria tiene que ver con la finalidad de introducir en el proceso las pruebas suficientes y necesarias para que el juez dirima los asuntos puestos a su consideración, a condición de que las solicitadas no sean prohibidas, ineficaces, impertinentes o superfluas, so pena de ser rechazadas por éste.

En cuanto a la negativa a la práctica de pruebas, la Corte Constitucional ha dicho que:

“(...) sólo puede obedecer a la circunstancia de que ellas no conduzcan a establecer la verdad sobre los hechos materia del proceso o que estén

legalmente prohibidas o sean ineficaces o versen sobre hechos notoriamente impertinentes o se las considere manifiestamente superfluas; pero a juicio de esta Corte, la impertinencia, inutilidad y extralimitación en la petición de la prueba debe ser objetivamente analizada por el investigador y ser evidente, pues debe tenerse presente que el rechazo de una prueba que legalmente sea conducente constituye una violación del derecho de defensa y del debido proceso.”¹.

Puntualmente, frente a los presupuestos que el legislador ha establecido para la procedencia de la prueba testimonial, los artículos 212 y 213 del C.G.P., señalan que la solicitud deberá contener el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba, y si reúne tales requisitos, el juez ordenará su práctica.; y que: *“El juez podrá limitar la recepción de los testimonios **cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba**, mediante auto que no admite recurso”*. (se destaca).

2. En el *sub lite*, el *a quo* rechazó los testimonios solicitados por la Sociedad demandada, al considerar que los hechos que se pretenden probar con cada una de las declaraciones guardan similitud entre sí, en tal sentido al tenor de lo referido en el inciso 2 del artículo 212 del C.G.P, los mismos fueron limitados únicamente a los ordenados en el auto de pruebas.

3. De cara a la solicitud de testimonios elevada por el extremo demandado, se tiene que, si bien existe identidad en cuanto a los hechos que se pretenden probar con estos, también lo es que, la Juez de conocimiento efectuó una indebida interpretación de la norma que permite limitar las declaraciones, pues dicha facultad fue diseñada para ser ejercida por el director del proceso una vez cuente con el convencimiento de que los hechos sujetos de prueba, se hallan esclarecidos con los testimonios ya recibidos.

Se concluye, entonces, que el artículo 212 del CGP, permite al Juez limitar la practica de los testimonios, más no le está autorizado restringir su decreto, pues ello conlleva a vulnerar las garantías procesales a que tienen derecho las partes.

4. Ahora bien, en cuanto a la práctica del interrogatorio citado por el mismo extremo, es preciso señalar que, con la entrada en vigencia del Código General del Proceso, el legislador en el artículo 165 dispuso la declaración de parte como un medio de prueba autónomo, por ello, como lo indica el artículo 191 *ibidem*: *“la simple declaración de parte se valorará por el*

¹ Cort. Const. Sent T-393 de 1994

juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de pruebas". Este medio probatorio, si bien se puede confundir con la confesión, son disímiles en cuanto a su práctica, aunque, en algunos casos, de la primera también se obtenga que la parte termine aceptando total o parcialmente los hechos objeto de debate.

5. Como consecuencia de esa innovación, es que el artículo 198 del C.G.P. no reprodujo la disposición del Código de Procedimiento Civil que disponía que *"cualquiera de las partes podrá pedir la citación de la contraria"*, dejando entonces la posibilidad de solicitar la de su propio representado, pues el objeto de la declaración es que sirva como prueba, no sólo en lo que perjudica, sino también en lo que favorece, más aun tratándose del derecho fundamental de ser oído, el cual no puede estar supeditado a que su contraparte quiera formularle un interrogatorio o al que le oficio le formule el Juez.

Sobre el tema, la Corte Constitucional en sentencia C-980 de 2010 de señaló que:

"De manera general, hacen parte de las garantías del debido proceso: a) El derecho a la jurisdicción (...) b) El derecho al juez natural (...) c) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando se requiera, a la igualdad ante la ley procesal, el derecho a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso."

6. Sentadas las anteriores premisas, el Despacho advierte que erró la funcionaria de primera instancia al negar al demandado la práctica del interrogatorio de parte a su propio representado con fundamento en que esa facultad no está prevista en el ordenamiento procesal civil, porque contrario a ello, y como ya se vio, las normas citadas si lo permiten, luego entonces, afirmar que no es necesaria la versión de la parte porque ya la dio a través de su apoderado en el líbello genitor o en la contestación desconoce abiertamente el derecho a la contradicción y la posibilidad de conocer la propia versión de boca de los interesados, más aun cuando del escrito que contiene la contestación de la demanda, expresamente se pidió su decreto y práctica.

7. Por consiguiente, se revocará los autos que profirió el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito los días 13 y 21 de enero de 2020, únicamente, en lo que se refiere a la negación de los testimonios deprecados por la sociedad

demandada, así como la prueba del interrogatorio a la parte demandada solicitado por su apoderado judicial.

En consecuencia, se

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR los autos que profirió el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito los días 13 y 21 de enero de 2020, únicamente, en lo que se refiere al no decreto de los testimonios reclamados por la sociedad demandada, así como la declaración de parte de su representante legal.

Por el *a quo*, decrétese la mencionada prueba y evacúese en la oportunidad que señale para ello.

SEGUNDO. ABSTENERSE de condenar en costas.

TERCERO. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen.

CUARTO. Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, deberá atender lo dispuesto en el parágrafo 1, del artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020.

NOTIFÍQUESE,


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA
MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D. C., ocho de mayo de dos mil veinte (2020)

**Asunto: Proceso Verbal de Promioriente ESP S.A. contra Consorcio
Cosacol Confurca y otros.**

Rad. 26 2017 00673 01

El siguiente pronunciamiento se efectúa dentro del límite de las excepciones a la suspensión de términos en materia civil, consagradas en el artículo 7o - 7.1, del Acuerdo PCSJA20-1154, del 25 de abril de 2020, suspensión que fuera adoptada en el acuerdo PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el extremo demandado contra el auto que profirió el Juzgado Veintiséis Civil del Circuito de Bogotá el 26 de julio de 2019.

I. ANTECEDENTES

1. A través de la citada providencia, el juez de primera instancia decretó el embargo del establecimiento de comercio denominado Consorcio Cosacol Confurca, así como el embargo de dineros de propiedad de dicha compañía en las distintas entidades financieras del país.

2. Inconforme, el apoderado judicial de la demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación; para lo cual sostuvo que si

bien es cierto el artículo 323 del Código General del Proceso le otorga la facultad al Juez para continuar con el conocimiento de las medidas cautelares, también lo es que, fue obviado el análisis de la necesidad, proporcionalidad y conveniencia de la medida en los términos del artículo 590 del CGP; por tal motivo, en firme el auto que ordena los embargos obligaría a su representada a cerrar sus operaciones en Colombia, con las consecuencias que ello conlleva.

3. El Juez de primer grado mantuvo su decisión, concedió el recurso de apelación e indicó que la norma procesal no solo lo faculta en los procesos declarativos a decretar el embargo y secuestro de los bienes sobre los cuales recayó el registro de la demanda, sino también sobre los bienes denunciados como propiedad del extremo vencido; esto siempre y cuando obre sentencia de primer grado favorable al demandante, supuesto de hecho aquí acaecido.

II. CONSIDERACIONES

1. Para resolver, resulta importante señalar que conforme lo prescribe el inciso 2º literal b) numeral 1º del artículo 590 del Código General del Proceso, *“Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el embargo y secuestro de los bienes afectados con la inscripción de la demanda, y de los que se denuncien como de propiedad del demandado, en cantidad suficiente para el cumplimiento de aquella”*, situación que tuvo lugar en el presente asunto, pues con fecha 10 de mayo de 2019 el A-quo emitió sentencia favorable al demandante y como consecuencia de ello dicho extremo procedió a elevar la solicitud de medidas cautelares.

Así pues, debe recordarse que el embargo y secuestro son actos procesales, cuya principal función se concreta en garantizar la efectividad del resultado del proceso, y con ello evitar que los bienes del deudor salgan de su patrimonio, en aras de hacer efectiva la obligación perseguida en favor del acreedor.

2. Dicho lo anterior, resulta necesario referir que los embargos pretendidos y decretados dentro del presente proceso verbal hallan su justificación en el hecho que cumplen con los fines de la cautela; esto es, proteger en forma íntegra el derecho objeto de litigio, para así poder garantizar la ejecución material de la decisión; y además porque como ya se observó, la

ley prevé su decreto una vez emitida la sentencia de primera instancia en favor de la parte demandante.

Es así como las medidas cautelares dispuestas por el A-quo están revestidas de apariencia de buen derecho, debido a que no se encuentra limitante para su decreto, porque no resultan arbitrarias en tanto se ajusta a las reglas procesales definidas para su concesión y su fin radica en preservar el reconocimiento otorgado al demandante en la sentencia.

3. Por otra parte, si lo que pretende el apelante es impedir que sus bienes se afecten con esta clase de medidas, para evitar consecuencias adversas a su actividad económica, puede acudir a la facultad que le otorga el inciso 3° del literal b) del artículo 590 del C.G.P., a cuyo tenor: *“El demandado podrá impedir la práctica de las medidas cautelares a que se refiere este literal o solicitar que se levanten, si presta caución por el valor de las pretensiones para garantizar el cumplimiento de la eventual sentencia favorable al demandante...”*, correspondiéndole al funcionario de conocimiento fijar el monto, en ejercicio de la discrecionalidad judicial para garantizar la satisfacción de las pretensiones eventualmente prósperas.

Corolario de lo anterior se tiene que la decisión apelada se encuentra ajustada a derecho por lo que se impone su confirmación.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto que profirió el Juzgado Veintiséis Civil del Circuito de Bogotá el 26 de julio de 2019.

SEGUNDO. ABSTENERSE de imponer condena en costas.

TERCERO. DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen, una vez se den las condiciones para ello.

CUARTO. Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, deberá atender lo dispuesto

en el parágrafo 1, del artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020¹.

NOTIFÍQUESE,



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

¹ (...) Los despachos judiciales del país publicarán estados electrónicos en el portal Web de la Rama Judicial. Para esto, el Consejo Superior de la Judicatura, a través del Centro de Documentación Judicial - CENDOJ-, dispondrá los espacios, establecerá los lineamientos, protocolos y comunicará lo necesario a los despachos judiciales y ciudadanía en general.

Los servidores judiciales que cuenten con las herramientas a disposición mantendrán actualizados los sistemas institucionales de información de la gestión judicial, con la información completa de las actuaciones y los documentos anexos, con el fin de brindar información actual y fidedigna en la consulta de procesos expuesta al público.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D. C., ocho (8) de mayo de dos mil veinte(2020)

Asunto: Proceso Ejecutivo Hipotecario de Compañía Colombiana De Cerámicas S.A.S -Colceramica- contra Cerámicas y Porcelana Sanitaria LTDA.

Rad. 38200700693 01

El siguiente pronunciamiento se efectúa dentro del límite de las excepciones a la suspensión de términos en materia civil, consagradas en el artículo 7º -7.1, del Acuerdo PCSJA20-1154, del 25 de abril de 2020, suspensión que fue adoptada en el PCSJA20-115517 del 15 de marzo de 2020, por motivos de salubridad pública con ocasión de la pandemia COVID-19

Surtido el trámite de la queja, se resuelve el recurso de apelación que interpuso el acreedor que embargó remanentes dentro de este juicio, contra el auto que profirió el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá el 29 de agosto de 2019.

I. ANTECEDENTES

1. A través de la citada providencia, la jueza de conocimiento negó la terminación del proceso que por desistimiento tácito reclamó el citado acreedor, tras considerar que no se cumplen los presupuestos del artículo 317 del Código General del Proceso.

2. Inconforme, el mismo interesado, a través de su apoderado, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, tras alegar que la citada norma lo que sanciona es la pasividad de la parte demandante y el desgaste del servicio público judicial; que con ella pretende evitar la vulneración de sus derechos fundamentales toda vez que la inactividad de

las partes afectan sus intereses económicos reconocidos mediante sentencia laboral.

3. La jueza *a quo* mantuvo su decisión, y recordó que al tenor de los artículos 441 y 446 del Código General del Proceso, el recurrente se encuentra habilitado para intervenir en el proceso; y que en virtud de la solicitud que elevó en el mes de mayo del año 2018, revivió los términos de que trata el artículo 317 *ibidem*

II. CONSIDERACIONES

1. Establecida en el auto que resolvió la queja la legitimación que tiene el tercero acreedor para impugnar la decisión de no dar por terminado el proceso, a efectos de resolver si había lugar o no a ello, es preciso recordar que el artículo 317 del C.G.P, en cuanto a la aplicación del desistimiento tácito, prevé en su numeral 2º:

“Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo.”, situación que se rige por las siguientes reglas: “(...) b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años.” (se subraya).

Esta figura jurídica, como lo recuerda el recurrente, tiene como objeto sancionar la inactividad y la actitud pasiva de la partes ante la interrupción o inoperancia injustificada del juicio, en tanto el propósito de dicha medida es *“garantizar el derecho de todas las personas a acceder a una administración de justicia diligente, celer, eficaz y eficiente (art. 229); el derecho al debido proceso, entendido como la posibilidad de obtener pronta y cumplida justicia (art. 29, C.P.); la certeza jurídica; la descongestión y racionalización del trabajo judicial; y la solución oportuna de los conflictos”*.¹

¹ Corte Constitucional. Exp. D-7312 D-7322 de 2008.
Exp.38 2007 00693 01

2. En el auto recurrido se indicó que la última actuación dentro del expediente fue impulsada por el apoderado de la interesada en el embargo de remanentes con prelación, la cual fue resuelta por el Juzgado el 2 de mayo de 2018, por ende, de conformidad con lo previsto en el literal c) del numeral 2º del artículo 317 del nuevo estatuto procesal, interrumpió el término previsto para dar por terminado el proceso bajo la figura de desistimiento tácito.

3. Revisado el expediente, se advierte que, en efecto, la última actuación data del 2 de mayo de 2018, en la cual se dispuso que *“para resolver, adviértase por el interesado en el remanente con prelación (fl. 247), que el art. 466 del CGP. lo facultaba para el impulso de ciertas etapas procesales dentro del trámite que nos ocupa, de manera que, la inactividad de la que se duele podrá ser suplida con su intervención dentro del presente asunto, debido al interés que le asiste, aspecto que no ha impedido este juzgado.”*; pronunciamiento que, como lo sostuvo la jueza de instancia, tuvo la virtud de interrumpir el lapso que venía corriendo para completar los dos años de que trata el canon 317 *ibídem*, de ahí que ningún reparo merezca la decisión apelada.

Ahora bien, el recurrente se duele de la inactividad de las partes lo que le genera la imposibilidad de hacer efectivo el embargo de remanentes; empero, la terminación del proceso por desistimiento tácito no es la única opción con la que cuenta el interesado para lograr el fin de la cautela; pues como bien lo refirió el *a quo*, aún tiene la posibilidad de intervenir en el proceso para presentar la liquidación del crédito, solicitar el remate del bien y hacer las publicaciones del mismo al tenor de lo dispuesto en el ya referido artículo 466 del CGP.

4. Corolario de lo anterior se tiene que la decisión apelada se encuentra ajustada a derecho por lo que se impone su confirmación.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto que profirió el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá el 29 de agosto de 2019.

SEGUNDO. ABSTENERSE de imponer condena en costas.

TERCERO. DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen.

CUARTO. Para la **NOTIFICACIÓN** de este proveído la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, deberá atender lo dispuesto en el parágrafo 1, del artículo 13 del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020.

NOTIFÍQUESE,


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

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

Bogotá D.C., ocho (8) de mayo de dos mil veinte (2020)

Radicación.	11001-3103-014-2019-00304-01
Asunto.	Declarativo
Recurso.	Apelación Auto
Demandante.	Nancy Yaneth Mora Rojas y Daniel Alzate Mora
Demandado.	Conjunto Residencial Bosque Verde Etapa I P.H.
Reperto.	6 de marzo de 2020

Decídese la apelación interpuesta por el demandante contra el auto proferido el 5 de julio de 2019, por el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del juicio de impugnación de actos de asamblea promovido por Nancy Yaneth Mora Rojas y Daniel Alzate Mora contra el Conjunto Residencial Bosque Verde I Etapa Propiedad Horizontal.

ANTECEDENTES

1. El *a quo* rechazó la demanda de impugnación de la decisión adoptada el 12 de julio de 2018, por la asamblea de la copropiedad convocada, por cuanto halló fenecido el término de caducidad para impetrarla, pues, consideró que entre la presentación de aquella (28 de mayo de 2019) y la fecha de expedición del acto impugnado (12 de junio de 2018), transcurrió un lapso superior al de 2 meses previsto en el artículo 382 del C.G.P.

2. Con miras a sustentar su disenso, a través del recurso de reposición con apelación subsidiaria, el activante relató que la Asamblea de Copropietarios, con una votación favorable del 63,091% del coeficiente, aprobó "la reglamentación para el uso de las terrazas (...), incorporándolo al manual de convivencia siempre y cuando no

contravenga el reglamento de propiedad horizontal. El Consejo de Administración deberá divulgar su reglamentación y obtener concepto de la Alcaldía”.

Determinación anterior, que comporta, a su juicio, una reforma al numeral 1° del artículo 66 del Reglamento de Propiedad Horizontal, puesto que no está autorizado realizar nuevas construcciones sobre las terrazas de los últimos pisos, además, impone otorgar la respectiva escritura pública y registrarla, so pena de resultar ineficaz conforme lo prevé el inciso segundo del artículo 86 de la Ley 675 de 2001.

Concluyendo, entonces, que la decisión impugnada modificó, en “forma tácita”, la prohibición del precitado artículo 66 y, por ende, entrañó una reforma al Reglamento de Propiedad Horizontal, sin que aún haya sido extendida la escritura pública respectiva, por lo que el término de caducidad no ha empezado a correr.

3. El juez de primera instancia, en proveído de 13 de enero de 2020, mantuvo la decisión confutada, tras considerar que lo “aprobado no implicó una reforma al reglamento” y, por tanto, ese acto no es susceptible de inscripción en la oficina de instrumentos públicos. Consecuentemente, concedió la alzada subsidiaria.

CONSIDERACIONES

1. Como es bien sabido, el rechazo del libelo incoativo de un proceso judicial únicamente procede en las puntuales hipótesis reguladas en el artículo 90 del C.G.P. Por tanto, el juez está autorizado para rechazar la demanda “cuando carezca de Jurisdicción o de competencia o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla” (inc. 2° ibídem).

Y es que, justamente, la principal obligación del juez al recibir una demanda radica en analizar, liminarmente, si se estructura o no cualquiera de las situaciones por las que la ley autoriza su rechazo, o si adolece de cualquiera de los

2

Apelación de Auto: Confirma

N.E.S.V. Exp.No. 2019 00304 01

requisitos formales exigidos para imprimirle trámite, caso en el cual será inadmitida a fin de que dentro del término legal sea subsanada.

2. El artículo 382 del C.G.P., dispone: *"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"*.

3. De acuerdo con el acta de 12 de junio de 2018 (folios 72 a 92, C.1), contentiva de la decisión impugnada, la asamblea del Conjunto Residencial Bosque Verde I Etapa P.H., en reunión extraordinaria, aprobó "la reglamentación para el uso de terrazas", conforme al informe rendido por el "comité de terrazas", a efecto de ser incorporado al manual de convivencia "siempre y cuando no contravenga el reglamento de propiedad horizontal".

Según el acta en mención, y el sustento fáctico de la demanda, esa reglamentación recae sobre unas terrazas que ostentan la calidad de bienes comunes de la copropiedad y "de uso exclusivo" de los apartamentos ubicados en el piso 6º de cada torre; igualmente, acoge las directrices sobre las adecuaciones de las mismas para su utilización, contenidas en el informe allí rendido por el Comité respectivo, el cual, en síntesis, refiere que "los propietarios de los sextos pisos pueden adecuar estas áreas comunes con una PERGOLA o elemento estructural de jardín elaborado en lámina o aluminio u otros materiales que puede estar elevado del terreno".

Lo primero que se advierte es que la determinación aprobada en la susodicha asamblea extraordinaria y sobre la cual versa la demanda de impugnación, en modo alguno, comporta una reforma a los estatutos de la unidad residencial, pues ninguna enmienda a los mismos consagra, cosa distinta es que eventualmente no se ciña a sus estipulaciones.

3

Apelación de Auto: Confirma

N.E.S.V. Exp.No. 2019 00304 01

La susodicha reglamentación fue aprobada, además, bajo el condicionamiento de “incorporarla al manual de convivencia siempre y cuando no contravenga el reglamento de propiedad horizontal”, lo cual patentiza, sin duda, que no se trata de una reforma a los estatutos de la copropiedad convocada, además, valga acotar, que no puede perderse de vista que aquella fue adoptada en el seno del máximo órgano directivo de la propiedad horizontal.

De ahí, que el hito temporal para iniciar la contabilización del término legal para formular dicha demanda de impugnación no es otro distinto a la fecha del acto respectivo, esto es, el doce (12) de junio de dos mil dieciocho (2018), por lo que a la calenda en que aquella fue radicada (28 de mayo de 2019) había CADUCADO la acción correspondiente, tal como lo infirió el juez cognoscente del asunto.

4. Por esas breves razones, el auto opugnado será confirmado.

Por lo expuesto, se

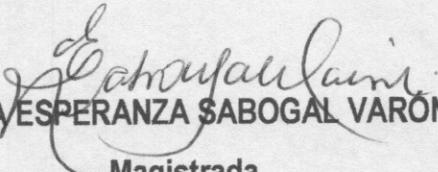
RESUELVE

Primero.- **CONFIRMAR** el auto proferido el 5 de julio de 2019, por el Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del juicio citado en la referencia

Segundo.- **Devolver** el expediente al juzgado de origen.

Tercero.- No hay lugar a condena en costas.

NOTIFIQUESE


NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN
Magistrada

4

Apelación de Auto: Confirma

N.E.S.V. Exp.No. 2019 00304 01



TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D. C., once (11) de mayo de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente:	Nubia Esperanza Sabogal Varón.
Radicación.	11001-3103-043-2017-00574-02
Asunto.	Ejecutivo Singular
Recurso.	Apelación Auto
Demandante.	José Fernando Stozitzky Guzmán
Demandado.	José Alejandro Tovar M. y Lina Fernanda Mancera C.
Reparto.	11 de marzo de 2020

Decídese el recurso de apelación propuesto por el ejecutante frente al auto de 16 de diciembre de 2019, emitido por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, en el juicio compulsivo singular adelantado por José Fernando Stozitzky Guzmán contra Lina Fernanda Mancera Campos y José Alejandro Tovar Molano.

ANTECEDENTES

1. El ejecutante reclamó el cobro forzoso de \$1.560.000,00, capital incorporado en el documento denominado "Pagare (sic) No. 1", junto con sus réditos de plazo y mora liquidados al porcentaje máximo legal permitido, siendo librado el mandamiento de pago por los referidos conceptos, excepto por los intereses remuneratorios al no ser estos pactados, como consta en proveído opugnado.

2. Notificada la ejecutada Mancera Campos de la orden de apremio recurrió en reposición la misma, sustentando su inconformidad, en lo medular, en que el

documento objeto de recaudo carece de los requisitos contemplados en el artículo 709 del Código de Comercio, pues, en su criterio, aunque está titulado como "pagaré" no contiene "la promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero", tampoco indica "ser pagadero a la orden" ni cuenta con la forma de vencimiento, además, no tiene creador.

3. Surtido el traslado de rigor, el *a quo* revocó el mandamiento coercitivo; y, en consecuencia, declaró la terminación del proceso, ordenó el levantamiento de las medidas cautelares y condenó en costas al demandante, tras considerar que, ciertamente, en el documento base de la ejecución no estaban inmersos ni la promesa incondicional de pago, como tampoco la indicación de ser pagadero a la orden o al portador, pues tan solo fue enunciado el "reconocimiento de la deuda", incumpléndose así los requisitos contemplados en los numerales 1° y 3° de la norma atrás citada.

4. El ejecutante apeló esa decisión, pretextando que, a la luz del artículo 619 del C. de Cio., "los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que allí se incorpora y, por ello, habilitan a su tenedor, conforme a la ley de circulación del respectivo instrumento, para perseguir su cobro compulsivo a través de la acción cambiaria".

Soportado en esa argumentación jurídica, esgrimió que "el título valor objeto de recaudo contiene de manera literal" que "JOSÉ ALEJANDRO TOVAR MOLANO identificado con C.C. 11.314.596 de Girardot y LINA FERNANDA MANCERA identificada con C.C. No. 52.645.706 de Girardot le adeudamos la suma de \$1.560.000.00"; de ahí que, a su juicio, si dos personas debidamente identificadas "plasman su voluntad en el título valor mediante la expresión 'adeudo', claramente ello comporta "una promesa de pagar una obligación o deuda" en favor del demandante.

De igual modo, sostuvo que aunque la expresión de ser pagadero a la orden o al portador no fue incluida expresamente en el mentado documento, éste podía ser cobrado por su tenedor legítimo, conforme a lo previsto en los artículos 625, 626 y 647 del Código de Comercio; además, arguyó que la inobservancia del requisito previsto en el

numeral 3º del artículo 709 ibídem, “frente a personas que no son abogados, no puede tomarse como premisa de anulación del documento título valor que se crea a través de un negocio mercantil y de facto en el caso del pagaré va implícita la orden de ser pagado a la ORDEN DEL TENEDOR, como sucede en el caso sub-examine”.

Finalmente, insistió en que el auto confutado ha de ser revocado, en razón a que el fundamento de la orden de pago lo fue el artículo 422 del Código General del Proceso y no el canon 709 del estatuto comercial, siendo esta última el fundamento de la revocatoria apelada.

CONSIDERACIONES

1. Como es sabido, la apertura de un juicio ejecutivo requiere que, con la presentación del libelo genitor, se incorpore documento proveniente del deudor o de su causante el cual constituya plena prueba en su contra y dé cuenta de una obligación clara, expresa y exigible (C.G.P., art. 422).

Igualmente, si lo ejercido es la acción cambiaria propia de los títulos-valores, el convocante habrá de fundar sus pretensiones, precisamente, en un cartular que contenga las exigencias generales del artículo 621 del Código de Comercio, al tiempo de las especiales para cada instrumento de contenido crediticio, establecidas en la misma legislación mercantil.

Tales requisitos se justifican por el linaje formal predicable de la esencia de los documentos cambiarios; consecuentemente, son de carácter *ad substantiam actus*, de suerte que el documento que no los reúna a cabalidad no podrá calificarse como título-valor, en tanto “la forma constituye su propia sustancia. Faltando esa forma o siendo defectuosa, el contenido carece de valor jurídico buscado, porque la ley ha querido condicionar su existencia a la existencia de la forma”¹.

¹ TENA, Felipe de J. Derecho mercantil mexicano. México: Porrúa, 1970, pág. 474. Citado por: TRUJILLO CALLE, Bernardo. De los títulos valores. Tomo II, página 19.

El artículo 709 del Código de Comercio prevé que “**el pagaré debe contener**, además de los requisitos que establece el artículo 621 [la mención del derecho incorporado y la firma de su creador, se aclara], los siguientes: 1) La promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero; 2) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago; 3) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y 4) La forma de vencimiento”.

Al cabal cumplimiento de esas exigencias están sujetos los efectos inherentes al mentado título-valor, habida cuenta que el artículo 620 *ibídem* preceptúa: “**los documentos y los actos a que se refiere este Título sólo producirán los efectos en él previstos cuando contengan las menciones y llenen los requisitos que la ley señale, salvo que ella los presuma**”, precisando a renglón seguido que “**la omisión de tales menciones y requisitos no afecta el negocio jurídico que dio origen al documento o al acto**”.

2. Pues bien, el ejecutante desde la demanda viene planteando el cobro coercitivo de un título valor (pagaré), es decir, ejerciendo la acción cambiaria², conforme emerge de las pretensiones, hechos y fundamentos de derecho, al punto que en el hecho tercero textualmente expuso “dicho título valor se extendió con los requisitos prescritos en el Código de Comercio y particularmente los señalados en los artículos 619, 621 y siguientes; e igualmente, al (sic) artículo 709 y subsiguientes del Código de Comercio” y como sustento jurídico citó, entre otros, los artículos 619, 621, 658, 671 y 709 *ibídem*.

Y la sustentación de la alzada también la perfiló por ese sendero, pues insistió en que el documento base de recaudo reúne los requisitos del artículo 709 del estatuto mercantil (pagaré) y, por contera, ostenta la condición de título valor, sin que esa postura asumida a lo largo del juicio pueda modificarse a última hora, entendiéndose que el cobro coactivo versa sobre un “título ejecutivo”, simplemente porque el actor al finalizar sus alegatos, contradiciéndose, sostuvo que la precitada norma no era aplicable sino el artículo 422 del C.G.P., norma fundante de la orden de pago. Una interpretación de ese talante entrañaría la introducción de un hecho nuevo que daría al traste con el derecho de contradicción del contendor y, por contera, del debido proceso.

² Pretensiones, hechos 1º, 2º y 3º (folios 5 y 6, C.1) y e

3. Ahora, escrutado el documento base de la ejecución, desde esa perspectiva, emerge que en ninguno de sus apartes contiene la **promesa incondicional de pagar** la suma allí mencionada a favor del actor y a cargo de la ejecutada, sin que sea dable, como lo pretende el inconforme, equipararla al vocablo "le adeudo", en razón a que de esta última no puede inferirse la manifestación inequívoca de la voluntad de la obligada de **cancelar una suma determinada de dinero** al actor, resultando un llano reconocimiento carente de la fuerza vinculante obligacional que reclama el mentado requisito. Una cosa es el prometer cubrir una cantidad de cierta suma dineraria, y otra distinta reconocer una deuda, pues, recuérdese, el pagaré es un título valor de contenido crediticio al incorporar solamente una prestación dineraria. Así lo único que puede exigir el beneficiario del mismo es dinero y nada más.

Es así como la doctrina explica que aquella exigencia consiste en "la expresión de voluntad de una persona de dar o hacer una cosa; en este caso se trata de dar una suma determinada de dinero. La promesa envuelve la expectativa de la persona en cuyo favor se hace sobre un bien que va a recibir (...)"³

Así entonces, resulta claro que ciertamente la mentada exigencia no está satisfecha, lo que de contera genera que el documento sobre el cual descansa la acción no produzca el efecto ejecutivo alegado, pues, basta para ello, con la ausencia de uno de ellos para que no se dé su existencia al tratarse de un requisito de la esencia, siendo innecesario ahondar en los demás.

En todo caso, al margen de la anterior argumentación, el título en cuestión carece de exigibilidad, por cuanto ni contiene una obligación pura y simple, ni determina con claridad cuándo ha de efectuarse el pago, toda vez que aunque al final del documento se anotó: "Se pacta el interés legal y un año de plazo", es indeterminable el hito temporal inicial para contabilizar ese término, amén que no hay claridad si éste es para cubrir la deuda o sus intereses.

³ NOSSA PEÑA, Lisandro. RUIZ RUEDA Jaime. Curso de Títulos Valores . Bogotá. Biblioteca Jurídica Dike, 5ª edición, 1995, pág. 214.

4. En esas condiciones, La apelación en estudio deviene impróspera, lo cual conduce a refrendar el auto opugnado, con la condigna condena en costas

Por lo expuesto, se

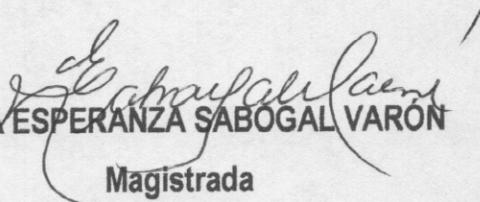
RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el auto de 16 de diciembre de 2019, proferido por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, dentro de la ejecución singular de la referencia, por los motivos consignados en el cuerpo de esta providencia.

Segundo.- Condenar_ en costas al apelante. Inclúyase en la liquidación respectiva la suma de quinientos mil pesos (\$500.000.00) m/cte.

Tercero.- En su oportunidad, **devolver** el expediente a la oficina de origen, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE


NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN

Magistrada



TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, once (11) de mayo de dos mil veinte (2020).

Radicación. 11001-3103-003-2011-00082-01
Asunto. Restitución tenencia
Recurso. Apelación Auto
Demandante. Leasing Bolivar S.A.
Demandado. Jesús Alfredo Castellanos
Reparto. 3 de febrero de 2020

Declárese inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por Diego Armando Sánchez Ordoñez, en condición de secuestre, contra el auto de 12 de julio de 2019, mediante el cual el *a quo* rechazó de plano la nulidad propuesta por aquel, dentro del juicio de restitución de bien mueble arrendado, incoado por Leasing Bolívar Compañía de Financiamiento contra Jesús Alfredo Castellanos, con sustento en la causal mora en el pago de la renta pactada en el contrato de leasing financiero ajustado entre las partes.

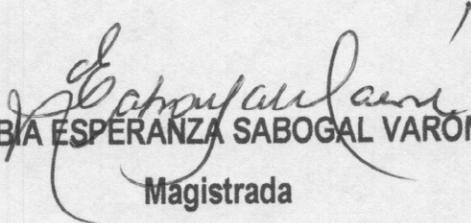
El virtud de la causal de restitución invocada, el asunto es de única instancia, según lo estatuido en el numeral 9° del artículo 384 del Código General del Proceso, el cual prescribe: "(...) **cuando la causal de restitución sea exclusivamente la mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia**" (Negrilla fuera de texto); de suerte, pues, que no es susceptible de la alzada propuesta, conforme emerge del artículo 321 *ibidem*, según el cual son apelables los autos allí enlistados dictados en primera instancia, incluyendo los demás expresamente señalados en el estatuto procesal civil vigente (Art.321, num.10 C.G.P.).

Sobre el particular, comporta precisar que en vigencia del Código de Procedimiento Civil, normatividad que regía para el momento en que fue interpuesta la acción de la referencia, la Corte Suprema de Justicia adoptó el criterio, según el cual, el artículo 39 de la Ley 820 de 2003 es de linaje eminentemente procesal, en tanto alude *“al trámite en única instancia y no se aplica exclusivamente a los contratos de arrendamiento de vivienda sino a todos los contratos de esa índole, sean ellos civiles o comerciales, conforme a lo decidido por la Corte Constitucional, siempre y cuando ‘la causal de restitución sea exclusivamente mora en el pago del canon de arrendamiento’*”¹.

Así mismo, la prenombrada Corporación en el fallo de tutela STC 8956-2019, refiriéndose a la restitución de un bien arrendado a título de leasing financiero, asentó: *“Situado el entorno, debe señalarse que, contrario a lo aseverado por el convocante, el funcionario sí empleó las reglas correctas en el citado rito, véase que, en efecto, debía acudir a las mismas (las del artículo 384, ibídem) por virtud de la remisión expresa que hace el inciso primero del precepto 385 ídem”*, siendo en consecuencia tales trámites de única instancia.

Desde ese contexto legal y jurisprudencial, la apelación propuesta resulta inadmisibile; consecuentemente, en firme esta decisión, la actuación será remitida al Despacho Judicial de origen.

NOTIFÍQUESE


NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN
Magistrada

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de tutela de 18 de noviembre de 2008, exp. 2008-00405-01 (M.P. Edgardo Villamil Portilla), reiterada en fallos de 3 de octubre de 2012, exp. 2012-00199-01 (M.P. Margarita Cabello Blanco) y 2 de mayo de 2013, exp. 2013-00896-00 (M.P. Ariel Salazar Ramírez).



TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., ocho (8) de mayo de dos mil veinte (2020).

Radicación. **11001-3103-011-2018-00277-03**
Asunto. Juicio Verbal
Recurso. Apelación Auto
Demandante. Juan Simón Vásquez Pérez
Demandado. Fundación Universitaria Externado de Colombia
Reparto. 27 de enero de 2020

Decidese el recurso de apelación interpuesto por el extremo activo frente al auto proferido en la audiencia de 29 de noviembre de 2019, por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso adelantado por Juan Simón Vásquez Pérez contra la Fundación Universitaria Externado de Colombia.

ANTECEDENTES

1. El proveído opugnado negó la solicitud formulada por el apelante en su demanda, consistente en decretar y practicar una inspección judicial con exhibición de documentos e intervención de perito “en las oficinas y archivos” de la universidad, respecto de los enlistados en el numeral IV.5 de dicho libelo, como también negó la exhibición de las actas de las sesiones del Consejo Directivo de la convocada

realizadas entre abril de 2017 hasta la fecha de la práctica de la misma, prueba peticionada en el escrito radicado el 20 de febrero de 2019.

Fundó esas determinaciones, en síntesis, en que la primera prueba referida era “improcedente, innecesaria e inconducente” para demostrar los hechos objeto del litigio y, la segunda, por cuanto el debate está circunscrito a la legalidad de la decisión contenida en el acta de 11 de abril de 2018 de cara a los estatutos, amén que las demás actas del Consejo Directivo no eran necesarias ni relevantes¹, bastando con los documentos que reposaban en el expediente por ser los atinentes al caso concreto.

3. La parte actora apeló esa decisión, porque, a su juicio, contrario a lo argüido por el a quo, tales pruebas versan sobre hechos que tienen relación directa con los acaecidos en la sesión de 11 de abril de 2018 del Consejo Directivo del centro educativo accionado, pues guardan estrecha relación con la forma en que el susodicho órgano directivo se ha comportado, violando sistemáticamente los derechos de los intervinientes en la designación del rector de esa institución, evidenciado así su errado proceder en la elección controvertida². Por esas razones, aduce que tales medios de convicción resultan pertinentes y conducentes, sin que sea factible calificarlos de superfluos.

CONSIDERACIONES

1. La finalidad de los medios de prueba es llevar al juzgador al convencimiento de los hechos aducidos como soporte de las pretensiones o excepciones para dirimir la controversia. De ahí, la exigencia consagrada en el artículo 164 del Código General del Proceso, según el cual “toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”.

¹ Minutos 02:16:20 y siguientes ibidem

² Minutos 02:18:00 y siguientes ibidem

La necesidad de la prueba, reconocida en la norma antes trasuntada, va de la mano con el principio *onus probandi incumbi actoris*, instituido en el artículo 167 ibídem, a cuyo tenor “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

En esos pilares del derecho probatorio está soportado el derecho de las partes a demostrar los hechos invocados como sustento de sus pretensiones y excepciones, el cual, sin duda alguna, hace parte del derecho a la defensa y, por contera, integra el debido proceso, por lo que el juzgador está llamado a adoptar las medidas necesarias para salvaguardar el ejercicio de dicha prerrogativa.

Empero, el decreto de un medio de persuasión está supeditado al cumplimiento de ciertas exigencias, tales como haberse solicitado su práctica dentro del término y oportunidad legal, contener la respectiva petición los requisitos previstos para cada medio de persuasión y, obviamente, éste debe ser lícito, además, de pertinente, conducente y útil para esclarecer los hechos objeto de la controversia.

Si la prueba es ilícita, notoriamente impertinente, inconducente y manifiestamente superflua o inútil, el juez la rechazará mediante providencia motivada.

Son **ilícitas** aquellas que son contrarias a la ley y la Constitución, además, de los casos señalados por la jurisprudencia constitucional. Será **impertinente**, la que no guarda relación directa o indirecta con los hechos materia de la controversia y que tienen asignada una consecuencia en la norma gobernante del caso³. La **conducente** es la que goza de aptitud o idoneidad jurídica para demostrar un hecho debatido en el litigio, por lo que presupone encontrarse explícitamente

³ “(...) La pertinencia, empero, surge del supuesto de hecho de la norma que consagra el efecto jurídico perseguido por la parte, o en otras palabras, es pertinente la prueba no por guardar relación con los hechos alegados en el proceso, sino con los hechos que, habiendo sido invocados, tienen asignada una consecuencia en una norma sustancial. Lo anterior por cuanto lo que se averigua en un proceso judicial es el supuesto de hecho que consagra una determinada norma, que a su vez ha sido invocada en la demanda o en la contestación, o que debe aplicarse por el juez *-iura novit curia-*, porque gobierna el caso. Así, serán impertinentes las pruebas que tiendan a demostrar hechos que: i) no están en debate porque no fueron alegados por las partes; ii) No demuestran un hecho que hace parte de la construcción legal o el postulado normativo que gobierna el caso, así el hecho hubiere sido alegado por la parte”. Nisimblat, Nattan. Derecho Probatorio Técnicas de Juicio Oral, Ediciones Doctrina y Ley, pág. 218. Bogotá, 2018.

autorizado, o no estar excluido expresa o tácitamente; por tanto, “la conducencia de la prueba no es una cuestión de hecho, sino de derecho, al encontrarse contemplada en la ley y no estar dispuesta restricción para su uso procesal; ya que legalmente puede recibirse o practicarse. La conducencia se predica de la prueba y la pertinencia de los hechos materia del proceso; así una prueba puede ser pertinente pero el medio propuesto no ser idóneo. Un documento privado o un testimonio no son legalmente idóneos para demostrar la venta de un bien inmueble, pues la ley exige escritura pública para su celebración (Devis 1981: 340; Parra 2007:153)”⁴. Y podrá catalogarse de **superfluo e inútil** el medio de persuasión cuando el hecho que se pretende evidenciar con el mismo está suficientemente acreditado en el plenario o es un hecho notorio (C.G.P., art.167, inc. final).

2. En el sub lite, el gestor pretende, en lo medular, la nulidad de la determinación adoptada por el Consejo Directivo de la Fundación Universidad Externado de Colombia, el 11 de abril de 2018, contenida en el acta N° 7 de la misma fecha, consistente en la reelección como rector de quien fungía desde hace más de seis años en ese cargo, pues, en su criterio, ese órgano incurrió en las siguientes irregularidades: “inexistencia de convocatoria formal a la sesión del Consejo Directivo del 11 de abril de 2.018”; “presentación informal del orden del día al comienzo de la sesión” y modificación del mismo sin discusión ni votación formal; “desconocimiento de la fórmula que para elección del Rector se propuso durante la sesión del Consejo Directivo de la Universidad del 11 de abril de 2.018”; “Cercenamiento del derecho de terceros a ser postulados como candidatos al cargo de Rector”; “Inexistencia del quórum deliberatorio exigido por los Estatutos de la Universidad para la elección del rector”; “Existencia de inhabilidades en miembros del Consejo Directivo para votar en la forma como lo hicieron”; “Inexistencia de participación virtual legalmente válida por parte de una de las miembros del Consejo Directivo” y “Negativa a expedir copia completa del Acta N° 7 de 2.018 del Consejo Directivo”⁵; además, desconoció los principios fundantes de la institución (pluralismo, participación, autonomía, independencia, transparencia, democratización, renovación e imparcialidad),

⁴ Prueba Judicial “Análisis y Valoración”, Escuela Rodrigo Lara Bonilla, págs..34 y 35.

⁵ Numeral 33 de los hechos de la demanda. (FL. 8 DEL Cdno 1 de copias).

impuestos por la ley y los estatutos, régimen que desconoció al cercenar la oportunidad de postular otros candidatos para el cargo en cuestión.

Ahora bien, según consta en la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., el objeto del litigio quedó delimitado a establecer si la precitada decisión era contraria a derecho y, por ende, nula de "cara a los estatutos y a la ley"⁶, estando los extremos de la litis plenamente de acuerdo en ello, pues ninguna inconformidad explicitaron sobre el particular.⁷.

3. Bajo ese contexto, resulta claro que los medios suasorios, susceptibles de ser decretados en el *sub examine*, deben estar dirigidos a demostrar los supuestos fácticos que estructuran legalmente las causas generadoras de la nulidad de una decisión de un órgano directivo de un ente de la naturaleza del aquí convocado; de suerte, pues, que en este caso en particular, la prueba debe apuntar a evidenciar los hechos alegados como violatorios de los estatutos de la universidad y la normatividad legal y constitucional (pertinencia).

Con tal propósito, la actora pidió decretar la práctica de "una inspección judicial con exhibición de documentos e intervención de perito", respecto del libro de actas de las sesiones del Consejo Directivo, las convocatorias a la reunión de 11 de abril de 2018, el organigrama de la universidad, la nómina profesoral y papeles contables de la estructura administrativa integrada por Roberto Hinestrosa Rey, Jaime Bernal Cuellar, Lucero Zamudio (Q.E.P.) y actual rector, derechos de petición y su respuesta, y por último los libros contables contentivos de los registros de giros a terceros no vinculados a la universidad y por actividades ajenas a la misma.

Concretó, asimismo, la experticia a que el perito designado determine "quienes eran para el año 2018 los miembros principales y suplentes del Consejo Directivo de la prenombrada fundación y desde cuando ejercen sus funciones", "cuáles de ellos hacen parte de la planta administrativa y profesoral, cuánto devengan

⁶ 01: 40:18 de la audiencia contenida en el Disco obrante a folio 77 de Cdn. 1 de copias.

⁷ 01: 41:30 ibídem

y si esa remuneración es superior a la de los demás profesores, y, por último, "quién es su superior jerárquico".

Empero, al margen del tema de la pertinencia de la prueba, aspecto que omitió escrutar el a quo, lo cierto es que los hechos que se pretenden esclarecer con la inspección judicial son factibles de verificarse a través de otros medios suasorios, *verbi gratia* mediante la aportación de documentos o la exhibición de los mismos, razón por la cual no es viable ordenar su práctica, conforme lo dispuesto en el artículo 236 del Código General del Proceso, según el cual "(...) Salvo disposición en contrario, sólo se ordenará la inspección cuando sea imposible verificar los hechos por medio de videograbación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba".

Es que la inspección judicial es una prueba de carácter subsidiario, habida cuenta que si el hecho cuya acreditación se persigue con su práctica es posible establecerlo con otros medios probatorios es improcedente ordenarla, salvo que la ley la instituya como obligatoria, conforme acontece en la declaración de pertenencia (Art.375, num.9º *Ibidem*).

Y mucho menos, en este caso, para la práctica de dicha probanza se requiere la intervención de un perito, por cuanto para determinar, para el año 2018, quiénes eran los miembros del Consejo Directivo de la universidad, su vinculación o no a la planta administrativa o profesoral, el salario, y el superior jerárquico de los mismos, no se requieren especiales conocimientos científicos ni técnicos, bastaba con obtener documentos en que conste tal información o la certificara, en la forma indicada en el inciso 2º del artículo 173 del estatuto procesal vigente.

Como el actor conjuntamente con la inspección judicial pidió la exhibición de la documental reseñada en el capítulo IV.5 del acápite respectivo de la demanda, afirmando encontrarse en poder de su contendora y que con ella pretende demostrar "la violación de la Constitución, la ley y los estatutos de la universidad", por la decisión materia de la nulidad reclamada -reelección actual rector-, adoptada por el Consejo

Directivo en sesión de 11 de abril de 2011, al igual que acreditar las inhabilidades en que estaban incurso algunos de los miembros de ese órgano directivo, además, señaló que guarda relación con los hechos que pretende demostrar porque registra "los antecedentes y actividades de la Fundación Universidad Externado de Colombia"; de suerte, pues, que la petición reúne las exigencias formales de los artículos 265 y 266 del C.G.P.

Sin embargo, algunos de esos documentos, en principio, no guardan relación con los supuestos fácticos que son objeto de prueba en la anulación de una determinación adoptada en contravención de los estatutos y la ley; así, entonces, resultan impertinentes las convocatorias a la sesión del 11 de abril de 2018, el organigrama, los derechos de petición allí aludidos, la nómina y papeles contables de la estructura administrativa, libros contables y registros de giros a terceros (Art.168 *Ibidem*), toda vez que, en principio, no se vislumbra conexión alguna con los hechos que autorizan la invalidez perseguida, en realidad, mas parecen aludir a temas de responsabilidad e incluso de ineficacia de la decisión.

Por tanto, la exhibición pretendida en la demanda tan solo es pertinente respecto a las actas de las sesiones del Consejo Directivo, pero circunscribiéndose a las realizadas desde abril de 2017 al día 11 de ese mes del año 2018, fecha en que fue adoptada la determinación objeto de la nulidad suplicada, porque la actora en la réplica a los medios exceptivos circunscribió el hito temporal inicial y adicionalmente no se vislumbra correlación alguna entre los sucesos ocurridos con posterioridad a la reelección del rector y la situación fáctica fundante de la invalidación perseguida.

4. Así las cosas, la decisión apelada será modificada, en el sentido de revocar lo resuelto por el a quo, respecto al decreto de la exhibición de las actas correspondientes a las sesiones del Consejo Directivo de la Universidad Externado de Colombia realizadas entre abril de 2017 al 11 de ese mes del año 2018; en su lugar, se accederá a ordenar la práctica de dicha prueba en la audiencia respectiva, debiendo el juez cognoscente disponer lo pertinente acorde con lo preceptuado en el artículo 266 y

siguientes. En lo demás el proveído censurado será confirmado, pero por las razones expuestas en esta providencia.

En todo caso, lo aquí dispuesto es sin perjuicio del ejercicio de las facultades oficiosas conferidas por el legislador al juzgador para verificar los hechos alegados por las partes⁸.

En mérito de lo expuesto, se

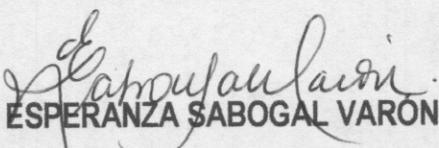
RESUELVE

Primero.- MODIFICAR el auto de 29 de noviembre de 2019 proferido en audiencia por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá dentro proceso adelantado por Juan Simón Vásquez Pérez contra la Fundación Universitaria Externado de Colombia, en el sentido de decretar la exhibición de las actas correspondientes a las sesiones del Consejo Directivo de la Universidad Externado de Colombia realizadas entre abril de 2017 al día 11 de abril de 2018, en los términos señalados en la parte motiva de esta decisión. En lo demás se confirma la providencia apelada.

Segundo.- Sin costas por no aparecer causadas.

Tercero.- Oportunamente, devuélvase la actuación a la oficina de origen, previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE


NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN
Magistrada

⁸ Código General del Proceso: Art.42, inc.4º; Art.170 y demás normas concordantes.

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

Bogotá, D. C., once de mayo de dos mil veinte

11001 3103 037 2019 00317 01

Ref.: Proceso ejecutivo singular de **Promotora Real S.A.S.**
contra **Fundación Colegio Celia Duque Jaramillo**

El suscrito Magistrado confirmará el auto de fecha 9 de julio de 2019, mediante el cual el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá denegó el mandamiento ejecutivo, providencia que confirmó el juez *a quo*, por auto del 23 de enero de 2020, al desatar el recurso horizontal que el ejecutante formuló, como principal, respecto del subsidiario, apelación, que hoy se decide.

Lo anterior por cuanto, los documentos que se allegaron como título complejo, y en la forma como se plantearon las pretensiones ejecutivas, tanto las principales, como las subsidiarias, no es viable a la luz del ordenamiento jurídico.

1. La mejor comprensión del asunto impone memorar que, como PRETENSIONES PRINCIPALES, se reclamó que se ordenara a la Fundación que, “en un plazo que su Despacho considere prudencial de acuerdo a la ley y a los contratos que rigen las relaciones jurídicas entre las partes y entre las partes y terceros que no resultan afectados con el presente proceso”, obrara según se registra a continuación:

“PRIMERO. Que realice los actos jurídicos necesarios para que la Asamblea de Beneficiarios del Fideicomiso "Proyecto Centro Institucional y Cultural NG." - constituido mediante contrato fiduciario celebrado entre la fundación demandada y la sociedad fiduciaria denominada "Fiduciaria Alianza S.A." por escritura pública número 1824 del 14 de mayo de 2014 de la Notaría 44 del Círculo de Bogotá - **libre las siguientes instrucciones:**

La FIDUCIARIA deberá proceder a la liquidación del fideicomiso, transfiriendo a los BENEFICIARIOS del mismo la propiedad del INMUEBLE en común y proindiviso a prorrata de los derechos fiduciarios de beneficio de los que sean titulares, en el evento en que dentro del año calendario siguiente a la fecha de suscripción del contrato de fiducia, el proyecto inmobiliario al que hace referencia el Memorando de Entendimiento suscrito entre las partes el día 17 de marzo de 2014, el cual se anexa y hace porte integral de las presentes instrucciones, no haya obtenido la licencia de construcción necesaria para adelantar dicho proyecto o no haya obtenido punto de equilibrio financiero para el desarrollo del mismo, debiéndose certificar dichos hitos por la sociedad fiduciaria correspondiente. El plazo podrá ser prorrogado por decisión unánime de esta Asamblea de beneficiarios.

Los actos jurídicos necesarios para cumplir la orden que demando son los siguientes:

A) Usar la facultad conferida por el numeral 13.1 de los estatutos del fideicomiso "Proyecto Centro Institucional y Cultural NG.", para ordenar, como en efecto ordenará, a la sociedad Fiduciaria Alianza S.A. que convoque a la Asamblea de Beneficiarios para agotar el siguiente orden del día:

Asunto único a tratar: "Ejercer la función asignada a la Asamblea de Beneficiarios por el numeral 13.2.7. de los estatutos mediante la expedición de las siguientes instrucciones a la sociedad Fiduciaria:

"La FIDUCIARIA deberá proceder a la liquidación del fideicomiso, transfiriendo a los BENEFICIARIOS del mismo la propiedad del INMUEBLE en común y proindiviso a prorrata de los derechos fiduciarios de beneficio de los que sean titulares, en el evento en que, dentro del año calendario siguiente a la fecha de suscripción del contrato de fiducia, el proyecto inmobiliario al que hace referencia el Memorando de Entendimiento suscrito entre las partes el día 17 de marzo de 2014, el cual se anexa y hace parte integral de las presentes instrucciones, no haya obtenido la licencia de construcción necesaria para adelantar dicho proyecto o no haya obtenido punto de equilibrio financiero para el desarrollo del mismo, debiéndose certificar dichos hitos por (sic) la sociedad fiduciaria correspondiente. El plazo podrá ser prorrogado por decisión unánime de esta Asamblea de beneficiarios.

B) Asistir a la Asamblea de Beneficiarios en la fecha y hora señalada por la Fiduciaria y votar favorablemente la anterior proposición".

SEGUNDO, y último, advertir a la Fundación que, "si no cumple la orden en el término concedido, el señor Juez lo hará en su nombre para que la Asamblea de Beneficiarios se realice en las oficinas de la sociedad Fiduciaria Alianza S.A. situadas en la Avenida 15 # 100-43 piso 3 y 4 de esta ciudad de Bogotá y que en ella votará favorablemente la proposición anterior".

2°. Prevé el artículo 422 del Código General del Proceso, que podrán 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", y ...pese a los reparos que expuso la demandante, en torno a acreditar la integración del título complejo sobre el cual demanda su ejecución, debe decirse que el mismo que pretende revestir como tal, no reúne los condicionamientos de orden legal para integrar las obligaciones que demanda en los términos señalados.

A su turno, dispone el artículo 434 de la misma codificación, que dicha ejecución podrá ser por obligación de suscribir papeles, siempre que, "...**el hecho debido** consist[a] en suscribir una escritura pública o cualquier otro documento...".

Acá el ejecutante intentó estructurar su título (complejo), con los siguientes documentos: **i)** Memorando de Entendimiento de fecha 17 de marzo de 2014 (fls. 37 a 42); **ii)** Su Anexo 1 de la misma fecha (fl. 42, Vto.); **iii)** Contrato de Promesa de Cesión de fecha 17 de marzo de 2014 (fl. 43 a 45); **iv)** Otro Sí 1 de fecha 10 de abril de 2014 (fl. 47); **v)** Otro Sí 2, de fecha 15 de mayo de 2014 (fl. 48); **vi)** Otro Sí 3, de fecha 23 de mayo de 2014 (fls. 49 a 50), y **vii)** cesión que, a favor del ejecutante efectuó la sociedad inversionista Visión Planning Group Ltda., de los derechos que otrora tuviere con motivo de haber suscrito la **promesa de cesión** de derechos fiduciarios de beneficio sobre el futuro fideicomiso de administración que sería el titular, en parte, del derecho de dominio sobre el inmueble comprometido en este litigio, en caso de liquidación.

En el asunto *sub judice*, el "hecho debido" que se demanda, es decir, la solicitud de convocatoria de Asamblea de Beneficiarios y la manifestación del "voto afirmativo" en dicha

sesión para reformar el contrato de fiducia, no son prestaciones que encuentren expresa consagración en los documentos privados que con antelación se reseñaron.

En ese escenario, y a diferencia de lo que sugiere la parte ejecutante, no es propiamente una obligación que quepa deducir de ese “título complejo” la que consagra el numeral 13.1 de la Cláusula Decima Tercera de la escritura pública No. 1824 del 14 de mayo de 2014, de constitución del fideicomiso, para solicitar en calidad de beneficiario del mismo, la convocatoria de la asamblea, sino una “facultad”. Se insiste, ninguno de esos documentos privados impone apreciar que, más que una prerrogativa, esa posibilidad involucraba un insoslayable deber de convocar la asamblea ni a votar en la forma como lo reclama el ejecutante, y, por ese conducto allanar el camino para que, un tercero, la fiduciaria, proceda a la liquidación del fideicomiso.

Para el suscrito Magistrado no se puede pasar por alto, que aun cuando existiera la obligación de convocar a dicho órgano de decisión, tampoco podría imponerse, por la vía del proceso ejecutivo, la suscripción, por parte de un juez de la República, de un documento que comprenda el voto de la Fundación en un determinado sentido. Como lo resaltó el Juez *a quo*, nada de eso se plasmó expresamente ni en el memorando de entendimiento ni en la promesa de cesión que a la vez fue transferida a la parte actora, ni en ninguno de los documentos que se anunciaron como integrantes del título complejo.

A lo que expresamente se comprometió la ejecutada, fue a incluir en el contrato de constitución del fideicomiso “proyecto centro institucional y cultural NG” lo dispuesto en la Cláusula 6.1 del Contrato de Promesa de Cesión de fecha 17 de marzo de 2014, que se celebró entre la Fundación y Visión Planning Group Ltda., que es de lo que se duele en últimas el recurrente, mas no, a la convocatoria de la Asamblea de Beneficiarios, y menos, a la emisión de su voto en dicha reunión en el sentido en que le conviene al apelante.

En resumidas cuentas, no era factible librar ejecución por las pretensiones principales (obligaciones de hacer, en este caso, de suscribir documentos), por ausencia de título que soportara el adelantamiento de una actuación coercitiva.

Lo apelado fue el auto que denegó la ejecución, y a eso se limita la actuación del Tribunal, razón por la cual, en esta providencia no se entró a dilucidar -y menos en el fondo- sobre los temas de incidencia en materia de la responsabilidad propia de este tipo de discusiones, cual se impondría en otra clase de juicios: existencia y eficacia de los negocios jurídicos pertinentes; lo alusivo al cumplimiento contractual de los distintos interesados, ni tampoco, si en últimas, a raíz de los negocios jurídicos de los que se ha venido hablando, la Fundación está llamada a promover la modificación de la contratación que por escritura pública hizo con la Fiduciaria, en lo que atañe a la cláusula de terminación o prórroga automática.

3. Con motivo de lo que se registró al final de la consideración anterior, tampoco es viable librar ejecución, por las pretensiones subsidiarias, dada la forma en que estas se plantearon. A ello se destinará la siguiente consideración.

En efecto, en cuanto al “mandamiento ejecutivo subsidiario”, textualmente reclamó la ejecutante, que “En el evento de que no sea posible que la Asamblea de Beneficiarios expedir las instrucciones en los términos solicitados en la pretensión principal, solicito que la Fundación demandada sea condenada a pagar los siguientes perjuicios”:

\$2.393'633.115, por perjuicios compensatorios derivados “del incumplimiento de la obligación asumida por la Fundación Colegio Celia Duque Jaramillo de estipular los términos de duración, renovación y prórroga del contrato de fiducia que prometió constituir, en los términos que se narra en los hechos”.

También reclamó que se librara mandamiento por intereses moratorios respecto de esa suma capital, causados del 30 de junio del año 2014 hasta el momento en que se realice el pago, a la tasa máxima establecida por la ley comercial.

En ese escenario, ha de verse que la demandante condicionó el mandamiento subsidiario para el evento en que, por razones jurídicas u otras distintas, “no sea posible que la Asamblea de Beneficiarios expedir las instrucciones en los términos solicitados en la pretensión principal”.

Como se expresó al final de la consideración precedente, de los elementos hasta acá recaudados y para los efectos que ambiciona el apelante no hay forma de esclarecer esa premisa.

Entonces, para decidir según se advirtió, basta con recordar que no hay título ejecutivo, complejo o singular, que dé cuenta expresa de esa prestación.

4. Por último, se impone insistir en que, la motivación de esta providencia no involucra prejuzgamiento alguno sobre los temas de fondo del debate contractual sobre el que versa el litigio.

DECISION: Por lo anterior, se CONFIRMA el auto que dictó el 9 de julio de 2019, el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá. Sin costas de la apelación, por no aparecer justificadas. Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese


OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

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

Bogotá D. C., ocho de mayo de dos mil veinte

Ref.: proceso ejecutivo de Henry Andrés Cepeda (y otros) en contra de Centro Inyección S.A.S.

11001 3103 021 2019 00713 01

El suscrito Magistrado REVOCA el numeral segundo del auto de 25 de noviembre de 2019 (cuya alzada fue repartida a este Despacho el 25 de febrero de 2020), mediante el cual el Juzgado 21 Civil del Circuito de Bogotá, se abstuvo de librar mandamiento de pago por la suma de \$44'303.440, que corresponden al importe del IVA de la factura de venta N°1443 de 14 de febrero de 2019 (sí se emitió auto de apremio por la suma capital de \$233'176.000).

Lo anterior por cuanto, los aquí ejecutantes figuran como endosatarios del título valor base del recaudo, circunstancia que evidencia que no son los vendedores de los bienes que en la factura se discriminan y, por lo mismo, salvo mejo criterio, no son responsables de retener el impuesto sobre las ventas (IVA), ni de declararlo, ni de pagarlo al fisco, que fue lo que echó de menos la juez *a quo*.

Al fin y al cabo, el contribuyente transfirió (o debió hacerlo), junto con el precio de los productos que adquirió, el pago del impuesto sobre las ventas directamente al vendedor. Es más, así el comprador no hubiere pagado el precio de la negociación que concierne a la factura, tal circunstancia no exime al comerciante de su deber legal de declarar y pagar a la DIAN el monto del gravamen correspondiente.

No se olvide que el impuesto sobre las ventas se aplicará sobre “la venta de bienes corporales muebles e inmuebles, con excepción de los expresamente excluidos (art. 420, del Estatuto Tributario, mod. por el artículo 173 de la Ley 1819 de 2016); que son responsables de dicha modalidad de gravamen los comerciantes que efectúen ventas “cualquiera que sea la fase de los ciclos de producción y distribución en la que actúen y quienes sin poseer tal carácter, ejecuten habitualmente actos similares a los de aquellos” (art.

437, *ib.*) y que “deberán presentar declaración y pago del impuesto sobre las ventas, según lo dispuesto en el artículo 600 de este Estatuto, **los responsables de este impuesto**, incluidos los exportadores” (art. 601, mod. por el art. 62 de la Ley 1607 de 2012).

Entonces, emerge que no anduvo afortunada la juez *a quo* en cuanto exigió a los ejecutantes (al inadmitir la demanda y posteriormente al librar mandamiento de pago, en forma parcial) que “constataran” que pagaron el IVA a la DIAN, pues, se insiste, los aquí demandantes (endosatarios de la factura base del recaudo) no son responsables de retener el susodicho impuesto, ni tampoco de declararlo y pagarlo a la hacienda pública, todo lo cual es del resorte del comerciante (endosante).

Así las cosas, como se anunció, se revocará el numeral segundo del auto apelado, pero únicamente para establecer que la orden de pago también comprende la suma de \$44'303.440, correspondientes al impuesto sobre las ventas, con sus intereses, de acuerdo con lo que se dispuso en el mismo mandamiento sobre la suma capital por la que el mismo inicialmente se libró.

Por lo demás, la negativa al recaudo compulsivo del valor equivalente a la retención en la fuente no fue objeto de censura, como así lo aceptó el apelante.

Sin costas de la apelación, por no aparecer causadas.

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase


OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado