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

Bogotá, D.C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

11001 3103 009 2019 00327 02

Ref. Proceso ejecutivo de Argo Grupo Bancoldex S.A. frente a Nhora Rocío Duarte Díaz

Las diligencias de la referencia fueron enviadas a este Tribunal el 26 de febrero de 2021 y repartidas al suscrito magistrado el 4 de marzo del año que avanza año, para resolver el recurso de apelación que formuló la parte actora frente al auto de 14 de noviembre de 2019, mediante el cual el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá decretó la terminación del proceso de la referencia, por desistimiento tácito.

No obstante, efectuadas las averiguaciones de rigor, se observa que este Despacho ya resolvió dicha alzada por auto de 11 de noviembre de 2020, previo reparto del 9 de octubre del año anterior.

Por lo dicho, las partes deben estarse a lo resuelto por este Tribunal en el auto de 11 de noviembre de 2020, por cuyo conducto se confirmó la providencia de fecha y origen prenotados.

Comuníquese esta decisión al juzgado de origen, con inserción de la providencia a la que recién se hizo alusión.

Notifíquese y cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado
fdo

Firmado Por:

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 011 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-BOGOTÁ, D.C.

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

Código de verificación:
9244e0834625bfa6b5fdc8ddc9cdceccb5982ab149caef0d5610e89206e6b9f6
Documento generado en 05/03/2021 03:23:04 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

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

Bogotá, D. C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

11001 2203 000 2021 00397 00

Se admite el recurso de anulación que interpuso la convocada contra el laudo que el 4 de diciembre de 2020 profirió el Tribunal Arbitral convocado por Celular Sun 3 S.A. frente a Comunicación Celular S.A. – Comcel S.A.

Como apoderado judicial de la parte recurrente se reconoce al abogado Gustavo Valbuena Quiñones y como apoderado de la convocante se reconoce al abogado Mario Suárez Melo, en los términos de los poderes que para el efecto allegaron.

En firme, reingrese el expediente al Despacho.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 011 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-BOGOTÁ, D.C.

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

Código de verificación:
487349c70315c2ac48e90c462c60e0ef1497884faebb164c995cf1de9ff23eb9

Documento generado en 05/03/2021 03:31:13 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

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

Magistrado Ponente
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Bogotá, D. C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

11001 2203 000 2021 00420 00

Conflicto de competencia suscitado entre la Superintendencia Financiera y el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, respecto del conocimiento del litigio que promueve Ancízar Torres Rozo frente al Banco Caja Social S.A.

Desde ya advierte la Sala que la llamada a conocer del asunto de la referencia es la Superintendencia Financiera, entidad que venía conociendo de la misma, hasta el 4 de abril de 2020.

Lo anterior obedece, principalmente, a que, para la fecha en que la Superintendencia Financiera remitió las diligencias a la Oficina de Reparto de los juzgados civiles del circuito, aquella autoridad administrativa con funciones jurisdiccionales ya había asumido el conocimiento de la actuación, al punto que ya estaba agotando la audiencia inicial. En la vista pública y al momento de efectuar un "saneamiento del proceso", dispuso, de oficio, "rechazar por falta de competencia funcional la presente demanda" (**la demanda la había admitido por auto de 29 de abril de 2019**).

En ese escenario, no ofrece mayor utilidad abordar ahora la discusión que planteó la Superfinanciera atinente al alcance de la competencia que le otorgó el artículo 24 del Código General del Proceso. En estricto sentido, tal controversia concierne a un asunto que, a la luz del estatuto procesal actualmente vigente (Ley 1564 de 2012), ya ni siquiera configura causal de nulidad (sino, a lo sumo, de rechazo de plano de la demanda, arts. 90 y 133, *ib.*) y, por lo mismo, no sirve como fundamento para rehusar el conocimiento de un asunto en el que ya se ha asumido competencia, mediante providencia judicial en firme.

Se remitirá, entonces, el expediente a la Superintendencia Financiera para que a la mayor brevedad retome el conocimiento de la reseñada tramitación jurisdiccional.

DECISIÓN

Así las cosas, el suscrito Magistrado DECLARA que la competencia para conocer del proceso que promueve Ancízar Torres Rozo frente al Banco Caja Social S.A. corresponde a la Superintendencia Financiera, a quien se remitirá este expediente.

Comuníquese lo aquí decidido a los interesados en esta tramitación, así como al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado
fdo

Firmado Por:

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 011 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-BOGOTÁ, D.C.

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

Código de verificación:
0961752b4bc22bfe39476e609ec86bf40e6d7e219ff25202a7a5f9c6a1690c33
Documento generado en 04/03/2021 05:28:34 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO
Magistrada ponente

Bogotá, D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiún (2021).

RADICADO No. 11001 3199 **005 2018 71488 03**
DEMANDANTE: HERVER ERAZO BOLAÑOS
DEMANDADO: EL PAIS S.A.

1. ASUNTO A RESOLVER

El apoderado del extremo demandante formuló recurso de reposición contra el auto adiado 8 de febrero de 2021, que resolvió declarar desierto el recurso de apelación.

2. FUNDAMENTO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Arguye el recurrente una vez proferida la sentencia de primera instancia sustentó el recurso de apelación mediante escrito que milita en el expediente que se allego a esta Corporación, por lo que la decisión cuestionada desconoce que a voces del artículo 322 del Código General del Proceso, "*Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada*".

En refuerzo de su argumento cita jurisprudencia constitucional.

3. RÉPLICA

El extremo demandado solicita mantener la decisión, por cuanto en la oportunidad señalada en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, la parte actora no sustentó el recurso de apelación formulado contra la sentencia de primer grado.

4. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

El Despacho procede a resolver, previas las siguientes consideraciones.

El artículo 318 del Estatuto Procesal, establece que salvo norma en contrario el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica; por su parte, el artículo 331 ibídem, dispone que éste último, procede contra decisiones que por su naturaleza serían apelables; en este caso, se cuestiona la providencia que declaró desierto el recurso de alzada, la cual no está enlistada en el artículo 321 ejúsdem, por tanto, diremos que frente a tal decisión procede únicamente el de reposición.

Descendiendo al caso concreto, diremos que no le asiste razón al recurrente en sus cuestionamientos según se pasa a explicar.

1º El artículo 13 del Código General del Proceso, enseña que "***Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por***

los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley", por lo tanto, el Decreto 806 de 2020, al contener normas procesales, entre ellas, la del artículo 14, deben ser aplicadas por los funcionarios judiciales a partir de su vigencia, aquí, desde el 4 de junio de 2020 y por el término de dos años.

También conviene precisar que, el aludido Decreto, se expidió con ocasión de la pandemia, buscando flexibilizar la atención a los usuarios y garantizar el servicio de justicia, no se trata de una nueva ley procesal, simplemente, modificó la sustentación de los reparos concretos en audiencia, por la presentación de un escrito con el mismo propósito; concediéndose al recurrente el término de 5 días para **sustentar los reproches que ventiló ante el *a quo***; de ese modo se materializa el derecho de contradicción y defensa como presupuesto de la realización de la justicia.

2º El artículo 625 del Código General del Proceso, concerniente al tránsito legislativo, dispone en el numeral 5º que "*No obstante lo previsto en los numerales anteriores,* ***los recursos interpuestos****, (…),* ***se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, (…)"*;** para este asunto, la sentencia que se cuestionó fue proferida el **9 de septiembre de 2020,** de modo que aplicaba para su resolución lo previsto en el Decreto 806 de 2020, disposición vigente desde el 4 de junio pasado.

3º La esencia del recurso de apelación no se modificó, con la expedición del Decreto 806 de 2020, pues continua teniendo tres etapas, **(i) la interposición; (ii) la formulación de**

reparos concretos ante el *a quo;* y (iii) la sustentación (escrita o en audiencia, según corresponda) ante el superior; de donde se concluye que la sustentación, contrario a lo alegado por el censor, debía hacerse en esta instancia, como se le indicó de forma clara en la providencia que admitió la alzada, cuando se señaló: *"De conformidad con el inciso 2º de la norma referida,* ***se corre traslado por cinco (5) días a los apelantes (demandante y demandado) para sustentar los reparos que formularon ante el a quo; transcurrido dicho lapso, se correrá traslado –reciproco- a las contrapartes, por el mismo plazo. Advirtiéndoles, que deberán sustentar en esta instancia los reparos concretos, dentro del plazo otorgado, so pena de declarar desierto el recurso.***

Obsérvese que se precisó al censor que debían sustentar sus reproches los apelantes, demandante y el demandado, aquí en esta instancia, resaltándose que en caso de no hacerlo se declararía desierto el recurso, por lo que al no obrar en la forma señalada se abrió pasó tal consecuencia.

4º La H. Corte Constitucional, en la sentencia **SU-418 de 11 de septiembre de 2019**, estableció que la falta de sustentación del recurso de apelación ante el Juez de segunda instancia, caso de marras, trae como consecuencia la declaratoria de desierto, porque los artículos 322 y 327 del Código General del Proceso; así lo imponen; secuela que recogió el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

En este orden, resulta improcedente tener en cuenta las consideraciones alegadas en el expediente referido, pues nuestro más alto Tribunal Constitucional, resolvió sobre este tema; precedente que debemos acoger los demás funcionarios judiciales, y que por demás descartó los análisis al respecto de la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia, que en sede de tutela, consideraba que era suficiente para resolver la alzada las censuras (escrita u orales) expresadas ante el *a quo.*

En suma, para la suscrita no le asiste razón al recurrente, pues el **15 de octubre de 2020**, con posterioridad a la expedición del Decreto 806 del mismo año se corrió traslado por cinco (5) días para sustentar el recurso de apelación, oportunidad que el demandante dejó pasar en silencio; en tanto que, su contrincante cumplió con esa carga; entonces, como el demandante no lo hizo, agotado el lapso otorgado se declaró desierto el recurso de apelación, consecuencia prevista para tal omisión en el referido Decreto, pues se itera, la **sustentación debe hacerse ante el juez de segunda instancia.**

Por no haber prosperado el recurso de reposición se le condenará al censor en costas.

En razón de lo expuesto,

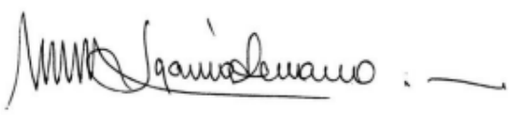
5-. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad el auto adiado 8 de febrero de 2021, por medio del cual se declaró desierto el

recurso de apelación interpuesto por el apoderado de Hever Erazo Bolaños.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al recurrente. Se fijan como agencias en derecho el equivalente a UN (1) SALARIO MINIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Firmado Por:

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

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

Código de verificación:
0fcb6535847313611 44dc166682a940e4e9f24b6e35c485cb09b426dada51b08
Documento generado en 05/03/2021 10:11:34 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Proceso No.	11001220300020210043700.
Clase:	LAUDO ARBITRAL
Convocantes:	AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ y el litisconsorte necesario MANUEL MEJÍA LÓPEZ.
Convocados:	EL RÁPIDO DUITAMA LTDA., MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y FRUTO MEJÍA LÓPEZ.

Con fundamento en el artículo 42 de la Ley 1563 de 2012, se **ADMITE** el recurso extraordinario de anulación interpuesto por la parte convocada, El Rápido Duitama Ltda., María Antonia Mejía López Y Fruto Mejía López, contra el laudo arbitral de fecha 17 de diciembre de 2020 proferido por el Tribunal de Arbitramento.

En firme este proveído, regrese el proceso al despacho para continuar el trámite.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación:
d08aa36edf76b00eab4fb913c6aeb351ade42cf4bb8114f39bf0941c0d711efd
Documento generado en 05/03/2021 10:06:35 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Proceso No.	11001310301920190003601
Clase:	VERBAL – NULIDAD
Demandante:	OLGA MÉNDEZ PÉREZ
Demandados:	GUSTAVO SANDOVAL TARAZONA y otros.

Comoquiera que el codemandado Gustavo Sandoval Tarazona, dentro de la oportunidad señalada en el penúltimo inciso del artículo 14 del Decreto n.° 806 de 2020 (cinco días siguientes a la ejecutoria del auto que admitió su alzamiento, cuyo plazo feneció el 4 de marzo de 2021, por su habilitación que tuvo lugar en proveído de 10 de febrero anterior[1]), no sustentó el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia escrita que el 3 de diciembre de 2020 profirió el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, , se declara DESIERTO su alzamiento, de conformidad con el evocado precepto, en concordancia con los artículos 322 (*in fine*[2]), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (sentencia SU418 de 2019) y la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (STC13242/2017 de 30 de agosto). Sin costas por no aparecer causadas (art. 365. 8, *ib.*).

---

[1] Notificado por estado electrónico n.° 12 de 12 de febrero hogaño, consultable en el siguiente enlace: https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/62316822/ESTADO+12+DE+FEBRERO+DE+2021.pdf/445cdc4b-accc-4842-b462-6e792d7ed29e (pág. 4 del documento en PDF) y providencias visibles en el enlace: https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/62316822/PROVIDENCIAS+E-23+FEBRERO+12+DE+2021+-+UNIFICADO.pdf/4df41d0e-d154-4d47-b215-590f3b7185ba págs. 196 y 197.

[2] Norma según la cual "**el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado**". (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Ejecutoriado este proveído, regresen las diligencias al despacho para resolver lo pertinente.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación:
d5821a20239cd02b6f6e5d9f5e5554b9214c8a27a3616d1c5ef1a3f4d464d3f4

Documento generado en 05/03/2021 04:55:53 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

Proceso: Verbal - Pertenencia
Demandante: Myriam Consuelo Barrera Barreto
Demandado: John Jairo Barrera y otros
Radicación: 110013103 036 2018 00472 01
Procedencia: Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, D. C.

Sería del caso resolver sobre la admisibilidad del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante en contra de la sentencia dictada el día 11 de noviembre de 2020 en el asunto del epígrafe, de no ser porque el gestor judicial del censor desistió del medio impugnativo a través de solicitud remitida por correo electrónico al Juzgado de primera instancia el 20 de noviembre de 2020; la cual fue enviada a esta Corporación el 4 de marzo del año en curso.

Así las cosas, como quiera que el artículo 316 del ordenamiento procesal faculta a las partes para desistir *"de los recursos interpuestos"*, se acogerá tal pedimento, sin que haya lugar a imponer condena en costas por presentarse el supuesto fáctico que contiene el numeral 2 del citado precepto, en tanto el acto de desistimiento fue presentado ante el *a quo*, sin que al mismo se le hubiese dado trámite oportuno.

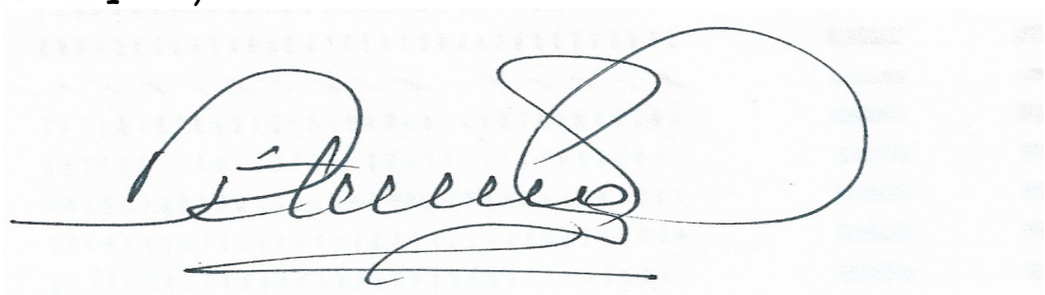
Decisión:

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del distrito judicial de Bogotá, D.C., Sala Civil De Decisión **RESUELVE:**

1. **ACEPTAR el desistimiento** del recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2020 por el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá.

2. Sin costas en esta instancia.

Notifíquese,



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Firmado Por:

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA
Magistrada Sala Civil Tribunal Superior De Bogotá, D.C.

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

Código de verificación: **95e01ec1df88461b4c2611fe25e01d5d904b9ec5af799d5a546208feb0d699ff**
Documento generado en 05/03/2021 09:42:19 AM

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Proceso No.	11001310304420190025701
Clase:	EJECUTIVO SINGULAR
Ejecutante:	JULIO ANDRÉS CORTÉS HELD
Ejecutada:	CONSTRUCTORA AXXO RB S.A.S.

Comoquiera que la parte ejecutada, dentro de la oportunidad señalada en el penúltimo inciso del artículo 14 del Decreto n.° 806 de 2020 (cinco días siguientes a la ejecutoria del auto que admitió su alzamiento, cuyo plazo feneció el 4 de los corrientes mes y año, por su habilitación que tuvo lugar en proveído de 19 de febrero de la presente anualidad[1]), no sustentó el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia escrita que el 11 de febrero de 2020 profirió el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá, se declara DESIERTO su alzamiento, de conformidad con el evocado precepto, en concordancia con los artículos 322 (*in fine*[2]), 327 (inciso final) y 328 (inciso primero) del CGP y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (sentencia SU418 de 2019) y la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (STC13242/2017 de 30 de agosto). Sin costas por no aparecer causadas (art. 365. 8, *ib.*).

Ejecutoriado este proveído, devuélvase el expediente a la autoridad de primera instancia, previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE

---

[1] Notificado por estado electrónico n.° 28 de 22 de febrero de 2021, consultable en el siguiente enlace: https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/63284661/ARCHIVO+UNIFICADO+PROVIDENCIAS+E-28+FEBREO+22+DE+2021.pdf/5e04bd69-d9f3-4c02-8ab4-ddba2e2a75e0 (págs. 3 y 4 del listado).

[2] Norma según la cual "**el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado**". (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Firmado Por:

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación:
6339e2e2cec77d64e348c4f5db0d190cedcafc785e01b470dd5103475de47610

Documento generado en 05/03/2021 09:07:34 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Proceso No.	11001310304320170058201
Clase:	EJECUTIVO CON TÍTULO HIPOTECARIO
Ejecutante:	MARIO ALBEIRO GIRALDO CUARTAS
Ejecutado:	ANDRÉS FELIPE SÁNCHEZ PULIDO

Se declara inadmisible el recurso de apelación que los señores Jimmy Andrés Rivera Perilla y Giovanna Ivette Medina Cadena, a través de apoderado judicial, interpusieron contra la sentencia anticipada de 21 de febrero de 2020 proferida por el Juzgado 43 Civil del Circuito de esta ciudad, por cuanto carecen de interés para recurrir dicha determinación, en razón a que les fue favorable, si se repara en que a su favor de declaró probada la excepción oficiosa de "falta de legitimación en la causa por pasiva".

Téngase en cuenta que, de conformidad con el inciso 2° del artículo 320 del CGP, "podrá interponer el recurso **la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia**…" (se subraya y resalta).

Ejecutoriado este auto, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación:
e54fcc39c3f607e81c49863df525d8bfc82fa9fb67f46c63ad268217afea033d

Documento generado en 05/03/2021 09:07:33 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

República de Colombia
Rama Judicial

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

Bogotá, D.C., cinco (05) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

00 2020 00420 00

Previo a resolver la solicitud del abogado Alfonso García Rubio, contenida en el memorial que antecede, en la que deprecó decretar el desistimiento tácito de la actuación, se le **CONMINA** para que en un término no mayor a cinco (5) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia, aporte a las presentes diligencias el respectivo poder especial que le otorgó Banco Itaú para actuar en el presente proceso.

De otro lado, y en aras de la economía procesal, este Tribunal con fundamento en lo dispuesto en el inciso 6º del artículo 358, en concordancia con el canon 96 del Código General del Proceso, **REQUIERE** a la parte demandada, para que, en el término de cinco (5) días, corrija la contestación de la demanda presentada, en los siguientes aspectos, -so pena de tenerla por no presentada-:

1. Dese cumplimiento a lo estatuido en el numeral 1º del artículo 96 *ídem*, en el sentido de indicar el domicilio del banco demandado y el de su apoderado.

2. Procédase a realizar un pronunciamiento expreso y concreto sobre las pretensiones y sobre los hechos de la demanda, con indicación de los que se admiten, los que se niegan y los que no le constan, conforme a lo consagrado en el numeral 2° del artículo 96 del C.G.P.

3. Infórmese el correo electrónico de la entidad financiera demandada y su apoderado, donde recibirán las notificaciones personales (Num. 5, *cit*).

4. Por parte del mandatario judicial del extremo accionado, dese cumplimiento a lo normado en el último inciso del canon 96 del Estatuto Adjetivo Civil.

Por Secretaría, remítase la presente providencia a los correos: noficacionesgarciajimenez@gmail.com y serjuesltda2006@hotmail.com.

Finalmente, se exhorta al demandante para que aporte las constancias de notificación por aviso que efectúo al extremo pasivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.

República de Colombia
Rama Judicial

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

Bogotá, D.C., cinco (05) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

MAGISTRADO	: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN	: **11001310301320150067102**
PROCESO	: **VERBAL**
DEMANDANTE	: **CONSERVAS Y VINOS S. EN C.**
DEMANDADO	: **JOSÉ CANEPA Y COMPAÑÍA LTDA. Y OTROS**
ASUNTO	: **RECURSO DE CASACIÓN.**

Procede el Despacho a resolver sobre la concesión del recurso extraordinario de casación, interpuesto por el extremo activo, contra la sentencia proferida, en el *sub lite*, por esta Corporación, el día 21 de agosto de la anualidad pasada.

SE CONSIDERA:

1. Mediante la providencia memorada esta Sala de Decisión, en sede de segunda instancia, confirmó el fallo del 1 de marzo de 2019, dictado por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de esta ciudad, por el cual se negaron las súplicas de índole económico, contenidas en la demanda; decisión, aquella, contra la cual la parte demandante, de manera oportuna, formuló recurso de casación.

2. A objeto de decidir sobre su concesión, resulta útil recordar, preliminarmente, que en virtud de los artículos 334 y 338 del Código General del Proceso, dicho medio de impugnación procede contra las sentencias dictadas en procesos declarativos, por los Tribunales Superiores de Distrito en segunda instancia, en los casos en que el valor de la resolución desfavorable al recurrente, exceda de mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento proferirse el

fallo, monto que, para la época en que se produjo la sentencia en el *sub lite*, corresponde a la suma de **OCHOCIENTOS SETENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS TRES MIL PESOS ($877'803.000,oo) M/CTE.**[1]

3. En esos términos, se advierte que los presupuestos que anteceden, así como los establecidos en el artículo 337 *ídem*, se hallan satisfechos en el presente asunto, circunstancia que viabiliza el otorgamiento del recurso propuesto.

En efecto, la providencia censurada es susceptible de casación; quien interpone el recurso se encuentra legitimado; y el valor del interés para recurrir de la pasada anualidad, supera la cuantía establecida para tal fin, como se desprende del monto de las súplicas negadas a la parte activa, al momento de dictarse el fallo de segundo grado.

Para arribar a tal conclusión, se tiene que el justiprecio del interés para recurrir asciende a la suma de **$1.288'482.000.oo**, y **$950.529.000,00,** valores que fueron fijados en el pliego introductor como pretensiones económicas, por concepto de daño emergente y lucro cesante, respectivamente.

4. En consonancia con lo previamente discurrido, se accederá a la concesión del recurso extraordinario de casación, sin necesidad de adelantar diligencia alguna, encaminada ejecutar la sentencia aquí recurrida, por no evidenciarse actuaciones pendientes de cumplimiento.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha y procedencia pre anotadas.

[1] El salario mínimo legal mensual fijado por el gobierno para el año 2020 era de $877.803,oo.

SEGUNDO: Ejecutoriado lo aquí resuelto, remítase el expediente a la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado
(1320150067102)

República de Colombia
Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.

SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D.C., cinco (05) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO : JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
RADICACIÓN : 11001310303220180015301
PROCESO : VERBAL
DEMANDANTE : JHOANY ALBERTO ACOSTA
DEMANDADO : FIDUCIARIA COLMENA S.A.
ASUNTO : RECURSO DE CASACIÓN.

Procede el Despacho a resolver sobre la concesión del recurso extraordinario de casación, interpuesto por el extremo actor, contra la sentencia proferida, en el *sub lite*, por esta Corporación, el día siete de octubre del año que avanza.

SE CONSIDERA:

1. Enseñan los artículos 334 y 338 de la codificación adjetiva civil que el recurso de casación procede contra las sentencias dictadas en procesos declarativos, por los Tribunales Superiores del Distrito en segunda instancia, *"cuando las pretensiones sean esencialmente económicas"*, en los casos en que el valor de la resolución desfavorable al recurrente exceda de mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, al momento proferirse el fallo; monto que, para la época en que se produjo la sentencia en el *sub lite*, corresponde a la suma de **OCHOCIENTOS SETENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS TRES MIL PESOS ($877'803.000,oo) M/CTE.**[1]

[1] El salario mínimo legal mensual fijado por el gobierno para el año 2020 era de $877.803,oo.

A su turno, el artículo 339, *ibídem*, establece que "[c]*uando para la procedencia del recurso sea necesario fijar el interés económico afectado con la sentencia, su cuantía deberá establecerse con los elementos de juicio que obren en el expediente. Con todo, el recurrente podrá aportar un dictamen pericial si lo considera necesario, y el magistrado decidirá de plano sobre la concesión."*

2. En esos términos, se advierte que los presupuestos que anteceden, así como los establecidos en el artículo 337 *ídem*, se hallan satisfechos en el presente asunto, circunstancia que viabiliza el otorgamiento del recurso propuesto.

En efecto, la providencia censurada es susceptible del medio de impugnación extraordinario; quien interpone el recurso se encuentra legitimado; y el valor del interés para recurrir, en la corriente anualidad, supera la cuantía establecida para tal fin, pues el valor de los nueve locales objeto de la litis, respecto de los cuales se negó la pretensión de pertenencia asciende a la suma de $1.502'424.178,oo, según se desprende del dictamen pericial aportado en esta instancia, por tanto, se concluye que el interés del demandante supera el interés económico establecido por el legislador para recurrir en casación.

3. En consonancia con lo previamente discurrido, se accederá a la concesión del recurso extraordinario de casación, sin necesidad de adelantar diligencia alguna, encaminada ejecutar la sentencia aquí recurrida, por no evidenciarse actuaciones pendientes de cumplimiento.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha y procedencia pre anotadas.

SEGUNDO: Ejecutoriado lo aquí resuelto, remítase el expediente a la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado
(3220180015301)

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente

Bogotá D.C., de marzo cinco (5) de dos mil veintiuno (2021).
(Discutido y aprobado en Salas del 5 y 26/02 y 5/03/21)

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada -Habitat Proyectos Inmobiliarios SAS- en contra de la sentencia proferida en audiencia efectuada en febrero 6 de 2020 por el Grupo de Jurisdicción Societaria de la Superintendencia de Sociedades.

I. ANTECEDENTES

1.- La demanda

1.1.- La señora Ana Denis Torres Rivera por medio de apoderado judicial demandó a la sociedad Habitat Proyectos Inmobiliarios S.A.S., con el propósito de obtener las siguientes declaraciones y condenas:

La ineficacia de las decisiones adoptadas en la asamblea extraordinaria de accionistas efectuada en septiembre 18 de 2018 que constan en el Acta 22; en consecuencia, se disponga i) que aquellas no produjeron efecto alguno; ii) se ordene retrotraer los actos realizados; iii) la cancelación de su registro ante la Cámara de Comercio y, iv) se condene en costas a la pasiva.

1.2.- La causa petendi, la hizo consistir en los siguientes hechos:

1.2.1- La compañía demandada se encuentra distribuida accionariamente en modo paritario, por la demandante Ana Denis Torres y su esposo Gustavo Adolfo Ulloa Cerón; sociedad alrededor de la cual confluye la operación de otras compañías[1] todas domiciliadas en la ciudad de Bogotá.

1.2.2- En asamblea extraordinaria de accionistas del 18 de septiembre de 2018 se alteró la composición del capital social incluyendo la participación de Edgar Avendaño y Rosa Marina Cerón; además, se incrementó el porcentaje accionario de Gustavo Ulloa a un 72% -mayoritaria- y se cambió la representación legal para pasar de la demandante al nuevo accionista mayoritario.

[1] *Grupo Motor GU, Proyecto 81 A SAS y Bienestar y Arte Bienart SAS.*

1.2.3.- Ana Denis Torres Rivera no fue convocada a la asamblea extraordinaria por parte del representante legal suplente o el revisor fiscal; por el contrario, el señor Gustavo Ulloa realizó *"una acción premeditada y engañosa"*, con ocasión al trámite de disolución y liquidación de la sociedad conyugal existente entre ellos, la asamblea fue tan improvisada que para esa fecha, los socios paritarios no se encontraban en el país, ya que tenían planeado trasladarse a España y Nueva Zelanda.

1.2.4- A pesar de que el registro del Acta 22 se encuentra suspendido por cuenta de la impugnación administrativa que se efectuó ante la Cámara de Comercio, el nuevo representante legal ha prohibido el ingreso de la accionante al domicilio de la compañía, lugar en el que, además, funcionan las restantes sociedades, apartándola del control financiero, administrativo y de inspección de sus negocios, aspecto que se torna más grave aún, cuando indica ser garante bancaria a título personal de obligaciones a cargo de las entidades.

3.- La defensa

La entidad convocada, compareció al proceso por medio de apoderado especial, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y, en su defensa, planteó los medios exceptivos que nominó *"Falta de legitimación en la causa por activa"* y *"Eficacia de las decisiones controvertidas",* apoyada en que la demandante no ha pagado las acciones suscritas, por lo que carece de los derechos políticos, decisorios y de inspección para participar y votar en las reuniones sociales; estima que ante el límite a su poder de intervención en las disposiciones societarias, tampoco puede controvertirlas por vía judicial, faltando en ella legitimación por activa y, finalmente, refiere que la señora Torres Rivera *"sí"* fue convocada para la asamblea realizada en septiembre 18 de 2018.

4.- La motivación de la sentencia de primera instancia

4.1.- Con fallo proferido en audiencia efectuada en febrero 6 de 2020, el juzgador accedió a las pretensiones invocadas, tras indicar que:

(i).- En relación con la ausencia de pago de las acciones suscritas por la demandante y las consecuencias que representan para ejercer los derechos políticos y de inspección inherentes a ellas; encontró el operador judicial que, en las actas registradas en Cámara de Comercio por parte de la compañía enjuiciada, siempre se manifestó que el capital social había sido satisfecho, por lo que tal afirmación se encontraba desvirtuada; además, la información arrojada por el registro de existencia y representación legal desde la constitución de la sociedad hasta la actualidad también verifica que tal aserto no corresponde a la realidad.

Ahora, pese a que el medio exceptivo se soportó en un informe presuntamente efectuado por el revisor fiscal de Habitat, adjuntado con la exhibición de documentos que parcialmente realizó la sociedad demandada, lo cierto es que, en la declaración testimonial de aquél, sostuvo que el capital había sido pagado por la parte y no estaba seguro que él hubiese realizado ese informe.

Con todo, calificó como indicio grave en contra de la demandada su conducta renuente a colaborar con la exhibición de documentos que fue decretada como prueba de oficio, en la que se requirió la presentación de libros contables y auxiliares de accionistas para constatar el estado actual del capital social, pues alegando una supuesta reserva no prestó el apoyo necesario para llegar a la verdad de tal hecho, por lo que se infirió de manera razonable que las acciones se encontraban solventadas y, por tanto, la accionante debió ser convocada a las reuniones societarias.

(ii).- De cara al acto de enteramiento de la reunión cuestionada, el juzgador concluyó que no fue efectivo. Para ello tuvo en cuenta la guía de envío aportada por la demandante y la certificación solicitada de oficio a la administración del conjunto residencial en donde se informó que había sido radicada la citación, la que develó que para los meses de agosto y septiembre de 2018, no se recibió tal documento; además, se aclaró que el apartamento habitado por la demandante, se identifica como el 701 o penthhouse y no, como el 500, pues tal unidad no existe en el edificio.

A ello se sumaron dos aspectos; el primero, la versión del revisor fiscal, quien adujo que para diciembre de 2018 citó a la demandante a una nueva asamblea y que esa vez lo hizo en la dirección correcta -apartamento P.H-, aseverando que para ello tuvo en cuenta los documentos que obraban en la compañía y que indicaban era esa la dirección de notificación social de la promotora, lo que dista del acto aquí cuestionado. En segundo lugar, porque pese a que oficiosamente se solicitó la exhibición documental a la demandada de todas las convocatorias realizadas a los accionistas con antelación y la del 18 de septiembre de 2018, se hizo caso omiso y no se aportó el documento.

Concluyó entonces, que el enteramiento defectuoso fue demostrado en el proceso y ello configuraba el presupuesto de ineficacia de la reunión, procediendo a su declaratoria.

5.- El recurso de apelación

5.1.- Inconforme con la sentencia, fue recurrida por el extremo demandado quien, ante el juez de instancia manifestó sus reparos concretos y, ante esta Corporación, los sustentó en el marco de la regla prevista en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, así:

(i).- Acusó un defecto fáctico por indebida valoración probatoria, tras considerar que se les restó eficacia a la certificación expedida por la empresa de correo que notificó y avaló la recepción de la citación a la asamblea, en el edificio que se ubicaba la residencia de la accionista promotora, sin que se haya derruido la presunción de autenticidad del documento.

Criticó que el juzgador arribó a la conclusión probatoria, otorgando firmeza suasoria a la certificación expedida por la administración del conjunto residencial y a la planilla de control de correspondencia aportada por la demandante de manera extemporánea, lo que impidió el ejercicio de la contradicción; además, el análisis excesivo de documentos permitió que se llegara a conclusiones que la estructura documental no permitía, como

deducir que la unidad habitacional no era la 500 o que no se recibió la comunicación.

(iii).- Reparó en la eficacia del testimonio del revisor fiscal de la sociedad recurrente, pues en su sentir, se tergiversó, porque él jamás indicó que las convocatorias no se llevaran a cabo o que se realizaran erróneamente.

(iv).- Por último, reprochó la indebida calificación de la conducta de la demandada, pues la reserva a exhibir documentos no puede dar lugar a la inferencia de hechos desconocidos. Estimó que no había lugar al sucedáneo de prueba en lo que a la notificación se refiere, pues había prueba suficiente que demostraba lo contrario; razón por la cual, debía primar la buena fe plasmada en el acto de enteramiento y en la información plasmada en el acta de la reunión social.

II.- CONSIDERACIONES

6.- Presupuestos procesales

Nada tiene para contradecirse respecto a los presupuestos jurídico-procesales que reclama la codificación adjetiva para la correcta conformación del litigio porque estos se acreditaron plenamente. La demanda fue correctamente formulada; las partes tienen capacidad para obligarse por sí mismas y para comparecer al proceso y la competencia radica en el juez de conocimiento.

7.- Análisis del recurso de apelación

7.1.- De conformidad con lo reglado en los artículos 281 y 328 del C.G.P., la competencia del superior se circunscribe por regla general, a los motivos de inconformidad sustentados por el extremo apelante; razón por la cual, en sano respeto al principio de congruencia, el estudio que abordará el Tribunal atenderá justamente al objeto de la alzada, esto es, las críticas al razonamiento realizado por el sentenciador de primera instancia respecto del acto de enteramiento de la convocatoria a la reunión societaria.

7.2.- Sea lo primero indicar que, la sentencia apelada será confirmada con fundamento en las razones que entran a explicarse:

7.2.1.- La inconformidad de la parte demandada con el fallo, y que motiva la impugnación del mismo, radica en haber reconocido que la citación de convocatoria efectuada por la compañía enjuiciada a la accionista había sido defectuosa.

Según lo dispuesto en el artículo 186 de nuestra legislación mercantil, las reuniones societarias *"(…) se realizarán en el lugar de dominio social, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocatoria y quorum (…)";* de modo, que el desconocimiento de lo allí previsto, en especial, de las pautas legales y estatutarias en torno a la citación a las convocatorias de asamblea del máximo órgano de la compañía, trae como consecuencia la ineficacia como lo dispone el artículo 190 *ib.*

Y es que tal efecto jurídico -máxima sanción en materia corporativa- tiene sustento en un asunto de sensible trascendencia para el buen funcionamiento

del contrato asociativo. En efecto, la convocatoria se apoya en el irrestricto respeto a los derechos inherentes a la calidad de socio o accionista, según la tipología societaria, como lo es el *ius deliberandi,* expresa manifestación de la prerrogativa a intervenir en la toma de decisiones con intereses colectivos.

En palabras del doctrinante Néstor Humberto Martínez Neira, es *"(…) la expresión genuina de una voluntad orientada a producir efectos jurídicos concretos en el orden interno de la sociedad y, en particular, para el ejercicio de derechos de los socios, tales como el derecho de inspección y el de deliberar y decidir (…)"*[2], por tanto, como prerrogativa personal, conlleva al paralelo deber del representante legal o de la persona encargada para tal propósito, de garantizar a sus integrantes la posibilidad de conocer efectivamente y asistir al encuentro; de no ser así, una reunión *"(…) no se reputa existente si la misma no trasciende a sus destinatarios -los socios-, mediante la forma que debe observarse con arreglo al contrato social o la ley (…)"*[3].

En el caso bajo estudio, la accionista Ana Denis Torres, reprochó que para la celebración de la asamblea extraordinaria de accionistas de Habitat Proyectos Inmobiliarios SAS de septiembre 18 de 2018, *"(…) no recibió convocatoria (…)"* pese a gozar para aquella época de la calidad de representante legal, negación indefinida que traslada el deber de demostrar que la citación se realizó con la publicitación que tal acto requiere a la parte demandada, pues ante tal información le correspondía a la sociedad evidenciar tal hecho ya tiene a su cargo la administración y el manejo de la gestión documental de la compañía; máxime, cuando según el artículo 20 de los estatutos vigentes para la fecha, la convocatoria para asambleas extraordinarias *" (…) será hecha por el gerente, o por el revisor fiscal, si lo hubiere, según el caso, por medio de aviso publicado en un periódico de circulación diaria en todo el territorio de la república o por comunicación escrita a cada uno de los accionistas, dirigida oportunamente (…)"* (fol. 29 Cd. 1).

Ahora, en la contestación de la demanda la sociedad afirmó que, *"(…) las comunicaciones fueron debidamente entregadas en las <u>direcciones</u> <u>reportadas por los socios (…)</u>"* (fol. 79) y, por su parte, el apoderado general de la compañía, señor Diego Edison González Vanegas, al ser interrogado sobre si la demandante había informado a la sociedad la dirección para intimarla de la realización de las asambleas, adujo -pese a sus evasivas y respuestas ambiguas- que *"(…) es cierto, de acuerdo con la documentación que existe en la sociedad, el domicilio social de la señora Ana Denis Torres es la carrera 1A- No. 84 A – 50 <u>apartamento 500</u> torre 5 y cualquier comunicación se hace en la dirección que indiquen los socios (…) lo cierto es que los accionistas de la sociedad <u>siempre</u> pusieron en conocimiento cuál era el sitio donde iban a recibir las comunicaciones en relación con los asuntos de la sociedad (…).*

Para solventar esa información que, por cuenta de las manifestaciones de la sociedad reposaban en sus dependencias, en ejercicio de las facultades oficiosas propias del juez, se decretó como prueba la exhibición de los siguientes documentos: libro de actas de asamblea de accionistas, archivo de las convocatorias realizadas a los accionistas para la reunión del 18 de septiembre de 2018 y las demás efectuadas en todas las anteriores asambleas a la aquí cuestionada; sin embargo, en una actitud que sorprende, la sociedad

---

[2] Nestor Humberto Martinez Neira, Cátedra de Derecho Contractual Societario, Editorial Legis, 2014, Pág. 309.
[3] Id. Pág. 314.

demandada decidió ser renuente a la orden judicial, y excusándose en una equívoca decisión de los socios frente a la reserva corporativa de la información (fl. 277), realizó en modo parcial la exposición de los documentos requeridos, allegando curiosamente los datos de enteramiento de la demandante para la reunión base del juicio pero omitiendo toda la información frente a la carta de instrucciones dada por ella, las restantes convocatorias a sus co-accionistas y, especialmente, las anteriores citaciones.

Tal conducta procesal, no podía ser calificada de manera distinta a la observada por el juzgador de primera instancia, pues si bien es claro que, la documentación empresarial está sujeta a reserva en el marco del artículo 61 del estatuto mercantil, también lo es que, ésta se puede levantar, precisamente, por orden judicial cuando sea necesaria para la resolución de los asuntos sometidos a su escrutinio (art. 63 y 63C del C. de Co.) y obliga a los empresarios a revelarla dada la importancia de los papeles comerciales; por tanto, la consecuencia probatoria impuesta en el fallo fue acertada ante la insistencia en impedir el examen documental que impone la legislación procesal, por lo cual para esta Sede judicial, la demandada, contrario a su defensa, no tenía para el momento de la convocatoria, la información proveniente de la demandante de su lugar de notificación.

Ahora, para enervar la negación indefinida, Habitat sí aportó la certificación expedida por la compañía ColDelivery en la que indicó que el día 24 de agosto de 2018, entregó en el apartamento 500 de la torre 5 ubicado en la Carrera 1 No. 84 A-50 (fol. 211 anverso), el citatorio dirigido a la demandante para que hiciera parte de la reunión de septiembre 18 de 2018; sin embargo, desde ya hay que aclarar, que pese a que en principio tal certificación se presume auténtica bajo las reglas de las pruebas documentales, ello no se traduce en una inmodificable y absoluta verdad del hecho como así lo quiere hacer ver el recurrente, pues el contenido se desvirtuó con el conjunto de pruebas traídas tanto por la demandante como de oficio.

En ese orden, no puede desconocer la Sala que, con el incidente de tacha de falsedad propuesto por la demandante -al margen que hubiera fracasado por su inviabilidad adjetiva- se aludió a un informe efectuado por la administración del Conjunto Residencial Altos de la Cabrera, instrumento que fue requerido por la *a quo* en auto visto a folio 275 y que, además, complementó, con el decreto de una nueva prueba oficiosa en ese mismo sentido, cuyas respuestas obran a folios 279-282 y 287-288.

Tal informe, permite advertir dos importantes aspectos: En primer orden, que según la división administrativa del edificio, la residencia de la demandante es el apartamento identificado como 701 o Penthouse; de otro lado, que según las planillas de correspondencia de la unidad habitacional llevadas conforme al protocolo para unidades residenciales, allí jamás se recibió la citación que refirió la pasiva, como ninguna otra proveniente de la compañía, su representante legal suplente o la empresa de correos, lo que debió ser así, pues la que aportó la sociedad demandada se remitió al apartamento 500 que no existe fisicamente.

Esa documental, impone la conclusión de que la citación sí fue defectuosa, pues desvirtúa la acreditación de la certificación de envío, esto es, que la sociedad no remitió efectivamente la comunicación a la convocante. Entonces, de acuerdo con lo obrante al legajo y por virtud de los principios de libertad

demostrativa y comunidad de la prueba, la negación indefinida que sustentó el reclamo judicial no logró enervarse; por lo que resultada acertado concluir que acreditado el desconocimiento de la regla prevista en el canon 186 del estatuto mercantil, se impone para la parte demandada la sanción contemplada en el 190 de la misma obra.

Sin que sea suficiente apelar a la imposibilidad de contradicción de la certificación expedida por la administración del conjunto residencial, pues la compañía encartada dejó pasar la más válida oportunidad para ello, cual es la audiencia de que trata el artículo 373 de CGP, cuyo fin, más allá de la emisión del fallo, implica la práctica de todos los medios de convicción y el cierre de la etapa de recolección probatoria, sin que en su transcurso la recurrente haya efectuado pronunciamiento alguno frente a su oposición de cara a la documental, dejando dicho discurso, una vez más, sorpresivamente, para el argumento impugnativo.

Por último, tampoco es que se haya tergiversado la versión del revisor fiscal de Habitat, señor Jairo Guerrero Preciado, para darle un errado entendimiento. Por el contrario, su escrutinio fue acertado, pues la versión rendida permitió verificar que, pese a que la compañía sí contaba con la dirección correcta, esta era, la referente al apartamento 701 o penthouse, decidió remitirla al 500. Lo anterior, pues según el testigo, ese tipo de comunicaciones son verificadas con los soportes documentales que obran en la compañía y él personalmente lo hizo cuando en diciembre 7 de 2018, en una convocatoria posterior a la aquí debatida, citó a la demandante a la nomenclatura correcta como obra a folio 214 anverso.

Así las cosas, el cuestionado defecto fáctico no se encuentra soportado y, contrario a ello, la Sala comparte el análisis realizado por el estrado de instancia, para concluir que el acto de enteramiento no se perfeccionó ajustadamente, por tanto, la asamblea extraordinaria de accionista de la compañía Habitat Proyectos Inmobiliarios SAS, realizada en septiembre 18 de 2018, fue ineficaz. Ante la confirmación del fallo de instancia, se impondrá condena en costas a la parte apelante.

DECISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en su Sala Quinta de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

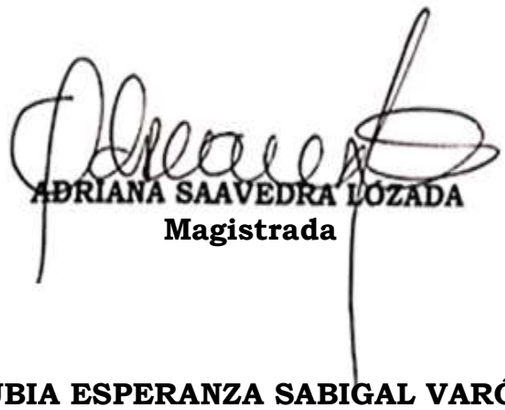
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida en audiencia efectuada en febrero 06 de 2020, por la Grupo de Jurisdicción Societaria de la Superintendencia de Sociedades, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: Condenar en costas de instancia a la parte demandada. La Magistrada ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de dos (02) s.m.l.m.v.

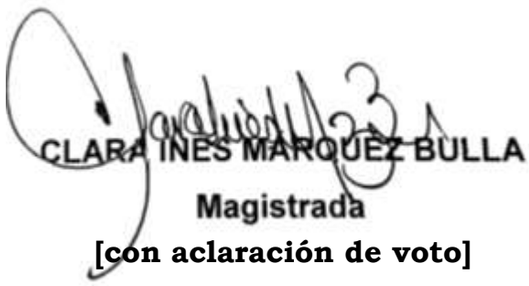
TERCERO: Ejecutoriado, devuélvase el expediente a la unidad judicial de primera instancia, una vez dejadas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

NUBIA ESPERANZA SABIGAL VARÓN
Magistrada
[con ausencia justificada]



CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada
[con aclaración de voto]

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

ACLARACIÓN DE VOTO

Radicación 002-2018-00455-02. Verbal de Ana Denis Torres Rivera contra Habitat Proyectos Inmobiliarios SAS.

Con el debido respeto que siempre he profesado a las señoras Magistradas integrantes de la Sala de Decisión, me permito consignar a continuación las razones por las cuales aclaro mi voto, respecto a la indebida aplicación del trámite del recurso de apelación regulado en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, en el presente asunto.

Es indudable que la pandemia que nos afecta hizo imperativa la declaratoria de emergencia sanitaria; y, por ende, la expedición de la normativa declarativa de su desarrollo, como la que nos ocupa. Pese a ello, es claro que la situación del estado de excepción no permite el desconocimiento de la constitución, ni de la ley. En consecuencia, se incorpora en la Legislación Colombiana ya existente.

Revisado el Decreto Legislativo 806 de 2020, aunque indica que se adoptará *"... en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición...",* no creó un régimen especial de transición. Lo que conlleva que para su aplicación deba ajustarse al Código General del Proceso.

En efecto, tal precepto modificó por un término de dos años el trámite del recurso de apelación en asuntos civiles regulado en el Estatuto en cita. Por ende, se trata de una norma procesal, que entró en vigor desde el 4 de junio hogaño[4], por lo que predomina respecto de la disposición que disciplina el decurso de ese medio de impugnación, toda vez que el artículo 624 del Código

[4]Según el artículo 16 de la Decreto Ley 806 de 2020.

General del Proceso indica:

"...Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:

"Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir…".

En ese sentido, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido constante en sostener sobre la irretroactividad de los actos legislativos, como el que contempla la memorada regla que:

"…uno de los fundamentos esenciales del ordenamiento jurídico es el de considerar que las leyes y actos administrativos rigen hacia el futuro. En este sentido se encuentra el artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal que establece que «la Ley no obliga sino en virtud de su promulgación, ... Asimismo, se observan los artículos 17 y 19 de la Ley 153 de 1887, los cuales disponen como regla general el principio de irretroactividad con el fin de mantener la seguridad jurídica y la protección del orden social. Como bien lo ha precisado esta Corporación «el efecto retroactivo y la regla que lo prohíbe, se contrapone del efecto general e inmediato de la ley, según el cual la ley sólo rige para el porvenir, esto es, sus disposiciones únicamente se aplican desde el momento en que comienza su vigencia y hacia el futuro…"[5].

Sin embargo, no debe pasarse por alto que la disposición en comento, esto es, el inciso final del artículo 624 del Código General del Proceso, regula que la nueva ley procesal no tiene aplicación inmediata, ya que en tratándose de *"…**los recursos interpuestos**, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, **se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos**, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones…"* –resalta la Sala-.

En estas condiciones, la inaplicación de dicha preceptiva se revela nítida en lo relativo a los recursos planteados en vigencia de la ley procesal anterior, pues,

[5]Consejo de Estado. Sentencia de14 julio de 2011, expediente 85/2009-00032-02.

precisamente, al amparo de aquella norma, si el medio de impugnación se inició bajo el imperio de una determinada norma, debe continuar su decurso al tenor del procedimiento establecido por esta disposición hasta tanto culmine su trámite. Vale decir, no cambian las reglas procesales de actuaciones que ya estaban en curso. Desconocer estos principios desemboca en que las partes pueden verse afectadas al modificarles las reglas que observaron cuando formularon sus reparos. Sin temor a equivocación, es una vulneración al debido proceso estipulado en el artículo 29 de la Carta Magna.

Desde esa perspectiva, las prescripciones contenidas en el Decreto 806 de 2020 sobre el trámite de la alzada no son de recibo para los recursos de esa naturaleza que tuvieron su génesis antes que entrara en vigencia la mencionada disposición, pues a voces del Alto Tribunal Civil, *"…cuando una norma posterior modifica los requerimientos relativos al nacimiento o finalización de una situación jurídicamente relevante, en línea de principio, no puede alterar las situaciones que están consolidadas en el pasado, ni violentar los derechos adquiridos, so pena de atentar contra la seguridad jurídica y someter a la sociedad a una situación permanente de incertidumbre…"*[6].

Con tal criterio, también se acompasa lo consagrado en el inciso final del artículo 624 del Código General del Proceso, ya reseñado, es decir, los casos excepcionales en que se aplica una ley procesal derogada a determinados actos procesales en curso, los cuales son imposibles de seccionar porque no se han consumado cuando entra en vigor la nueva norma.

Memórese que respecto de ese tópico, desde antaño, la honorable Corte Suprema de Justicia ha enseñado:

"…según la ley colombiana, las normas procesales tienen aplicación inmediata aun respecto de los procesos pendientes. Pero si bien es un principio de carácter general, tolera algunas concesiones, toda vez que la misma ley ha exceptuado, rindiendo con ello culto a la doctrina que distingue los actos procesales consumados de los no consumados, algunas situaciones, así: "Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la vigente al tiempo de su iniciación". Estas excepciones están significando, entonces, que la ley antigua tiene, respecto de ellas, ultractividad; de suerte tal que si una actuación, una diligencia

[6] Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 12 de febrero de 2018, expediente 11001311001820080033101.

o un término, ha empezado a tener operancia y no se han agotado cuando adviene la ley nueva, ellas y él terminarán regulados por la antigua. Salvedades que se muestran imperiosas y plenamente justificadas en aras del orden procesal…"[7].

En pronunciamiento más reciente, la Alta Corporación insistió en que:

"…los términos que hubieren comenzado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación»[8]*. Para los eventos antes mencionados, que representan actuaciones judiciales caracterizadas por su unidad, autonomía e independencia, no hay posibilidad de fraccionar el acto procesal con el fin de dar cabida a la nueva ley, porque éste constituye un todo inescindible que se rige, desde que se formula hasta que se decide, por la ley anterior, sin que pueda sacrificarse su integralidad para admitir que una es la normatividad que ampara su inicio y otra diferente la que debe atenderse para su resolución…"* [9].

Las directrices precedentes, conllevan a concluir que si la alzada que nos ocupa se planteó cuando no había entrado en vigencia el Decreto 806 de 2020, lo propio era tramitarla bajo los lineamientos del Estatuto Adjetivo Civil y no al amparo de la previsión contemplada en aquel acto legislativo, en virtud del fenómeno de ultractividad, "…[d]*e donde emerge entonces que si el acto procesal comenzó a desarrollarse en el tiempo previo a la entrada en vigencia de la ley modificatoria, la norma aplicable seguía siendo la anterior…"*[10].

Puestas así las cosas, en el *sub-lite* no era dable impartir a la opugnación el curso señalado en el aludido decreto legislativo, sino convocar a la audiencia prevista en el artículo 373 del Código General del Proceso, dado que al haberse iniciado el memorado recurso bajo el imperio de este ordenamiento, es el llamado a seguir rigiéndolo, con sustento en el principio de la ultractividad de la vigencia de la ley en el tiempo.

De acuerdo con lo discurrido, estimo que las anteriores consideraciones debieron ser tenidas en cuenta para tramitar la apelación de la referencia.

---

[7] Corte Suprema de Justicia. Autos del 17 de mayo de 1991 y del 9 de mayo de 2002, expediente 2002-0066-01.

[8] Debe advertirse que el sentido de esa misma regla se hace expreso en los artículos 699 del Código de Procedimiento Civil, 17 del Decreto 2272 de 1989 y 140 del Decreto 2303 de 1989.

[9] Auto de 20 de septiembre de 2010, expediente 11001-02-03-000-2010-01226-00.

[10] Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 20 de mayo de 2008, expediente 11001020300020070077600.

En los términos esbozados en precedencia, dejo aclarado mi voto.

Fecha *ut supra,*

CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente

Bogotá D.C., de marzo cinco (5) de dos mil veintiuno (2021).
(Discutido y aprobado en Salas del 5 y 26/02 y 5/03/21)

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada contra la sentencia proferida el 15 de octubre de 2019, por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ejecutivo promovido por R&U Constructores S.A.S. en contra de Vivianne Ximena Rozo Almanza.

I.- ANTECEDENTES

1.- La demanda

Por medio de apoderado especial, la sociedad demandante solicitó que se librara mandamiento de pago a su favor y en contra de la demandada Vivianne Ximena Rozo Almanza, por la suma de $1.000.000.000 por concepto de capital, más los intereses moratorios causados desde el 15 de mayo de 2015 hasta cuando se cancele la totalidad de la obligación.

Para apoyar la pretensión ejecutiva, adujo los siguientes hechos:

El señor Henry Alexander Sánchez Novoa, actuando en nombre y representación de la señora Vivianne Ximena Rozo Almanza, suscribió el pagaré 001 el día 10 de abril de 2015, en el que se obligó a cancelar la suma de $1.000.000.000 en favor de la sociedad R & U Constructores S.A.S.

En la misma fecha el mandatario firmó un contrato de mutuo comercial, en el que se acordó como plazo de restitución de la aludida suma el 10 **de abril de 2016** y una tasa de interés equivalente al 2.3% mensual. Así mismo, se otorgó como garantía del préstamo la casa número 8 de la Agrupación Urapanes de Bavaria, ubicada en la carrera 68 N° 175-80 de esta capital, propiedad de la señora Rozo Almanza.

La parte convocada incurrió en mora desde el 15 de mayo de 2015.

2.- La defensa

La convocada a juicio se opuso al éxito de la pretensión y propuso los medios exceptivos que nominó *"falta de poder bastante de quien haya suscrito el título a nombre del demandado", "obligaciones en la suscripción de un título sin contraprestación cambiaria", "el título no proviene del deudor (la demandada) ni constituye plena prueba contra él", "cobro de lo no debido", "mala fe y temeridad".*

3.- La sentencia de primera instancia

La decisión de primer grado declaró no probadas las excepciones de fondo propuestas por la ejecutada y, en consecuencia, ordenó continuar con la etapa de ejecución, en los términos previstos en el mandamiento de pago. Los argumentos que sustentan la decisión son los siguientes:

La existencia del apoderamiento a favor del señor Henry Alexander Sánchez Novoa, por medio del cual se facultó para que administrara el inmueble de propiedad de la ejecutada y el otorgamiento de garantías sobre el mismo, quedó acreditada con la escritura pública anexa al libelo, sin que la demandada probara la falta de vigencia o revocatoria del poder para la fecha de suscripción del pagaré.

Se constató la celebración del contrato de mutuo, mediante el interrogatorio de la representante legal de la sociedad demandante y el testimonio de Carlos Jaime Camacho Rodríguez, quienes coincidieron al aseverar que, el mutuo tuvo como causa una negociación entre la constructora y la demandada respecto del apartamento descrito en el instrumento público.

El poder otorgado a Henry Alexander Sánchez Novoa, no fue desconocido por la convocada, como tampoco el hecho de que ella le otorgó facultades para que en su nombre solicitara una suma de dinero y, aunque en su declaración afirmó no haber recibido valor alguno por el préstamo, también aclaró que el señor Sánchez, suscribió un pagaré por la suma de $1.700.000.000, que se cobró compulsivamente ante el Juzgado 23 Civil del Circuito de esta ciudad.

No haber precisado en el mandato la tasa de interés, contrario a enervar las pretensiones, conduce a reafirmar la existencia del apoderamiento, de modo que las inconformidades relacionadas con el ejercicio desbordado del mandato, no resultan suficientes para tener por inexistente o defectuoso el poder, como tampoco para desvanecer la relación causal que antecedió al título valor.

No se desvirtuó que el dinero entregado por el mutuo, provenía del patrimonio de la sociedad actora, ni que la deudora se encuentre al día

con su obligación. Explicó que la declaración de renta presentada, muestra que en efecto la acreencia existe.

Desestimó la tacha de sospecha de los testigos José Javier Polo y Carlos Jaime Camacho Rodríguez, tras evaluar que sus versiones no fueron antagónicas de acuerdo con lo probado al interior de la causa.

Por último, no halló acreditado que la sociedad ejecutante haya obrado de mala fe, o que su actuar esté orientado a hacer incurrir en error a la funcionaria.

4.- El recurso de apelación

La pretensión impugnativa del extremo demandado, se apoyó en los siguientes argumentos:

4.1.- La inaplicación de los artículos 2157, 2158 y 2171 del Código Civil relacionados con el contrato de mandato, así como las disposiciones contenidas en los cánones 639 y 642 del Código de Comercio, destacando que las probanzas demuestran que el señor Sánchez Novoa suscribió el pagaré excediéndose de las facultades otorgadas y que la suma mutuada jamás fue entregada.

4.2.- La indebida valoración de los medios de prueba, habida cuenta que, conforme a la declaración de la señora Vivianne Ximena Rozo Almanza, la última hoja de la escritura pública se suscribió bajo presión y engaño, pues ella siempre pensó que otorgaba un mandato con facultades especiales y no genéricas, en el que, además, se habilitaba para hipotecar el predio en cuantía de $ 200.000.000.00 y, no, $ 1.000.000.000.

Agregó que la actual representante legal de la compañía demandante, confesó que el precio de la venta del inmueble que respaldó la deuda se pagó a plenitud, mientras que el testigo Carlos Jaime Camacho la contradijo cuando informó que había quedado un saldo pendiente. Resaltó que también hubo contradicciones en torno a la dirección en donde se perfeccionó la tradición del capital mutuado.

4.3.- La declaración de renta de la ejecutante fue presentada fuera de la oportunidad probatoria, aspecto que debe ser valorado como un indicio grave de conducta. Además, cuestionó que la convocante no haya arrimado los comprobantes bancarios que respaldan la existencia de las sumas de dinero en sus cuentas. Concluyó que, si en gracia de discusión, el señor Sánchez Novoa recibió los dineros, lo cierto fue que, él los tomó para sí y no fueron entregados a la demandada.

4.4.- Reiteró que está probada la temeridad o mala fe de la parte demandante, dado que alegó hechos contrarios a la ley, utilizó el proceso con propósitos dolosos o fraudulentos y obstruyó la práctica de pruebas.

II.- CONSIDERACIONES

5.- Presupuestos procesales

La sentencia que se va a proferir, será de mérito toda vez que se satisfacen los presupuestos de conducción eficaz del proceso y no se evidencian circunstancias determinantes de nulidad.

6.- Problemas jurídicos

Compete a la Sala de decisión establecer si la sentencia de primera instancia contiene los yerros sustantivos y fácticos que el censor le atribuye y que, a su juicio, acreditaban la ausencia de facultades del mandatario Henry Alexander Sánchez Novoa para suscribir el título valor base de recaudo compulsivo en nombre de la señora Vivianne Ximena Rozo Almanza.

7.- Análisis de los reparos esbozados por el apelante

La tesis que sostendrá la Sala comprende la confirmación del fallo de primer grado, por cuanto de la valoración individual y conjunta de las probanzas aportadas de manera oportuna al proceso, se acreditó con certeza que la convocada sí confirió poder al señor Henry Alexander Sánchez Novoa para contraer obligaciones en su nombre y otorgar garantías sobre el inmueble de su propiedad, entre otras atribuciones y, por cuenta de ello, se suscribió el título base de recaudo, sin que la demandada probara el supuesto fáctico de sus excepciones ni de los reparos sustentados en esta instancia.

Los motivos que apoyan la decisión, se pasan a explicar:

7.1.- El artículo 2142 del Código Civil expresa que el mandato es un negocio jurídico por el cual "*una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera. La persona que concede el encargo se llama comitente o mandante, y la que lo acepta apoderado, procurador, y en general mandatario*", acto que puede concederse mediante "*(…) escritura pública o privada, por cartas, verbalmente o de cualquier otro modo inteligible, y aún por la aquiescencia tácita de una persona a la gestión de sus negocios por otra (…)"* a voces del canon 2149 de la misma codificación.

Sobre este tópico, la Corte Suprema de Justicia ha dicho: *"(…) Desde el punto de vista jurídico, la noción de mandato viene asociada a la idea de favor o de encargo, ya sea que el colaborador actúe en nombre propio o en nombre de quien requiere del auxilio ajeno. Se trata, entonces, de un instrumento de integración y colaboración que facilita satisfacer intereses del comitente, en cuyo beneficio se realizan actos que por circunstancias de diversa índole, no puede o no desea llevar a cabo él directamente. Tal*

herramienta permite, pues, que a través de una superposición personal, un sujeto de derecho realice una gestión por o para otro, ya como simple benevolencia, ora a cambio de una contraprestación"[1].

Ahora bien, el mandato puede ser específico cuando abarca " *(…) uno o más negocios especialmente determinados (…)* "; o general, si se otorga para "*(…) todos los negocios del mandante (…)*", incluso si se estipula "*(…) una o más excepciones determinadas (…)*", conforme lo dispone el artículo 2156 de la ley civil.

En lo concerniente a la gestión que puede desarrollar el mandatario a través de un poder general, la jurisprudencia ha explicado que éste permite ejecutar actos de administración, "*(…) pero no lo faculta para los dispositivos salvo que en dicho poder se otorgue autorización expresa para ejecutar determinada clase de actos, como vender, hipotecar, etc.*"[2].

7.2.- En el asunto bajo análisis, el inconforme señala que la juzgadora de primera instancia desconoció la normatividad prevista en los artículos 2157, 2158 y 2171 del Código Civil, 639 y 642 del Código de Comercio e incurrió en un error fáctico al no dar el verdadero valor que otorgaban los medios probatorios; argumentación que no puede tener acogida, en tanto que no se vislumbran los yerros endilgados.

Del examen de la prueba documental, surge evidente que mediante escritura pública N° 626 del 30 de marzo de 2015, expedida en la Notaría 34 de Bogotá, la ejecutada facultó al señor Henry Alexander Sánchez Novoa, a fin de que en su condición de mandatario administrara el bien ubicado en la carrera 68 N° 175-80, habiéndolo autorizado, además, para el recaudo de intereses, frutos y productos; la celebración de cualquier contrato necesario para la administración del bien; la transferencia del predio a cualquier título; la suscripción u otorgamiento de garantías hipotecarias, prendarias o personales de cualquier tipo o naturaleza jurídica respecto del bien; y, la cancelación de gravámenes, limitaciones o medidas cautelares (fls. 14 a 17, Cd. 1).

Empero además, en el interrogatorio de parte que absolvió la convocada en esta causa y también en la demanda que ella promovió en contra de su mandatario por cuenta de otra prestación cambiaria, fue clara, homogénea y enfática en afirmar que, el poder sí fue otorgado, que ese acto correspondió a su verdadera intención, destacando que además de las atribuciones que expresamente incorporó en el documento de mandato, lo avaló con el propósito que *"(…) solicitara un dinero sobre la propiedad, pero era una cantidad no de ese monto (…)"* y que después se contactó con el señor Sánchez Novoa *" (…) en varias oportunidades para cobrar lo del arriendo* [y] *para saber si había sacado la plata, me decía que todavía no había hecho nada (…)".*

---

[1] CSJ SC. Sentencia de 27 de marzo de 2012, rad. 1569331890012003-00178-01. M.P. Dr. Jaime Alberto Arrubla Paucar.
[2] Sentencia de Casación Civil de 26 de febrero de 1913.

Quiere ello decir, sin duda alguna, que el señor Henry Alexander Sánchez Novoa gozaba de plena facultad para solicitar el crédito en nombre de la mandante, con respaldo en el inmueble de su propiedad, acto que fue materializado con la suscripción del pagaré y el contrato de mutuo que reposan a folios 3 a 6 del cuaderno principal.

Ahora, a pesar que la tesis defensiva fue insistente en afirmar que el referido instrumento público se signó bajo "*presión y engaño"* porque la otorgante suponía que se trataba de un poder especial y no general, por medio del cual se autorizaba la solicitud de un préstamo por una cifra inferior, ha de advertirse que ningún trabajo probatorio desplegó para corroborar tal circunstancia, por lo que, en verdad, los vicios que alega se supeditaron a la simple retórica de parte que la dejan en un escenario meramente dialéctico pero sin el soporte fáctico anunciado-

Súmese a ello que la falta de mención expresa en relación con la tasa de rédito dentro del mandato, *per se,* no provoca su inexistencia o su pérdida de valor o validez jurídica; máxime, cuando al tenor del canon 2171 del Código Civil, la persona encargada de solicitar dinero, "*podrá prestarlo él mismo al interés designado por el mandante, **o a falta de esta designación, al interés corriente**…"* (Resaltado fuera de texto).

Es a la demandada a quien corresponde demostrar el supuesto de hecho que soporta sus excepciones, carga que incumplió y, por ello resultaba inviable la aplicación del artículo 642 del estatuto mercantil, según el cual, ante la falta de atribuciones para comprometer crediticiamente a terceros, el suscriptor se obligaba personalmente como si hubiera obrado en nombre propio.

7.3.- Por otra parte, en torno a la prueba testimonial, se establece que no hay lugar a aceptar la tacha de sospecha formulada por la pasiva, pues a pesar que los deponentes sostuvieron una relación de tipo laboral con la sociedad actora, lo cierto es que esa sola circunstancia no descalifica el contenido de su declaración. Nótese que las versiones de los señores José Javier Polo Delgado y Carlos Jaime Camacho Rodríguez merecen credibilidad, en tanto fueron coincidentes y concordantes al manifestar que estuvieron presentes en el momento en que se efectuó la entrega del dinero al mandatario, describiendo con detalle el lugar, la forma y la cantidad prestada por la demandante, hechos de los que tienen conocimiento precisamente por la labor que desempeñaban al interior de la empresa.

Y si bien, la actual representante legal de R&U Constructores S.A.S., adujo en su declaración que, la suma de capital fue entregada en una dirección distinta a la mencionada por los testigos, esto es, la carrera 65 N° 180-90 interior 8 de la ciudad que corresponde a la última dirección de la empresa, habrá de ser tenido en cuenta que también fue clara en indicar que ella no estuvo presente en esa negociación por cuanto para aquel entonces no fungía en el cargo que hoy ostenta. De allí, que al carecer de conocimiento directo frente a la ocurrencia de los

hechos, mal podría tenerse su afirmación como una conclusión absoluta.

7.4.- Frente al negocio jurídico que dio origen a la suscripción del título valor, las pruebas documentales dan cuenta que consistió en un préstamo en el que se ofreció como garantía de pago el inmueble de titularidad de la pasiva, tal y como consta en el contrato de mutuo comercial de fecha 10 de abril de 2015, así como en el recibo de caja expedido en la misma fecha, suscrito por el mandatario (fls. 5, 6, 300).

En este punto, conviene aclarar que, si bien en el recibo que milita a folio 267, se describe que la suma es por concepto de "*abono venta casa 8 CR 68 175 80*", véase que en el balance general a diciembre 31 de 2015, dicho monto también se registró como activo dentro de las "*cuentas corrientes comerciales*", en cuya nota explicativa N° 3 se dejó consignado que corresponde a un préstamo a particulares, aspecto que no logró ser desvirtuado por el extremo pasivo en su oportunidad (fl. 268, 278). También consta en la declaración de renta del año gravable 2015, que la entidad R&U Construcciones S.A.S. reportó la suma de $3.962'064.000, en cuentas por cobrar (fl. 312), de donde se puede inferir lógicamente que la deuda de la aquí demandada fue incluida en ese rubro, pues, una vez más, en el expediente no obra elemento que le reste mérito suasivo a un documento que, dada su naturaleza pública, se presume auténtico.

Sobre la inconformidad relacionada con la extemporaneidad de la declaración de renta, se advierte que tal hecho no fue debatido por el recurrente ante el juez de conocimiento en su debida oportunidad. Con todo, nótese que en providencia del 28 de agosto de 2019, se requirió a la parte demandante para que en el término de tres (3) días siguientes a la notificación de la decisión, presentara la declaración de renta de los años gravables 2015 y 2016, acto que se cumplió dentro del plazo concedido (fls. 308, 317 y 318).

7.5.- Aclarado lo anterior, debe decirse que más allá de la destinación que se pretendía dar al crédito, ya sea al pago de la hipoteca que presuntamente afectó el bien o cualquier otro designio, lo cierto es que la convocada no logró desvirtuar que obtuvo la contraprestación alegada; por el contrario, en su declaración refirió que tenía plena convicción en que su mandatario recibió el dinero y que, debido a ello, el señor Sánchez Novoa suscribió en su favor un pagaré por la suma de $ 1.734.000.000, cartular que fue cobrado por vía compulsiva y cuenta con sentencia favorable a la hoy ejecutada conforme a la documental visible a cuaderno 6.

7.6.- Por último, de cara a la temeridad y mala fe que invoca la impugnante, ningún elemento apunta a que el comportamiento procesal de su contraparte haya tenido por objeto impedir el conocimiento de la verdad, pues el simple hecho de aportar los soportes bancarios frente a la suma mutuada no tiene tal mérito, si en cuenta se

tiene que la posición de la ejecutante siempre anduvo por la senda que el aludido monto fue entregado en efectivo y reposaba en la caja física de la compañía, hecho que fue avalado por los restantes medios de prueba. Sin que tampoco se haya desvirtuado la presunción constitucional de fue que, en favor de ambos sujetos procesales, recae.

Puestas así las cosas y ante el fracaso de los cuestionamientos de la pasiva, se refrendará la decisión de primer grado, imponiéndose, por natura, la respectiva condena en costas en su contra.

III.- DECISIÓN

La Sala Quinta de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida el 15 de octubre de 2019, por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, conforme se expuso en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: Condenar en costas de esta instancia a la parte demandada. La Magistrada ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de $ 1.500.000. Liquídense.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
MAGISTRADA

NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN
MAGISTRADA
[con ausencia justificada]

CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada
[con aclaración de voto]

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

ACLARACIÓN DE VOTO

Radicación 42-2016-00197-02. Ejecutivo de R&U Constructores S.A.S. contra Vivianne Ximena Rozo Almanza.

Con el debido respeto que siempre he profesado a las señoras Magistradas integrantes de la Sala de Decisión, me permito consignar a continuación las razones por las cuales aclaro mi voto, respecto a la indebida aplicación del trámite del recurso de apelación regulado en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, en el presente asunto.

Es indudable que la pandemia que nos afecta hizo imperativa la declaratoria de emergencia sanitaria; y, por ende, la expedición de la normativa declarativa de su desarrollo, como la que nos ocupa. Pese a ello, es claro que la situación del estado de excepción no permite el desconocimiento de la constitución, ni de la ley. En consecuencia, se incorpora en la Legislación Colombiana ya existente.

Revisado el Decreto Legislativo 806 de 2020, aunque indica que se adoptará *"... en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición...",* no creó un régimen especial de transición. Lo que conlleva que para su aplicación deba ajustarse al Código General del Proceso.

En efecto, tal precepto modificó por un término de dos años el trámite del recurso de apelación en asuntos civiles regulado en el Estatuto en cita. Por ende, se trata de una norma procesal, que entró en vigor desde el 4 de junio hogaño[3], por lo que predomina respecto de la disposición que disciplina el

[3]Según el artículo 16 de la Decreto Ley 806 de 2020.

decurso de ese medio de impugnación, toda vez que el artículo 624 del Código General del Proceso indica:

"...Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:

"Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir…".

En ese sentido, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido constante en sostener sobre la irretroactividad de los actos legislativos, como el que contempla la memorada regla que:

"…uno de los fundamentos esenciales del ordenamiento jurídico es el de considerar que las leyes y actos administrativos rigen hacia el futuro. En este sentido se encuentra el artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal que establece que «la Ley no obliga sino en virtud de su promulgación, ... Asimismo, se observan los artículos 17 y 19 de la Ley 153 de 1887, los cuales disponen como regla general el principio de irretroactividad con el fin de mantener la seguridad jurídica y la protección del orden social. Como bien lo ha precisado esta Corporación «el efecto retroactivo y la regla que lo prohíbe, se contrapone del efecto general e inmediato de la ley, según el cual la ley sólo rige para el porvenir, esto es, sus disposiciones únicamente se aplican desde el momento en que comienza su vigencia y hacia el futuro…"[4].

Sin embargo, no debe pasarse por alto que la disposición en comento, esto es, el inciso final del artículo 624 del Código General del Proceso, regula que la nueva ley procesal no tiene aplicación inmediata, ya que en tratándose de *"…**los recursos interpuestos**, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, **se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos**, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones…"* –resalta la Sala-.

En estas condiciones, la inaplicación de dicha preceptiva se revela nítida en lo

[4]Consejo de Estado. Sentencia de14 julio de 2011, expediente 85/2009-00032-02.

relativo a los recursos planteados en vigencia de la ley procesal anterior, pues, precisamente, al amparo de aquella norma, si el medio de impugnación se inició bajo el imperio de una determinada norma, debe continuar su decurso al tenor del procedimiento establecido por esta disposición hasta tanto culmine su trámite. Vale decir, no cambian las reglas procesales de actuaciones que ya estaban en curso. Desconocer estos principios desemboca en que las partes pueden verse afectadas al modificarles las reglas que observaron cuando formularon sus reparos. Sin temor a equivocación, es una vulneración al debido proceso estipulado en el artículo 29 de la Carta Magna.

Desde esa perspectiva, las prescripciones contenidas en el Decreto 806 de 2020 sobre el trámite de la alzada no son de recibo para los recursos de esa naturaleza que tuvieron su génesis antes que entrara en vigencia la mencionada disposición, pues a voces del Alto Tribunal Civil, *"…cuando una norma posterior modifica los requerimientos relativos al nacimiento o finalización de una situación jurídicamente relevante, en línea de principio, no puede alterar las situaciones que están consolidadas en el pasado, ni violentar los derechos adquiridos, so pena de atentar contra la seguridad jurídica y someter a la sociedad a una situación permanente de incertidumbre…"*[5].

Con tal criterio, también se acompasa lo consagrado en el inciso final del artículo 624 del Código General del Proceso, ya reseñado, es decir, los casos excepcionales en que se aplica una ley procesal derogada a determinados actos procesales en curso, los cuales son imposibles de seccionar porque no se han consumado cuando entra en vigor la nueva norma.

Memórese que respecto de ese tópico, desde antaño, la honorable Corte Suprema de Justicia ha enseñado:

"…según la ley colombiana, las normas procesales tienen aplicación inmediata aun respecto de los procesos pendientes. Pero si bien es un principio de carácter general, tolera algunas concesiones, toda vez que la misma ley ha exceptuado, rindiendo con ello culto a la doctrina que distingue los actos procesales consumados de los no consumados, algunas situaciones, así: "Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la vigente al tiempo de su iniciación". Estas excepciones están significando, entonces, que la ley

[5] Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 12 de febrero de 2018, expediente 11001311001820080033101.

antigua tiene, respecto de ellas, ultractividad; de suerte tal que si una actuación, una diligencia o un término, ha empezado a tener operancia y no se han agotado cuando adviene la ley nueva, ellas y él terminarán regulados por la antigua. Salvedades que se muestran imperiosas y plenamente justificadas en aras del orden procesal…"[6].

En pronunciamiento más reciente, la Alta Corporación insistió en que:

"…los términos que hubieren comenzado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación»[7]*. Para los eventos antes mencionados, que representan actuaciones judiciales caracterizadas por su unidad, autonomía e independencia, no hay posibilidad de fraccionar el acto procesal con el fin de dar cabida a la nueva ley, porque éste constituye un todo inescindible que se rige, desde que se formula hasta que se decide, por la ley anterior, sin que pueda sacrificarse su integralidad para admitir que una es la normatividad que ampara su inicio y otra diferente la que debe atenderse para su resolución…"* [8].

Las directrices precedentes, conllevan a concluir que si la alzada que nos ocupa se planteó cuando no había entrado en vigencia el Decreto 806 de 2020, lo propio era tramitarla bajo los lineamientos del Estatuto Adjetivo Civil y no al amparo de la previsión contemplada en aquel acto legislativo, en virtud del fenómeno de ultractividad, "…[d]*e donde emerge entonces que si el acto procesal comenzó a desarrollarse en el tiempo previo a la entrada en vigencia de la ley modificatoria, la norma aplicable seguía siendo la anterior…"*[9].

Puestas así las cosas, en el *sub-lite* no era dable impartir a la opugnación el curso señalado en el aludido decreto legislativo, sino convocar a la audiencia prevista en el artículo 373 del Código General del Proceso, dado que al haberse iniciado el memorado recurso bajo el imperio de este ordenamiento, es el llamado a seguir rigiéndolo, con sustento en el principio de la ultractividad de la vigencia de la ley en el tiempo.

De acuerdo con lo discurrido, estimo que las anteriores consideraciones

---

[6]Corte Suprema de Justicia. Autos del 17 de mayo de 1991 y del 9 de mayo de 2002, expediente 2002-0066-01.

[7] Debe advertirse que el sentido de esa misma regla se hace expreso en los artículos 699 del Código de Procedimiento Civil, 17 del Decreto 2272 de 1989 y 140 del Decreto 2303 de 1989.

[8]Auto de 20 de septiembre de 2010, expediente 11001-02-03-000-2010-01226-00.

[9]Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 20 de mayo de 2008, expediente 11001020300020070077600.

debieron ser tenidas en cuenta para tramitar la apelación de la referencia.

En los términos esbozados en precedencia, dejo aclarado mi voto.

Fecha *ut supra,*

CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., cinco de marzo de dos mil veintiuno.

Radicado: 11001 31 03 026 2012 **00095** 03

Se inadmite, por extemporánea, la apelación formulada por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá el 7 de septiembre de 2020, comoquiera que el memorial contentivo de tal recurso fue radicado vía correo electrónico por fuera del término de que trata el inciso 2° del numeral 1 del artículo 322 Cgp.

Nótese, para el efecto, que el citado fallo se notificó mediante anotación en estado virtual No. 102 de 8 de septiembre de 2020, publicado en el micrositio web del Juzgado 47 desde esa fecha con inserción de los proveídos, teniendo entonces las partes hasta el 11 del mismo mes para interponer recursos y solicitudes, mientras que el extremo actor presentó la alzada el 14 siguiente (constancia visible a f. 573 c. 1A, o pág. 63 archivo PDF denominado '06Folios538A574Cuaderno1A').

Es imperioso acotar, en este punto, que pese a las circunstancias sanitarias acaecidas el año pasado y que aún persisten, **no se ha creado** una forma especial de notificación mediante comunicación directa a correos electrónicos particulares, y por lo tanto, las providencias emitidas en procesos civiles se notifican por anotación en estado virtual que se publica en los sitios web de los Despachos de conocimiento, de conformidad con el artículo 9° del D.L. 806/2020, como ocurrió en el presente caso, según la indagación acá realizada. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido tal posición en varios fallos de tutela, v.gr. fallo

STC9383-2020 de 30 de octubre de 2020, Radicación n.° 11001-02-03-000-2020-02669-00, y fallo STC1461-2021 de 18 de febrero de 2021, Radicación n° 66001-22-13-000-2020-00466-01(en la cual se cita fallo de agosto de 2020).

Así las cosas, pese a que el Juzgado 47 remitió por correo electrónico a las partes la sentencia de marras, lo cierto es que para contabilizar el término para formular recursos debe tenerse como punto de referencia la fecha en que se publicó el estado virtual.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA
11001 31 03 026 2012 00095 03

Firmado Por:

GERMAN VALENZUELA VALBUENA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 019 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

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

Código de verificación:
7d1698eea27daa78105a7138fd7df3bda5bc57a50d414df353d91ff18c787891
Documento generado en 05/03/2021 05:17:52 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

MAGISTRADO:

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Bogotá D.C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

Procede el Tribunal a resolver el recurso de apelación que el apoderado del convocado interpuso contra el auto proferido el dos de diciembre de la pasada anualidad por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de esta ciudad.

ANTECEDENTES

1. Mediante escrito presentado el primero de diciembre de dos mil veinte, el demandado solicitó que se decretara la "nulidad absoluta del remate que se pretende realizar el 3 de diciembre de 2020" alegando que no se identificó la dirección del inmueble y, por ende, debía rechazarse la demanda divisoria al haberse valido de la prueba obtenida en el proceso de sucesión con radicado 2011-00426.

2. El incidente fue rechazado de plano al versar sobre una diligencia que no se había llevado a cabo y además no invocarse ninguna de las causales enunciadas en el artículo 133 del estatuto procedimental.

3. Contra la determinación anterior, el interesado propuso recurso de apelación fundado, en síntesis, en que no se le ha permitido alegar de conclusión; se integró de manera indebida el contradictorio; ser inexistente la dirección calle 46 # 13-46 apartamento 508; y, no estar secuestrado el inmueble, medio de impugnación que se pasa a resolver de conformidad con las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Los motivos de anulación se encuentran reglados taxativamente, por cuya virtud el proceso es nulo, en todo o en parte, sólo por las causales expresamente determinadas en la ley, lo cual pone de presente que a pesar de la existencia de vicios en la actuación, no habrá lugar a su invocación por la vía de la nulidad, si no existe un texto legal que la reconozca como tal. Con ese propósito, se han enumerado en el artículo 133 del Código General del Proceso, las razones de represión del posible desconocimiento del derecho al debido proceso, relativas a la competencia, el derecho a la defensa, el respeto por la cosa juzgada y la plena observancia de las formas procesales.

2. En el caso que ocupa la atención de la Sala prontamente se advierte la improsperidad de la censura, en consideración de las siguientes reflexiones:

2.1. El convocado pretende atacar, por vía de incidente de nulidad, una providencia judicial, desconociendo que contra ésta procedían recursos y no la gestión intentada. Lo anterior por cuanto emitido el auto adiado veintitrés de septiembre de dos mil

veinte en el que se señaló la hora de las 10:00 a.m. del día tres de diciembre de la misma anualidad para adelantar la diligencia de remate de los inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias 50C-820902 y 50C-810852, se propuso remedio horizontal y en subsidio vertical, los cuales fueron resueltos el veintidós de octubre de dos mil veinte manteniendo lo resuelto y negando la alzada por improcedente, de suerte que al haberse instrumentado éstos, la decisión cobró firmeza.

2.2. Ahora, el apelante alega la existencia de “anomalías” como la indebida notificación de la demanda y la omisión de brindarle la oportunidad para alegar de conclusión, aspectos que valga mencionar no fueron objeto de inclusión en el incidente propuesto y, además, ya obtuvieron pronunciamiento por el juzgador de primera instancia, lo que hace improcedente que se vuelva sobre la materia al concluirse que no había lugar a decretar la anulación del trámite divisorio que se adelanta en su contra. En ese orden, no es de recibo el reproche formulado por el apoderado de la parte demandada.

2.3. De otro lado, se precisa que muy a pesar de que se invocó la causal prevista en el numeral 2° del artículo 133 del Código General del Proceso, referida a cuando el juez revive un proceso legalmente concluido, lo cierto es que ninguno de los hechos narrados como sustento de la causal configura la hipótesis descrita por el legislador.

3. Por demás, no puede perderse de vista que al no efectuarse la almoneda se emitió el proveído calendado diecinueve de enero de dos mil veintiuno en el que se fijó nuevamente fecha para remate

para el próximo 10 de marzo de dos mil veinte al encontrarse el inmueble objeto de división embargado, secuestrado y avaluado tal y como lo prevé el artículo 448 del Código General del Proceso.

4. En conclusión, dado que las alegaciones presentadas carecen de fundamento, no están respaldadas por causal de anulación alguna e igualmente, tienen como propósito suscitar una divergencia respecto de un auto ejecutoriado, desnaturalizando así el inequívoco fin del sistema de nulidades, se confirmará el auto atacado.

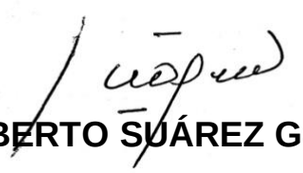
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: Sin costas por no aparecer causadas.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Rad. 11001310301920170004505

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Discutido y aprobado en sala de decisión civil del 17 de febrero de 2021. Acta 6.

Bogotá D. C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

De conformidad con lo establecido en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia emitida el 8 de octubre de 2020 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

ANTECEDENTES

1. La señora Cecilia Piedad Rodríguez González Rubió solicitó que se declarara que las sociedades Bemsa S.A.S. y Coninsa Ramon H. S.A., incurrieron en publicidad e información engañosa, afectando su consentimiento en la adquisición de un apartamento en el conjunto Altos de Monticello y, en consecuencia, se dejen “sin efecto los negocios jurídicos” que celebró con esas empresas, restituyéndosele la suma de $657.805.281 pagados como precio del fundo, parqueadero y depósito. También pidió que los convocados asuman los gastos generados por esa difusión; el pago, a título de daño emergente, de $25.3030.595, cifras que deben ser indexadas, y la imposición de multa hasta 150 SMMLV a

las encartadas, peticiones que soportó en los hechos que a continuación se sintetizan:

1.1. En la etapa de promoción del proyecto constructivo se pusieron de relieve, con la utilización de publicidad escrita y audiovisual, las notas de lujo, estética, finos detalles y paisajismo, características que la impulsaron a adquirir su apartamento, por el que pagó la suma de $657.805.281.

1.2. No obstante haberse anunciando que el proyecto contaría con todos los servicios públicos, al recibir el bien se constató que el conjunto no cuenta con alcantarillado –como se había anunciado en la escritura de transferencia de beneficio de área– sino una planta de tratamiento de aguas residuales domiciliarias –PTAR–, lo que impacta severamente el paisajismo y la estética del edificio, soportando fuertes olores y ruidos causados por su funcionamiento. Además, en su construcción se socavó la seguridad del lugar, al paso que se le privó a ella y su grupo familiar del uso y disfrute “de la mencionada zona común”, pues, según la publicidad, en donde está instalada esa planta habría un bosque, mientras que esa área, en la actualidad, tiene un aspecto industrial, concluyendo sobre el punto que hay conocimiento de no haberse efectuado algunas actividades y obligaciones impuestas por la licencia de vertimiento de líquidos.

1.3. En relación con otros aditamentos expresó: *i)* El lobby de acceso publicitado en los *brochures* no corresponde al construido en cuando a dimensiones y acabados. *ii)* Solamente se le enteró de los detalles del sistema de aire acondicionado VRF el 30 de junio de 2017, el cual es costoso y tuvo que contratarlo por la suma de $16.154.595, “valor muy superior” al que se obtendría por aires individuales, adminículo que se comercializó como una venta atada

con un proveedor y marca específica. *iii)* La cuota de administración que se informó en documento precontractual, de acuerdo con la cantidad de m^2 sería por un total de $552.817, mientras que para el año 2019 asciende, en realidad, a la suma de $915.727. *iv)* No se dio información relacionada con el estrato, características de zonas de parqueo, muebles y equipos a entregar, aspectos claves para la consolidación de su consentimiento, trasgrediendo así el Estatuto del Consumidor y la Circular Externa 006 de 2012 de la SIC. *v)* Pese a haberse anunciado que el proyecto contaría con 6 torres, 24 meses después de haberse entregado las primeras 3, no se han completado las demás, lo que ha generado sobrecostos de administración.

1.4. Los defectos descritos viciaron el consentimiento, en tanto que de haber conocido las verdaderas especificaciones del proyecto “nunca hubiese adquirido la propiedad de la unidad privada”. Además, existe una afectación económica sobre el valor del inmueble, debido al alto monto de la cuota de administración.

2. Los demandados se opusieron a la prosperidad de los pedimentos, formulando varias excepciones:

2.1. Como la demandante cedió su posición en la escritura pública 4781 del 7 de septiembre de 2018 de la Notaría Tercera de Barranquilla a Itau Corpbanca Colombia, carece de legitimación para ejercer la acción de protección del consumidor, pues ella no es titular de los bienes.

2.2. Se suministró la información necesaria en los documentos de acuerdo precontractual, encargo fiduciario y la

escritura que lo perfeccionó, reglamento de propiedad horizontal y la publicidad, las cuales fueron conocidas por la accionante.

2.3. Falta de jurisdicción y competencia de la SIC de cara a “la solicitud de perjuicios…daño emergente, lucro cesante, pago de indemnizaciones, reintegro de dineros, indexaciones e intereses, y mucho menos de resolución de contratos o nulidades sobre los mismos”.

2.4. Las partes que suscribieron la escritura previamente mencionada, renunciaron a la condición resolutoria, como se expresó en la cláusula novena de ese documento.

2.5. Las convocadas han actuado de buena fe en el desarrollo del proyecto y se han presentado simples contingencias amparadas por un comportamiento serio de las sociedades.

2.6. La demandante no puede alegar su propio dolo o torpeza, puesto que conoció, en su debido momento, de los términos, condiciones y especificaciones del proyecto, ubicación, planos, etc., sin reclamar información adicional en caso de existir dudas.

2.7. No existió publicidad engañosa, ya que los datos entregados fueron claros y no es factible admitir que ahora pretenda obtener beneficios si no cumplió con el deber mínimo de cuidado que se reclama de cualquier individuo.

2.8. No se demostró la existencia de daños ciertos atribuibles a las empresas demandadas.

2.9. Adicionalmente, las accionadas Bemsa y Coninsa alegaron la prescripción, al estimar que la demanda se debió impetrar a más tardar en julio de 2015, un año después del conocimiento del proyecto.

3. La funcionaria de primera instancia, tras destacar que: *i)* la accionante cuenta con legitimación por ser quien usa el bien y lo tiene como segunda vivienda, con independencia de la intervención de la entidad bancaria como forma de financiación; *ii)* la prescripción extintiva no se configuró porque la escritura pública de transferencia de beneficio de área es del 2 de septiembre de 2018 mientras que la demanda se radicó el 12 de junio de 2019, expuso las razones que se proceden a compendiar para negar las pretensiones:

3.1. No se advierte la existencia de información o publicidad engañosa porque: *i)* El precio del bien, por razones de venta o punto de equilibrio, se incrementó, lo cual fue aceptado por la demandante. *ii)* En cuanto al uso de la PTAR como sistema de eliminación, precisó basta que en los documentos informativos se indicara que habría acceso a los servicios públicos, porque “el hecho que se diga cómo se va a hacer no es tan fácil y más aún cuando se compra en obra gris, porque esto no depende solamente de la constructora, sino también del municipio y del desarrollo que tenga el área”. Además, en el reglamento de propiedad horizontal quedó planteada la utilización de ese instrumento, a lo que se aúna que la accionante conoce la zona en que se desarrolló la construcción y las limitaciones del lugar. *iii)* No es obligatorio que el valor de la cuota de administración se fije con total precisión, en la medida en que ello pende del desarrollo del emprendimiento. *iv)* La información y publicidad tienen como límite la suscripción de las escrituras públicas, en las que se consignaron

las condiciones del bien para ese momento, al paso que, al suscribir el acta de entrega, la interesada no realizó observaciones.

3.2. A pesar de la legitimación por activa reconocida, la juzgadora puntualizó que la PTAR se entregó a la asamblea de copropietarios como un bien común esencial, lo cual descarta la posibilidad de que la demandante reclame la garantía en torno a ese concepto. Tampoco es viable analizar las pretensiones relacionadas con las dimensiones de la piscina, del sistema de aire acondicionado VRF, los parqueaderos para visitantes y las zonas verdes.

3.3. Adicionalmente, sobre el sistema de ventilación, explayó que se dio la posibilidad de adquirir una de dos marcas, así que no existió una venta atada en torno a ese tópico. De todas maneras, en la fijación del litigio se indicó que el estudio recaería en el incumplimiento a la garantía sobre ese elemento, el que jamás fue reclamado a los demandados.

4. Inconforme con la decisión adoptada el extremo activo apeló desarrollando como reparos ante la autoridad de conocimiento y reproducidos en esta instancia, los que a continuación se compendian:

4.1. La superintendencia se limitó a verificar la norma sectorial –circular única– mas no la suficiencia, claridad y oportunidad de la información y publicidad brindada, de cuyo análisis es posible concluir que de la existencia de la PTAR no se dio comunicación que cumpliera esas características, porque nada se dijo acerca de los riegos que generaría su instalación y que terminaría siendo operada por los copropietarios. Así mismo, destacó que, contrario a lo afirmado por el *a quo*, sí era relevante

indicar que el tratamiento de las aguas residuales domiciliarias se daría con ese equipo y no de manera convencional, a lo que agregó “al momento de firmar el encargo fiduciario se hizo entrega a la demandante de un documento denominado especificaciones de acabados…en donde bajo el título de las redes, nada se advirtió de la existencia de una PTARD”.

4.2. No hay duda que el proyecto se ofreció como una construcción de lujo, así que las áreas comunes “debían ser acordes al paisajismo ofrecido, tranquilidad, lejos del ruido, con vistas y zonas verdes”, de suerte que el panorama inicialmente prometido fue determinante en la formación del consentimiento de la accionante, configurando la publicidad insidiosa. Si se aceptara la necesidad de la PTAR, ella debió ser “conforme a la arquitectura del proyecto –por ello se reprocha su aspecto–, y cuidar que no se impactara negativamente el paisaje y las zonas verdes”.

4.3. Es errado calificar el sistema de aire acondicionado VRF como bien común, pues lo tuvo que costear la demandante, cobrando importancia que sobre el mismo solo se tuvo conocimiento el 30 de junio de 2017, implicándole una erogación extra.

4.4. No se informó el estrato que se le daría al proyecto.

4.5. Existe un desajuste significativo entre el valor de la cuota de administración que, a pesar de estimarse en cifras aproximadas, dista mucho del valor cobrado en la actualidad.

4.6. Se pasó por alto que el reglamento de propiedad horizontal en el que se consignó el uso de la PTAR es del 24 de marzo de 2017, registrado el 7 de abril siguiente, “10 meses

después de haber celebrado el negocio", y que la escritura de transferencia de beneficios de área es del 7 de septiembre de 2018, en la que se indicó que el inmueble estaba dotado de servicios públicos, entre ellos el de alcantarillado, así que la parte demandada faltó a la verdad en ese documento público.

4.7. El cuestionamiento sobre la utilización del PTAR no estuvo orientado a determinar si cumplía o no con normatividad ambiental, sino que su mantenimiento debe estar a cargo de la Promotora de Terrenos del Caribe SAS como lo indicó la resolución 524 del 2017 que autorizó el funcionamiento de la planta, así que no puede considerársele como un bien común esencial.

4.8. Finalmente, estimó que debe modificarse el monto de las agencias en derecho, por considerarlas excesivas y dotadas de un carácter punitivo.

5. La parte demandada solicitó confirmar la sentencia impugnada exponiendo:

5.1. Debe valorarse que, además de la información que debía proporcionarse a la interesada, ella también tenía la carga de indagar por aspectos adicionales en caso de tener dudas, lo cual no realizó conforme se desprende de su interrogatorio de parte. Por igual, la demandante tenía conocimiento de que la zona en que se llevó a cabo el proyecto es un predio rural y no contaba con alcantarillado.

5.2. La supuesta disparidad de área de la piscina entre lo ofrecido y lo finalmente construido no está respaldada con

pruebas, al paso que ello solamente se trae a colación en la alzada.

5.3. Desde la etapa precontractual se informó que se iba a instalar aire acondicionado y el 30 de junio de 2017 se resolvieron inquietudes en cuanto a su utilización. Tampoco se le obligó a adquirirlo como venta atada y su compra obedeció a una decisión libre, pues en el escrito de especificaciones del bien se indicó que se entregaban las instalaciones de aire acondicionado, quedando por cuenta de la interesada el equipo a utilizar.

5.4. El valor indicado como cuota de administración era un aproximado que podía variar si la copropiedad incrementa el presupuesto necesario para los servicios y zonas comunes, como en efecto ocurrió.

5.5. La demandante –durante el interrogatorio– señaló que el bien lo adquirió como inversión y luego manifestó que era para rentarlo, de allí que no tenga la calidad de consumidora final.

CONSIDERACIONES

1. Como primera medida, al ser un aspecto que la parte demandada propone como limitante al triunfo de la impugnación presentada contra la sentencia de primer grado, es preciso recordar, de cara a la acción ejercida, que según el artículo 5.3 de la Ley 1480 de 2011, se considera consumidor a “toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica”. Esta descripción normativa deja en

evidencia que la ley de consumo pone énfasis, para habilitar la aplicación de dicho estatuto, en que el bien o servicio adquirido se destine a la satisfacción de necesidades con las características acabadas de colacionar, elemento que, entonces, debe ser evaluado ante las controversias en que se haga valer la especial protección otorgada por el legislador al consumidor.

Bajo el orden de ideas que se trae, es adecuado resaltar que si bien el extremo demandado se opone a que la actora sea considerara como consumidora pues ella indicó que el bien lo adquirió como inversión y que tenía como propósito rentarlo, no es factible descartar la condición alegada al evaluar de manera integral la versión entregada sobre ese específico punto. En efecto, de apreciar la narración de la señora Cecilia Piedad se desgaja que a pesar de consignar las manifestaciones que invocan los demandados, al serle cuestionado por la funcionaria de conocimiento la intención de su participación en el proyecto, expresó que se trató de una “inversión de segunda vivienda”, y al interrogarle la contraparte en torno a ese mismo tópico, reiteró la finalidad de inversión, la idea de ponerlo en arriendo y “eventualmente en el futuro vivir en él”, de manera que no es posible extractar una inequívoca confesión de la cual pueda concluirse que la accionante se hizo al bien con un fin distinto a la satisfacción de una necesidad propia, personal, familiar o doméstica, al haber puntualizado que uno de sus objetivos era, precisamente, habitarlo, a lo que se aúna que al expediente no se trajo prueba acerca de la destinación del inmueble a la ejecución de una actividad productiva o lucrativa.

2. No empece lo anterior, como en la fijación del litigio se detalló que, además del estudio de la trasgresión del deber de información y si se incurrió en una publicidad engañosa, se analizaría “la

violación o no en los temas de calidad e idoneidad…referente a las pretensiones", a lo que se hizo amplia referencia a lo largo de la demanda –y en ello se insiste en la alzada– alegando la desatención de algunos aspectos técnicos relacionados con la PTAR –así como a cargo de quién está su mantenimiento– y las áreas de algunos aditamentos como el lobby, zonas de parqueo y la piscina, desde ahora se advierte que –al margen de su análisis como elemento de engaño– sobre el puntual cumplimiento de la garantía sobre esos dispositivos, la accionante no cuenta con legitimación en la causa.

2.1. De acuerdo con el artículo 3 de la Ley 675 de 2001, los bienes denominados "comunes" corresponden a aquellas partes "pertenecientes en proindiviso a todos los propietarios de bienes privados, que por su naturaleza o destinación permiten o facilitan la existencia, estabilidad, funcionamiento, conservación, seguridad, uso, goce o explotación de los bienes de dominio particular", características que, sin duda, tienen los segmentos descritos de la propiedad horizontal –PTAR, lobby, franjas de parqueo y piscinas–, que los califican como zonas comunes del conjunto del que hacen parte. En consonancia con lo anotado, ante el advenimiento de la persona jurídica –propiedad horizontal– debidamente conformada, nace un sujeto de derecho diferente a las personas que la integran, habilitada para reclamar la protección de los bienes de los que eventualmente sea propietaria y de los que administra. Este ente moral actúa, a falta de pacto en contrario, por intermedio del administrador designado por la asamblea de propietarios, quien tiene dentro de sus funciones –surgidas de la misma ley– en lo pertinente, custodiar y vigilar los bienes comunitarios, así como representarla judicial y extrajudicialmente.

2.2. El evocado deber de administración involucra, para las pretensiones que se han propuesto en este contradictorio respecto de las áreas comunes, la expresa facultad de ejercer las acciones correspondientes contra quien está llamado por la ley a responder por la idoneidad de aquellas, legitimación que, en materia de protección de los consumidores, fue categóricamente incorporada en el artículo 14 del Decreto 735 de 2013, al preceptuar que “en los bienes inmuebles sujetos al régimen de propiedad horizontal, la garantía legal sobre los bienes comunes deberá ser solicitada por el administrador designado en los términos del inciso 1º del artículo 50 de la Ley 675 de 2001…”.

Fluye de lo explicado que la accionante, al no acreditar que estaba habilitada para desplegar su actuación a nombre de la propiedad horizontal, carece de legitimación para elevar reclamos relacionados con la garantía de calidad de idoneidad sobre los bienes comunes, por lo cual, como lo advirtió la juzgadora de primer grado, no es procedente analizar esa materia.

3. Despejado este punto, la problemática queda entonces limitada a indagar si se actualizó el suministro de información y publicidad engañosa en relación con el proyecto de construcción al que se vinculó la demandante o si la carga de informar –en sentido amplio– se trasgredió, generando en la interesada un vicio que contamine la decisión de compra en la negociación realizada con el sector demandado:

3.1. Con esta orientación, es importante resaltar que es usual que el primer contacto entre los candidatos a ser parte del negocio futuro se materializa a través de la publicidad o propaganda comercial, definido por el Estatuto en referencia como “toda forma y contenido de comunicación que tenga como finalidad influir en las

decisiones de consumo” (art. 5), lo que entroniza la publicidad como una alternativa legítima para impactar positivamente en los consumidores, haciendo llamativos los productos o servicios ofrecidos –incluso muchas veces en extremo ventajosos o útiles– de forma que inclinen la decisión de compra en su favor dejando de lado las demás opciones del mercado. Con todo, aun cuando la finalidad de la publicidad es la de mostrar las bondades de lo ofrecido –estimulando la opción de venta–, el respeto de los consumidores conlleva a la necesidad de garantizar sus derechos desde ese mismo momento, porque en aquel instante empieza a fraguarse la decisión de comprometerse en un negocio jurídico cuyo éxito, circundado por la satisfacción de las expectativas subyacentes, depende en gran medida de los datos proporcionados por el profesional en los negocios, razón por la que se le exige no superar el límite de lo aceptable en la necesidad de incentivar o incitar la adquisición, garantizando la concordancia de lo publicitado con lo finalmente transado, so pena de generar la responsabilidad por los daños forjados a raíz del equívoco al que se induce al consumidor quien, confiando en la seriedad de su comportamiento, ejecuta actos tendientes a la obtención de los bienes o servicios ofrecidos, sobre la creencia legítima y fundada de que lo mostrado responde a la realidad, seriedad que se finca en la presunta probidad del comerciante.

En franco reconocimiento de lo planteado, el mismo Estatuto del Consumidor califica y reprocha la información falaz, la cual es definida como “aquella cuyo mensaje no corresponde a la realidad o sea insuficiente, de manera que induzca o pueda inducir a error, engaño o confusión” (art. 5). Esa recriminación se justifica porque ante las dificultades intrínsecas de las relaciones sociales que protagonizan la celebración de los acuerdos y la asimetría que existe entre el conocimiento del usuario medio y el que detenta el

comerciante como profesional en el mercado, es razonable esperar que en medio de estas circunstancias, el consumidor, por muy cauto y diligente que sea, no encuentre la verdad detrás del artificio o de la reticencia, unas veces porque no posee la pericia para emprender esa averiguación o le resulte oneroso en términos de tiempo y dinero, y otras porque le es lícito fiarse de lo que le es comunicado, al negociar con un experto de quien se espera que, regido por la carga de cuidar del mercado, no defraude la confianza despertada en sus clientes.

En consecuencia, se condena toda publicidad fraudulenta, en la que "el mensaje que difunde un anunciante (…) contiene elementos que son susceptibles de generar en los receptores del mismo, un concepto equivocado de la realidad o del producto que se anuncia, o lo que es igual, cuando el mensaje publicitario es capaz de generar en los consumidores a los que se dirige una representación distorsionada de la realidad"[1]. Entonces, la publicidad engañosa es reprobada por la ley no solo porque de ello ciertamente se deriva un beneficio para el comerciante que no le es lícito obtener, sino porque, además, ello puede constituirse como fuente de daños que deben ser reparados por aquel a quien resulte imputable el perjuicio.

3.2. Por igual, es pertinente recordar que uno de los deberes que surgen como elemento toral en la concertación de un negocio futuro, es el de información, por medio del cual se exige a cada una de las partes, particularmente a aquella que en razón de su profesión y especialidad detente el conocimiento detallado acerca del objeto a contratar, que informe a la otra sobre los aspectos que resulten determinantes para edificar el convencimiento de que lo

[1] Jaeckel Kovacs, Jorge. Publicidad Engañosa. Análisis Comparativo. Revista Jurisconsulto. Cámara de Comercio de Bogotá. Número 8. 2004. Pág. 16.

que se ofrece se ajusta a las necesidades que impulsa la celebración del acuerdo. En línea con ese propósito, el Estatuto del Consumidor sienta como principio orientador amparar “el acceso de los consumidores a una información adecuada…que les permita hacer elecciones bien fundadas” (art. 1), la cual debe ser “completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación…” (art. 3), para cuya salvaguarda se exalta “el derecho a recibir protección contra la publicidad engañosa” (art. 3, num 1.3.). De este modo, el estatuto en referencia describe a la información como “todo contenido y forma de dar a conocer la naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, el volumen, peso o medida, los precios, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad, o la cantidad…”.

El contenido del deber de informar se acota, de este modo “a lo que sea relevante y suficiente con miras a la toma de decisión. La importancia de la cuestión radica cuando la falta de información determinó el consentimiento, entendiéndose ello en el sentido que lo que no ha sido revelado ejerció una influencia tal sobre el co-contratante que, de haber conocido la información que no fue comunicada (reticencia) o falseada, no hubiera concluido el contrato, o lo habría hecho bajo otras condiciones más favorables.”[2]. En este sentido, se le exige al productor, comerciante, distribuidor, constructor, etc., que indique a las personas de su incumbencia o con las que puede llegar a relacionarse los “aspectos que conoce y que disminuyen o pueden disminuir la capacidad de discernimiento o de previsión del otro si dichos datos no se suministran. Desde el punto de vista normativo es el deber jurídico obligacional, de causa diversa, que incumbe al poseedor de información vinculada con una relación jurídica o con

[2] Renfijo García, Ernesto. El deber precontractual de información. Página 5.

la cosa involucrada en la prestación, o atinente a actividades susceptibles de causar daños a terceros o a uno de los contratantes, derivados de dicha información, y cuyo contenido es el de poner en conocimiento de la otra parte una cantidad de datos suficientes como para evitar los daños o inferioridad negocial que pueda generar en la otra parte si éstos no son suministrados."[3].

Así las cosas, no son indiferentes para el "ordenamiento las informaciones engañosas o, en su caso, la reticencia de los contratantes en la fase preliminar de las negociaciones", dado que, "por supuesto (…) dentro de los deberes de corrección y lealtad que se exigen a toda persona que emprenda tratos negociales, se encuentra el que atañe con las informaciones o declaraciones que está llamado a suministrar, cuando a ellas hay lugar, en relación con el objeto, circunstancia o particularidades del acuerdo en camino de consumación, y cuya importancia, si bien variable, resulta substancial para efectos de desembarazar el consentimiento del destinatario de artificios o vicios que lo afecten."[4].

3.3. Las anteriores definiciones son útiles para reconocer que la normatividad contiene dos figuras distintas pero conexas: *i)* la publicidad que puede incluir aspectos objetivos, como también valoraciones subjetivas, debiendo ser los primeros ciertos y suficientes, es decir, despojados de cualquier elemento que pueda llevar al engaño, provocar error o confusión, porque la misma tiene como límite la sinceridad, corrección y buena fe y, de otro lado, *ii)* el deber de información que porta, de manera exclusiva, elementos objetivos que describen estrictamente la realidad de lo ofertado. En uno y otro caso, deberá ser acreditado en el proceso el aspecto

[3] Lorenzetti, Ricardo Luis. Consumidores. Rubinzañ – Culzoni Editores.
[4] Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 13 de diciembre de 2001.

omitido, falseado, tergiversado, artificioso, etc., de la información o publicidad, su influencia en la formación del consentimiento de quien invoca la protección frente al negocio y el perjuicio que se alegue fue derivado de esos defectos.

4. En el caso que ocupa la atención de la Sala, la demandante denuncia la entrega de publicidad informativa del proyecto de construcción en el que adquirió un apartamento junto con parqueadero y depósito, soportado en los puntos que a continuación se concretan que, en su criterio, eran claves para la formación del consentimiento, porque de haberlos conocido "nunca hubiese adquirido la propiedad de la unidad privada":

i) Al promocionar el emprendimiento, se utilizaron medios escritos y audiovisuales que evidenciaban una construcción de lujo, estética y finos detalles.

ii) Pese a haberse ofertado que se contaría con todos los servicios públicos, en realidad no existe alcantarillado sino una PTAR, que va en contravía de las características que se enfatizaron, al paso que el lugar donde se ubica ese elemento priva de la utilización de esa zona común, la cual, se creyó con base en los datos comunicados, sería un bosque con zonas verdes empradizadas.

iii) Se le enteró del uso de aire acondicionado VRF el 30 de junio de 2017, con un "valor muy superior" al que obtendría por aires individuales, instrumento que, además, se le comercializó como una venta atada.

iv) El lobby de acceso edificado no corresponde al anunciado.

v) La cuota de administración que se ha pagado durante 2019 es muy superior a la que se informó en el documento precontractual, anomalía que ha causado consecuencias negativas sobre el avalúo del inmueble.

vi) No se le suministró información relacionada con el estrato, zonas de parqueo, muebles y equipos a entregar.

vii) A pesar de haberse anunciado que el proyecto contaría con 6 torres, únicamente tiene tres, lo que ha implicado sobrecostos por gastos de administración.

5. Descrito el cuadro fáctico, conviene puntualizar que, para su solución, es necesario analizar la comunicación del proyecto constructivo a la interesada –vía publicidad e información–, con el propósito de establecer si en realidad se omitieron o falsearon datos relevantes para la decisión de compra, trascendentes para polucionar el consentimiento de la demandante, verificando si se realizó alguna maniobra para incentivarla de manera ilusoria o irreal. A su vez, es importante que, en la valoración de la publicidad e información suministrada, se haga el necesario parangón con el comportamiento esperado de la accionante en su condición de consumidora, estándar que, en línea de principio, se otorga a quien como adquirente tiene la categoría de lego, de modo que por las dinámicas de la actividad comercial se ve seriamente influenciado por las estrategias utilizadas por el comerciante. Sin embargo, no puede dejarse en el olvido que, de acuerdo con las reglas de la experiencia, al consumidor medio también se le considera normalmente informado y razonablemente atento, de allí que no pueda estimarse que los solos datos comunicados sean el único factor que llevan a la interesada a concretar el negocio, en tanto su actuación debe estar signada,

igualmente, por la diligencia y cuidado esperados de quien emprende la búsqueda de una opción de vivienda, es decir, que en el estudio de la publicidad a la que tiene acceso, así como a la información que se le proporciona –y la que es de su interés obtener ahondando a través de los cuestionamientos pertinentes– ejecute las gestiones necesarias –de examinar, comparar e indagar– que le permiten adoptar la mejor decisión frente a lo que le es ofertado, débito que se acentúa en caso de que obre prueba del grado de conocimiento de la accionante acerca de una específica materia.

Con todo, se insiste en que la información suministrada debe ser idónea para afectar la expresión de la voluntad de la consumidora, en la medida que la sola presencia de inexactitudes no es suficiente para que se configure el defecto denunciado y genere, automáticamente, la cesación del negocio o la indemnización de perjuicios. Ciertamente, aquel supuesto conforma apenas un eslabón en la cadena que es necesario recorrer para que surja el correctivo legal, pues –se repite– a ello debe agregarse la relevancia de las inconsistencias sobre la libre expresión del consenso de la demandante, a quien, ora por la vía de la información insuficiente o irreal, ya mediante el engaño publicitario, se le impidió rechazar el convenio, exigiéndose como requisito para su procedencia la demostración de que “la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato, es diversa de lo que se cree”[5]. Con otras palabras, es menester realizar la pesquisa en aras de definir si se incurrió en “un error obstáculo o determinante como el que recae sobre las calidades sustanciales de la cosa”[6], reflexión que pone de relieve que no es cualquier irregularidad la que conduce a la ineficacia del negocio –en sentido

[5] Artículo 1511 del Código Civil.
[6] Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC11331-2015.

lato– o la imposición de sanciones drásticas, tales como las que se persiguen en esta actuación.

Por lo tanto, el escrutinio que debe abordarse consta de dos etapas, consistiendo la primera en estudiar si se actualizó el supuesto de la publicidad engañosa o si se trasgredió el deber de información por el sector demandado. De otra parte, en caso de respuesta positiva a los anteriores interrogantes, determinar si las deficiencias fueron aptas para generar el vicio en la contratación.

6. En este sentido, evaluando el tópico concerniente a la PTAR, desde la perspectiva que se pudo formar la accionante con los folletos de divulgación y las representaciones anexadas al documento de "especificaciones de acabados Altos de Monticello""[7], cabe resaltar que, ciertamente, aquella no aparece graficada, particularmente en los planos más abiertos de las imágenes, en los que, respecto de esa agrupación inmobiliaria, se dibujan los 6 edificios que se programaron construir en el cuadro correspondiente a "urbanismo general"[8], ni fue anunciada como una zona común en esos folletos. Empero, lo que tampoco puede perderse de vista es que en la publicidad implementada se advirtió al pie de cada dibujo que se trataba de una "imagen ilustrativa que contiene elementos decorativos y de apreciación estética, su diseño definitivo corresponde a los planos del proyecto aprobados por la autoridad competente". La nota comentada encarna un verdadero aviso de la posibilidad de que ocurrieran variaciones en la edificación planificada, especialmente si se tiene en cuenta que el proyecto se promocionó cuando aún no había empezado su

[7] Páginas 7 a 86 y 104 a 106, documento 1.- Consecutivo0Demanda.pdf y páginas 32 a 49, Carpeta 22.- MemorialContenidoCD, documento 40.- Consecutivo39MemorialContenidoCD.
[8] Página 71, documento 1.- Consecutivo0Demanda.pdf y 34, Carpeta 22.- MemorialContenidoCD, documento 40.- Consecutivo39MemorialContenidoCD.

construcción y, por ende, estaba sujeto a modificaciones que pudieran alterar su apariencia.

Así mismo, debe relievarse que en el expediente no existe prueba de que, en la propaganda utilizada para impulsar el proyecto constructivo, en algún otro documento público o privado, e, incluso, en los tratos antecedentes al convenio de vinculación o en este mismo, se haya hecho alusión a que el sistema de eliminación era el de alcantarillado convencional. Con otras palabras, de conformidad con el material de convicción legalmente incorporado a la causa no es factible concluir que en algún momento se dio ese compromiso por el sector demandado, conclusión que tampoco se puede extraer del interrogatorio surtido por ese extremo al manifestar que no se indicó lo de la planta, porque de esa revelación no se desprende confesión alguna de que se iba a utilizar el mecanismo habitual, al paso que esa técnica –uso de la PTAR– de todas maneras cumple con la prestación del servicio público para el tratamiento de aguas residuales, de manera que, de un lado, no hay carencia de esa prestación y, de otro, no puede considerarse que fueron sembradas expectativas irreales con relación a la materia estudiada.

7. Continuando con el tema relativo a la PTAR, pero desde la arista concerniente a la presencia de algún vicio relevante que nublara el consentimiento, la Sala destaca que la ausencia de señalamiento en la etapa preliminar en torno a que ese sería el medio de eliminación, con aptitud para conducir a la interesada a dimitir del perfeccionamiento del vínculo contractual, debe evaluarse en el momento en que la decisión de compra está en ciernes y antes de la exteriorización de la voluntad de contratar, resultando improcedente que el escrutinio se efectúe de manera retrospectiva, como ahora se pretende, con la llana expresión de que de haber

sabido del uso de la PTAR no habría celebrado el negocio, como quiera que sin medio de convicción que apoye tal fundamento, esa afirmación resulta especulativa, en especial porque las vistas resaltadas en los folletos –en cuanto hace a la parte correspondiente de “Altos de Monticello”–, se orientaron a enfatizar la cercanía al mar y la piscina. A su turno, en el legajo no obra prueba de cómo se afectó esa óptica, ya que en las fotografías y videos en que se registra la PTAR[9] no se observa que la maquinaria entorpezca el disfrute de los espacios que se resaltaron en la publicidad, a lo que se aúna que la demandante indicó que la planta es la “edificación más alejada del proyecto”, lo que muestra cierta irrelevancia de cara a las características y disfrute y goce del bien.

En estricta relación con lo anotado, cobra importancia que, en su condición de consumidora, la demandante estaba llamada a realizar –en los trámites preliminares a la vinculación mediante el acuerdo precontractual– a indagar a los encargados del proyecto en torno del sistema de eliminación de las aguas residuales que se iba a utilizar, del que tanto énfasis pone en la contaminación de su consentimiento, lo cual le exigía, por lo menos, inquirir sobre el punto en orden a determinar si el proyecto contaba con alcantarillado o con el PTAR, hecho no demostrado en el contradictorio. Tal exigencia se justifica en la medida que, pese a enfrentarse en la negociación ante las empresas profesionales, si era de su interés el punto específico del sistema de desagüe –del que, se reitera, no hay prueba de que se le hubiera dicho que se trataba de alcantarillado convencional–, así debió cuestionarlo, evitando así el –indemostrado– error de ingresar al proyecto por el uso de la planta de tratamiento.

[9] Documento 42.- Consecutivo40MemorialContenidoCD-Parte9.pdf, carpeta 22.MemorialContenidoCD.

Por igual, esta corporación detecta dos indicios que, mirados en conjunto, sientan serias dudas sobre la influencia del uso de la PTAR en el proyecto. Primero: que la demandante hace valer que en la escritura pública 4781 del 7 de septiembre de 2018 –en la que se le hacía beneficiaria de área, posición que allí mismo cedió a la entidad que le otorgó el leasing, modalidad que no provoca la pérdida de condición de consumidora al constituir una forma de financiación de la compra, con propensión a consolidar a futuro el derecho de dominio– se indicó que el "apartamento que por este acto se transfiere está dotado de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado, energía, gas y teléfono" (cláusula séptima). Sin embargo, en ese mismo acto protocolario la locataria –accionante– dejó registro que conocía "el reglamento de propiedad horizontal, el cual acepta…", enteramiento ratificado en ese mismo aparte indicando que "conoce y acepta el régimen de propiedad horizontal al que está sometido el Conjunto Residencial Altos de Monticello – Propiedad Horizontal"[10]. Esa aceptación da cuenta que la adquirente contaba con los datos de la existencia de la PTAR, en la medida en que en la escritura pública 618 del 24 de marzo de 2017 –que, entre otras actuaciones, recogió el reglamento de propiedad horizontal–, o sea, anterior a la escritura de cesión de beneficios de área, se plasmó sobre la "red de aguas servidas" que "ante la falta de alcantarillado en el sector de Altos de Monticello, el proyecto cuenta con una planta de tratamiento de aguas residuales (PTAR)"[11], sin haberse demostrado alguna inconformidad sobre la eventual disparidad relativa al uso del alcantarillado o la PTAR.

Pero, además –siendo este el segundo indicio observado– al verificar el contenido del acta de asamblea del 26 de octubre de

[10] Páginas 265 a 286, documento 1.Consecutivo0Demanda.pdf.
[11] Páginas 144 a 146, documento 1.Consecutivo0Demanda.pdf.

2018, en la que, entre otras discusiones, se trató la contingencia de movilizar la PTAR a un predio cercano, la señora Cecilia Rodríguez, si bien preguntó la posibilidad de "asumir el costo de la tubería del alcantarillado", no cuestionó la implementación de la planta –como si lo hicieron otros participantes en esa reunión–[12]. Ese comportamiento dista de lo que se esperaría fuera la gestión de quien aduce que el uso de la PTAR la habría hecho declinar la decisión de unirse al proyecto y, por el contrario, robustece la conclusión de que, antes de vincularse, esa posibilidad no era trascendente para adquirir el bien.

8. En esta misma línea desestimatoria, se destacan las siguientes razones relacionadas con otros elementos específicos a los que hace alusión la interesada:

8.1. En relación con el lobby de acceso a las torres, al contrastar la forma en que se representó en el folleto promocional[13] con las fotografías de esa área luego de su elaboración[14], no puede estimarse que se actualizó la publicidad engañosa, pues la primera de las imágenes comentadas se representa la estructura horizontal y al fondo la utilización de vidrio que, finalmente, se cimentaron en la puerta de ingreso, hallándose solamente una diferencia en la forma en que se da paso a esa zona, como quiera que en la publicidad se planeó en línea recta, acompañada de vegetación y terminó siendo de forma curva, como se aprecia en las fotos, con pequeñas plantas en ambos costados.

De otra parte, esa inexactitud, en sentido estricto, desde el punto de vista objetivo se aleja de la generación de algún engaño capaz de afectar el negocio celebrado, al paso que tampoco se trajo al

[12] Páginas 157 a 172, documento 1.Consecutivo0Demanda.pdf.
[13] Página 42, documento 40.- Consecutivo39MemorialContenidoCd-Parte9.pdf.
[14] Documento 33.-Consecutivo32MemorialContenidoCD-Parte1.pdf., carpeta 22.MemorialContenidoCD.

proceso evidencia de que ese componente de la torre haya causado impresión tal en la demandante, que la motivara a vincularse al proyecto.

8.2. A su vez, no se pierde de vista que en la gráfica panorámica del proyecto se simbolizaron las 6 torres que compondrían Altos de Monticello, de las cuales, según da cuenta el expediente, a la fecha llevan construidas 3. No obstante, la realidad es que en el contrato de vinculación del 26 de mayo de 2016 suscrito por la señora Rodríguez, quedó pactado que la "subetapa II" de la que harán parte las torres 4, 5 y 6, están sometidas al cumplimiento de las condiciones de giro, la cual consiste en "que se hayan celebrado con Alianza contratos de vinculación para un número no inferior a 27 apartamentos pertenecientes únicamente a la Sub-etapa dos"[15], previsiones de las que se desprende una clara advertencia a los interesados acerca de la necesidad de llegar a un punto de equilibrio para el buen devenir del proyecto, y a pesar de haberse establecido unos plazos –ya agotados– para esa gestión, no se demostró que aún cumplido aquél requisito la parte demandada sea remisa en continuar con el compromiso adquirido. Consecuentemente, la información brindada sobre el tema fue clara y completa, así que no hay reproche sobre este punto.

Concordante con lo descrito, no puede tildarse de falaz o engañosa la estimación del costo de la cuota de administración, pues esta se emitió para la época en que se ofertaba todo el proyecto constructivo y, en adición, esa valoración tuvo como soporte los gastos administrativos, revisoría fiscal y costos asociados; servicios generales de vigilancia, aseo, jardinería y fumigación; servicios públicos; mantenimiento y reparaciones; mercadeo para

[15] Páginas 125 y 128, documento 1.- Consecutivo0Demanda.pdf.

eventos; otros egresos bancarios y fondo de imprevisión, cuantificación que llevó a indicar, en el acuerdo precontractual, que el costo de la cuota sería, aproximadamente, de $3.700 por metro cuadrado, proyección incorporada al proceso en el auto de pruebas y que reposa en el expediente virtual[16], sobre el que, la demandante denuncia que no se efectuó un estudio “detallado y cuidadoso de cuánto valía mantener 3.7 hectáreas al frente de la playa, en un proyecto con jardines, amplias zonas verdes, con garitas de vigilancia, mantenimientos de piscinas, plantas de suplencia totales, e inclusive una PTARD”, describiendo algunos de los desajustes percibidos entre los montos de la proyección y lo causado en 2019. Sin embargo, al margen de las diferencias de los guarismos, no hay prueba de cuál fue el inaceptable error en ese ejercicio, para lo cual no basta la simple discrepancia en las sumas, sino un verdadero defecto en la técnica implementada, de lo que no obra prueba en el expediente.

Aparte de lo expuesto, es preciso recordar que de acuerdo con la Ley 675 de 2001, es función de la asamblea general “Aprobar el presupuesto anual del edificio o conjunto y las cuotas para atender las expensas ordinarias o extraordinarias”, dentro de las que se incluyen “la administración y la prestación de los servicios comunes esenciales requeridos para la existencia, seguridad y conservación de los bienes comunes del edificio o conjunto…mantenimiento, reparación, reposición, reconstrucción y vigilancia de los bienes comunes, así como los servicios públicos esenciales relacionados…” y no necesarias aquellas que no encajen en la anterior descripción y sean aprobadas por la mayoría calificada; de donde aflora que la aproximación realizada tuvo como fundamento los rubros previstos en la ley conformidad con la norma que obsta

[16] Documento 29.- MemorialEstudioBasePresupuesto.Pdf.

para que su variación sea imputable a engaño–, y, además, que su determinación y cuantía es del resorte del órgano comunitario.

9. Otro de los aspectos cuestionados por la reclamante es que en el acuerdo precontractual no se le comunicó cuál sería el estrato socioeconómico que se asignaría al bien, lo que, ciertamente, no se sentó en ese pacto. Sin embargo, en documento también aportado por la accionante e incorporado como medio de convicción, al describirse las características del bien[17] se manifestó que "la clasificación del estrato y del avalúo catastral es potestativo del municipio según los criterios que tiene fijados para ello. La sociedad vendedora no se compromete con una clasificación determinada del estrato ni del avalúo catastral", así que no hay defecto que atribuir sobre esa materia al sector convocado, en la medida que se aclaró la imposibilidad de definir el punto, sin que la señora Cecilia Rodríguez expusiera alguna inconformidad al respecto, de suerte que ese no fue un criterio determinante para la decisión de la adquirente, tanto más si se tiene en cuenta que en su interrogatorio, aquella reconoció que sabía que el valor del metro cuadrado era el más alto de la zona, lo que evidenciaba la posibilidad de que se ubicará en uno de los estratos socioeconómicos más altos –el cual resultó ser el 6, según certificación de la Alcaldía Municipal de Puerto Colombia[18]–, sin explicar la interesada qué motivos le llevaron a pensar que el nivel que se asignaría sería uno menor.

10. Ahora bien, en cuanto al sistema de aire acondicionado VRF, se denuncia la existencia de una venta atada, conducta proscrita por el artículo 36 del Estatuto del Consumidor, según el cual "sin perjuicio de las demás normas sobre la materia, para efectos de la

[17] Páginas 92 a 102, documento 1.- Consecutivo0Demanda.pdf.
[18] Página 97, Documento 10.- Consecutivo9ContestaciónDemanda.pdf.

presente ley no se podrá condicionar la adquisición de un producto a la adquisición de otros…". Sin embargo, las pruebas recopiladas descartan la actualización de ese supuesto, en la medida que, en las especificaciones de acabados se informó a la interesada que dentro de las "instalaciones" se encontraba la que permitiría el uso del aire acondicionado, pero no el artefacto que, en especial, sería utilizado en el apartamento, mientras que, en documento del 30 de junio de 2017 Bemsa y Coninsa Ramon H., indicaron que el mecanismo seleccionado para el proyecto obedecía a las "opciones disponibles en el mercado y la asesoría de la firma Ingeniería y Proyectos del Ambiente SAS", enfatizando las bondades del "sistema de refrigerante variable", a lo que agregó que la empresa últimamente mencionada "estará disponible para acompañarlo en la instalación" y que "han puesto a consideración de los propietarios del proyecto dos marcas, Daikin y LG"[19]. Así mismo, obra una presentación publicitaria –sin fecha ni signo de quién la proporcionó– en la cual se consignó que "Ingeniería y Proyectos del Ambiente SAS ha sido seleccionada como la empresa oficial de instalación del sistema de aire acondicionado del proyecto Monticello", que se había elegido "la marca Daikin", debido a su innovación tecnológica, eficiencia energética y sistema único de tuberías, finalizando con un resumen concreto del "sistema VRF" y los "sistemas convencionales".

La señora Rodríguez expresó en su declaración –además de que no existía reclamo alguno en torno a la garantía de esa herramienta– que en su decisión hubo un "direccionamiento" a que lo adquiriera del productor recomendado, añadiendo que, además, son aires acondicionados altamente costosos que no se utilizan en la costa atlántica. No empece, de la misiva a la que se hizo referencia líneas atrás no es posible desgajar algún

[19] Páginas 148-149. documento 1.- Consecutivo0Demanda.pdf.

condicionamiento a que el sistema fuera contratado con la empresa Ingeniería y Proyectos del Ambiente SAS, de quien lo que se destacó fue que había sido asesora para definir la mejor opción para el conjunto residencial, y que estaría presta al acompañamiento de los propietarios para la colocación del aire seleccionado; con todo, de su contenido no se puede extraer la existencia de alguna venta atada, sino la simple sugerencia de la marca y proveedor, pero no su imposición, de manera que tampoco triunfa el reparo estudiado.

11. A manera de síntesis conviene puntualizar que para el triunfo de la acción ejercida era necesario demostrar, en términos generales: *i)* la relevancia que para la interesada tenían los defectos denunciados, antes de su vinculación al proyecto, momento en el que debe estudiarse la estructuración de la manifestación de voluntad; y *ii)* la idoneidad de la publicidad e información brindada para hacerla creer que no se incluiría un elemento particular en el proyecto o que lo ofrecido le permitió formarse una idea sustancialmente distinta a lo que, finalmente, resultó ser la construcción. Pero como según se analizó ninguno de estos presupuestos se satisfizo, fracasa la impugnación interpuesta.

Finalmente, dado que la censora también manifestó su reproche contra el monto de las agencias en derecho, es necesario puntualizar que muy a pesar de que en un segmento de la decisión el *a quo* se refirió, precisamente, a ese concepto, el mismo no puede abordarse a través de la apelación contra la sentencia, en tanto que el artículo 366 del Código General del Proceso, de manera categórica, prevé que “la liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho sólo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que

apruebe la liquidación de costas", oportunidad en que deberá canalizarse cualquier inconformidad sobre el particular".

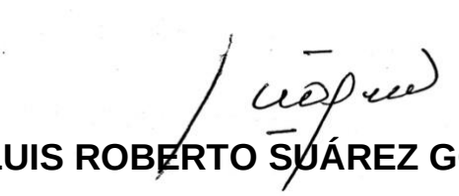
Por virtud de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la apelante. Como agencias en derecho se señala el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente al momento del pago.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

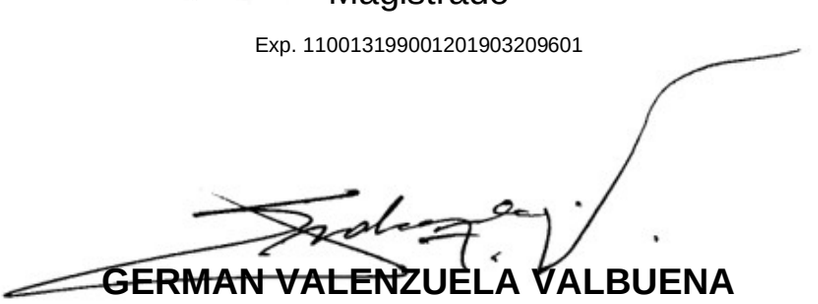
Magistrado Ponente

Exp. 11001319900120190320960l

JUAN PABLO SUAREZ OROZCO

Magistrado

Exp. 11001319900120190320960l



GERMAN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado

Exp. 11001319900120190320960l

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

Sería del caso entrar a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación formulado contra la providencia emitida el veintiocho de octubre de dos mil veinte, de no ser porque se observan anomalías en la conformación del expediente electrónico que dificultan técnicamente la correcta revisión del mismo, conforme pasa a resaltarse:

a) El documento “solicitud de medidas cautelares” radicado el treinta de septiembre de dos mil veinte no se encuentra en los archivos cargados a la carpeta 2020-800-00238 One Drive.

b) La organización del expediente digital es deficiente como quiera que los memoriales que se adjuntan a los correos electrónicos se encuentran en ubicaciones diferentes a los archivos que se identifican con los números de radicados impuestos por la Superintendencia.

c) A su vez, no existe cronología en el plenario, lo que impide su correcta verificación al no poder determinarse como se adelantaron las actuaciones.

Por consiguiente, se ordena al *a quo* que proceda a realizar las labores de rigor con el fin de: *i)* Organizar adecuada y cronológicamente el expediente virtual, incorporando las actuaciones en correcta forma en las correspondientes carpetas; *ii)* Incluya el memorial con el que se reclamó el decreto de medidas cautelares o, de ser el caso, reconstruya el segmento que hace falta del mismo.

Vuelto el legajo con las enmiendas ordenadas, procédase al registro en el sistema de gestión judicial, teniendo en cuenta como fecha de reparto del recurso la data en que arribe nuevamente el proceso al Tribunal.

Cúmplase,

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Sustanciador:
RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Bogotá D.C., cinco (5) marzo de dos mil veintiuno (2021)

DEMANDANTE:	LUIS ALFONSO RODRÍGUEZ GALEANO
DEMANDADA:	JORGE ENRIQUE JIMÉNEZ SIERRA, RICARDO PABÓN LADINO, LUCY GUTIÉRREZ y POLLOS LA GRANJA LTDA.
CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO
MOTIVO DE ALZADA:	APELACIÓN SENTENCIA

Se ocupa la Sala de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que el 7 de julio de 2020 profirió el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. En la demanda presentada el 9 de octubre de 2009 pidió el señor Rodríguez Galeano declarar simulados, en forma absoluta, los contratos de: 1) cesión de cuotas sociales de la compañía Pollos La Granja Ltda., insertado en la escritura pública No. 77 del 24 de enero de 2008, de la Notaría 70 de Bogotá, que hizo Jorge Enrique Jiménez Sierra a favor Lucy Gutiérrez y Ricardo Pabón Ladino; 2) compraventa instrumentada en la escritura pública No. 139 del 7 de febrero de 2008, de la misma entidad fedataria, por medio de la cual Jorge Enrique le vendió a la sociedad el inmueble con matrícula 50C-1277059.

En consecuencia, oficiar a la notaría para lo de su competencia, e inscribir esas decisiones en la Cámara de Comercio de Bogotá y la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad, zona centro[1].

2. Como fundamentos fácticos señaló que:

En el año 2005, el demandante y el señor Jiménez Sierra constituyeron la sociedad Agroindustria Avícola Buenos Aires Ltda., y adquirieron varios créditos con entidades financieras, cuyos dineros fueron entregados al segundo "para su usufructo personal, quien se comprometía a devolverlos posteriormente, situación que jamás ocurrió".

Ante el inicio de procesos ejecutivos el señor Rodríguez Galeano se vio compelido a refinanciar y pagar esas obligaciones bancarias, pero el demandado no restituyó el dinero, tan solo, el 27 de febrero de 2007, suscribió dos letras: una por $120.000.000 y la otra por $80.000.000 pagaderas en cuotas mensuales de $3.500.000 cada una, sin pactar cláusula aceleratoria.

Por acta No. 16 del 7 de junio de 2007, el mencionado deudor le cedió sus cuotas sociales en la compañía Pollos La Granja Ltda., "una parte a su socia y compañera permanente Lucy Gutiérrez" y la otra a Ricardo Pabón Ladino, "contador de la empresa", cuya protocolización se hizo el 24 de enero de 2008 (casi siete meses después) mediante la escritura pública 077 de la Notaría 70 de esta ciudad. Posteriormente, el 7 de febrero de 2008, vendió a la sociedad el inmueble con matrícula No. 50C-1277059, para lo cual otorgaron la escritura pública No. 139 de la misma notaría, lo cual hizo para evitar que "fuese embargado" por el accionante, "a quién engañó desde un principio y le logró extraer de su patrimonio una suma superior a $200.000.000"[2].

[1] Págs. 6-7, pdf. 002EscritoDemanda.
[2] Págs. 4-6, pdf. 002EscritoDemanda.

3. Admitida la demanda, con auto del 12 de noviembre de 2009[3], se notificó por aviso a Lucy Gutiérrez y Jorge Enrique Jiménez Sierra el 30 de junio de 2010, y Ricardo Pabón Ladino el 1° de julio siguiente[4]. Este contestó extemporáneamente, tal como lo refirieron los autos del 21 de septiembre de 2010 y el que decretó pruebas, del 26 de abril de 2012[5],

Lucy Gutiérrez y Jorge Enrique Jiménez Sierra, en nombre propio y como representante legal de Pollos La Granja Ltda., en un solo escrito, excepcionaron "inexistencia de efectos jurídicos del acto demandado". Sostuvieron que "el acto contenido en la escritura pública demandada fue readquirido por sus vendedores, dejando[lo] sin efecto jurídico alguno", por virtud del traspaso a título de cesión que hizo el señor Ricardo Pabón Ladino a favor de Jorge Enrique Jiménez Sierra, en la escritura pública No. 623 de fecha 10 de mayo de 2010 de la Notaría 70 de Bogotá"[6].

Mediante auto del 9 de mayo de 2014 se citó como litisconsorcio necesario a Jorge Eduardo Serrano Núñez, por ser el actual propietario del inmueble objeto de la litis[7], quien se notificó por curador ad litem el 24 de enero de 2017, manifestando no constarle ningún hecho, por lo que se atiene "a la sentencia que profiera el Juzgado en concordancia con el material probatorio que se recopile en el curso del proceso"[8].

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Negó las pretensiones, declaró terminado el proceso y levantó las medidas cautelares que se hayan practicado. Encontró legitimación en la causa por activa en el demandante por ser "el acreedor" y porque le cobra dos

[3] Pág. 1, pdf. 004AutoAdmisorio.
[4] Págs. 1-62, pdf. 015ConstanciaNotificacionArt320
[5] Págs. 1-2, pdf. 021AutoReconocePersoneria y pág. 2, pdf. 050AutoFijaFechaTestimoniales.
[6] Págs. 25-28, pdf. 024ContestacionDemandaporDemandados.
[7] Págs. 1-2, pdf. 089AutoSuspendeProceso.
[8] Págs. 1-3, pdf. 117ContestacionDemandaCuradorAdLitem.

letras de cambio en el Juzgado 60 Civil Municipal de Bogotá, donde se libró mandamiento de pago en el 2009.

No obstante, "ninguno de los medios de prueba… apuntaron a la demostración de la simulación", por cuanto los contratos sí existen, dado que se celebraron "bajo el ritual de las normas jurídicas", y fueron elevados a escritura pública y se inscribieron en los correspondientes registros. Tampoco se acreditó la intención del accionado de "distracción de los bienes o el afán inminente de su deudor de hacer ese alzamiento de bienes", pues es cierto que le inició un proceso ejecutivo, pero, "en principio, resulta insuficiente".

Quedó sin constatar que el señor Jiménez Sierra "no tuviese… otros bienes", ni la simulación alegada; por el contrario, hay pruebas documentales demostrando "la realización de esos negocios y la protocolización de cada uno de ellos", así como los correspondientes pagos y las razones por las cuales las cuotas se devolvieron al señor Jiménez. No se discutió que el precio no hubiera ingresado "a las arcas" del deudor, ni que los dos adquirentes no tuvieran capacidad económica para "hacer la compra", o "que el bien salió... de Pollos La Granja", o que la empresa "no estuviera haciendo uso" del mismo. Tampoco "el concierto de las partes para la simulación", motivo por el cual el accionante incumplió con la carga de la prueba de los presupuestos axiológicos de la acción, lo que, de suyo, ocasiona el naufragio de sus pretensiones.

LOS FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

En el escrito presentado para sustentar el recurso se afirmó que las negociaciones celebradas "produjeron un detrimento", pues "sustrajo en su integridad los bienes que componían la prenda con la cual se procuraba la satisfacción de las obligaciones en favor del acreedor".

El a quo no valoró los medios de prueba recaudados que dan cuenta de la existencia de cada uno de los elementos axiológicos de la simulación absoluta, especialmente "el motivo o causa de las negociaciones fingidas o engañosas y el acuerdo entre los partícipes". Para tal fin, la propia declaración de Ricardo Pabón Ladino, porque no dejó clara "la reversión de la operación, sus razones y la devolución del dinero que dijo haber entregado por la compra del paquete accionario", resultando "sospechoso que la venta … se haya hecho de nuevo a su antiguo vendedor, cuando debió mediar ofrecimiento… a los socios de la empresa", además "de no encontrarse prueba del pago de esa operación de venta reversiva". Y en la declaración de Luz Carime Santamaría que "no da razón del valor ni de la forma de pago"; además, de tener, comprador y vendedor, "un vínculo familiar".

Similar situación se presentó en la cesión de la participación a Lucy Gutiérrez, pues "en el acta No. 16 de fecha 7 de junio de 2007… no se indicó" si fue a título gratuito u oneroso, y "siendo este último no se acreditó el pago de la cesión de las 14.000 acciones".

Frente a la transferencia del dominio del bien inmueble hay una discordancia en las declaraciones de Pabón Ladino y la señora Santamaría Forero, por cuanto el primero dijo que se trató de una venta "sin dar información acerca del valor y la forma de pago, pese a que para la fecha de la venta era directivo (*sic*) de la sociedad adquirente Pollos La Granja"; la segunda indicó "que se trató de una dación en pago, causada por la existencia de obligaciones a cargo del entonces socio Jiménez... sin que diera cuenta del valor de las obligaciones... ni de los soportes contables que acreditaran tal operación en la contabilidad de la sociedad".

Concurren otros indicios como: 1) la "cercanía o afinidad comercial, así como la relación familiar entre el vendedor y la representante legal y socia de la persona moral"; 2) "no existe soporte contable o prueba distinta que acredite el pago del precio acordado", aunque "el documento

escriturario No. 139 indica que… fue recibido 'en su totalidad y a entera satisfacción'"; 3) la "inexistencia de promesa de compraventa, acto que, representa una conducta uniforme en la negociación de inmuebles; cuya ausencia es indicativa de la falta de seriedad de la negociación"; 4) sin poder o autorización y sin ser directivo de la compañía dueña el señor Jiménez "procuró" la comercialización del inmueble "celebrando… contrato de promesa de venta, tal como consta en el documento de fecha 13 de marzo de 2008", lo que "pone en evidencia el poder de mando y disposición que el demandado tenía respecto de los activos pertenecientes a la sociedad"; 5) la "precaria situación financiera de la adquirente", pues "las declaraciones recaudadas… dan expresa cuenta que nunca se repartieron utilidades".

Los anteriores indicios muestran que la *causa simulandi* fue "poner el patrimonio del demandado Jiménez Sierra fuera del alcance de su acreedor"; y el acuerdo simulatorio se acreditó con los "indicios de cercanía, afinidad comercial, social y familiar, debido a que el demandado Jorge Enrique Jiménez Sierra, para el año 2007, era el gerente y socio mayoritario de Pollos La Granja, amen de haber contestado demanda y Lucy Gutiérrez "a través de un mismo apoderado judicial y mediante un mismo escrito".

CONSIDERACIONES

1. Por no estructurarse una causal de nulidad que invalide lo actuado, la decisión será de fondo y revocatoria de la sentencia apelada, por encontrar la Sala acreditada la simulación cuya declaración se pide por la parte demandante.

2. La acción de simulación encuentra su fundamento en el artículo 1766 del Código Civil[9]. En la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se ha resaltado que la "simulación

[9] ARTICULO 1766. SIMULACION. Las escrituras privadas, hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efecto contra terceros…
.

absoluta envuelve la inexistencia del acto jurídico exteriorizado"[10], por cuanto "stricto sensu, no hay ley contractual propiamente dicha, porque la farsa o pantomima no obligan, ni al amparo de ellas pueden construirse prototípicos lazos obligacionales. En palabras breves, el contrato simulado intrínsecamente no vincula, justamente porque se trata de una mentira. Y aunque es lo usual que se simule un contrato teniendo las partes una finalidad específica, ese móvil no es, no puede ser, el designio que constituye la típica causa para contratar, precisamente porque las partes no quisieron hacerlo, sino apenas aparentar. Por eso el motivo que induce a simular es causa de la simulación, que no de contrato alguno"[11].

Ahora bien, la simulación se rige por tres principios básicos. El primero de ellos consiste en que para su configuración "es menester que entre las partes del negocio exista acuerdo sobre la simulación, esto es, una convención de todos los que actúan a sabiendas para crear la ilusión, aspecto que, de entrada, marcó en su momento una diferencia radical y que hoy subsiste, con la denominada reserva mental o con el dolo (que debe ser obra de una de las partes)"[12]. El segundo, la "presunción de seriedad que acompaña la celebración de todo negocio jurídico"[13]. El tercero, que "en caso de duda, debe estarse a la sinceridad que se presume en los negocios"[14].

3. Asimismo, para acreditar la simulación existe libertad probatoria[15], para lo cual son aptos la confesión, la declaración de terceros, los documento, la inspección judicial, el dictamen pericial y los indicios. En estos últimos se encuentran "el parentesco, la amistad íntima, la falta de

---

[10] Sentencia de casación del 18 de diciembre de 2012. Referencia: C-25290310012007-00179-01. MP. Margarita Cabello Blanco.
[11] Sentencia de casación del 26 de enero de 2006, rad. 1994-13368, citada por CSJ. SC. Sentencia de casación del 10 de abril de 2014. SC4580-2014. Radicación n° 76001-3103-009-1995-11450-01. MP. Ruth Marina Díaz Rueda.
[12] CSJ. SC. Sentencia de casación del 27 de julio de 2000. Exp. No. 6238. MP. Jorge Santos Ballesteros.
[13] CSJ. SC. Sentencia de casación del 19 de diciembre de 2005. Exp. No. 00503. MP. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.
[14] Sentencia de 11 de junio de 1991(CCVIII-437), citada CSJ. SC. Sentencia de casación del 14 de agosto de 2006. Exp. No. C-1300131030051997-2721-01. Mp. Jaime Alberto Arrubla Paucar.
[15] CSJ. SC. Sentencia de casación del 17 de octubre de 1997. Exp. No. 4503. MP. Nicolás Bechara Simancas.

capacidad económica del adquirente, la retención de la posesión del bien por parte del enajenante, el comportamiento de las partes en el litigio, el precio exiguo, estar el vendedor o verse amenazado de cobro de obligaciones vencidas, la disposición del todo o buena parte de los bienes, la carencia de necesidad en el vendedor para disponer de sus bienes, la forma de pago, la intervención del adquirente en una operación simulada anterior, etc.', 'el móvil para simular (causa simulandi), los intentos de arreglo amistoso (transactio), el tiempo sospechoso del negocio (tempus), la ausencia de movimiento en las cuentas bancarias, el precio no entregado de presente (pretium confesus), el lugar sospechoso del negocio (locus), la documentación sospechosa (preconstitutio), las precauciones sospechosas (provisio), la no justificación dada al precio recibido (inversión), la falta de examen previo por el comprador del objeto adquirido, especialmente cuando se trata de un bien raíz, , etc. (CSJ SC, 13 de octubre de 2011, rad. 2002 00083-01)» (CSJ SC033-2015, 15 ene. 2015, rad. 2006-00307-00)"[16].

4. No se discute que "El tercero acreedor del enajenante simulado puede, por consiguiente, denunciar la simulación que produce afectación sobre su derecho de crédito, impugnando el acto de enajenación con el que su deudor ha fingido la disminución de su patrimonio, cuando en realidad no ha enajenado nada y los bienes objeto de ese contrato siguen siendo prenda de la acreencia"[17].

En este caso, se encuentra acreditada la condición de acreedor del demandante puesto que, el 27 de septiembre de 2007, suscribieron un documento de acuerdo según el cual el primero atendería el pago de unas obligaciones anteriores como la del crédito con el Banco Colpatria "tomado en su totalidad por Jorge Jiménez", y dos obligaciones más "para un total de $200.000.000", y el señor Jiménez a 'respaldarlo' con dos

[16] Citado por CSJ. SC. Sentencia de tutela del 12 de febrero de 2019. STC1464-2019. Radicación n.° 11001-02-03-000-2019-00222-00. MP. Margarita Cabello Blanco.
[17] CSJ. SC. Sentencia de casación del 18 de noviembre de 2016. SC16669-2016. Radicación nº 11001-31-03-027-2005-00668-01. MP. Ariel Salazar Ramírez.

letras de cambio que "se hacen por el valor total de la deuda… pero que serán cubiertas mensualmente por la cuota de $3.500.000"[18], las cuales se encuentran en cobro ejecutivo en el juzgado 60 civil municipal.

5. Precisado lo anterior, la Sala verificará si se estructuró la simulación invocada, a partir del análisis de las pruebas traídas al juicio. Al efecto se parte de los siguientes hechos probados:

a) Uno de los actos disputados tuvo su origen en la Junta Extraordinaria de Socios de Pollos La Granja Ltda., del 7 de junio de 2007 (Acta No. 16), en la cual Jorge Enrique Jiménez Sierra se despojó de toda la participación social que tenía, pues cedió 14.500 cuotas a Lucy Gutiérrez por valor de $14.500.000" (29%); y a Ricardo Pabón Ladino 20.500 cuotas por $20.500.000 (41%), para un total del 70% del capital de sociedad[19].

b) La reforma estatutaria correspondiente solo se formalizó con la Escritura Pública No. 77 del 24 de enero de 2008, de la Notaría 70 de Bogotá, la cual se inscribió en la Cámara de Comercio de Bogotá el 28 del mismo mes y año, apareciendo ellos como únicos socios de la compañía, tal como lo corrobora su certificado de existencia y representación[20].

c) Mediante la Escritura Pública No. 139 del 7 de febrero de 2008, de la misma Notaría, Jiménez Sierra vendió a Pollos La Granja Ltda. el inmueble con matrícula 50C-1277059, por $100.000.000, "dinero que la parte vendedora declara haber recibido… en su totalidad y a entera satisfacción". Venta que se inscribió en el folio el día siguiente, según la anotación 11[21].

[18] Pfd. 001Podery Anexos. Págs. 120-125.
[19] Pfd. 001Podery Anexos. Pág. 88.
[20] Pfd. 001Podery Anexos. Págs. 71-74. y76-90.
[21] Pfd. 001Podery Anexos. Pág. 39-65 y 70.

6. A pesar de la presunción de seriedad que acompaña a los negocios y del cumplimiento de las formalidades con que fueron revestidos, los siguientes son los indicios que dan cuenta de la simulación alegada:

a) Verse el vendedor compelido al pago obligaciones vencidas. En este caso, el enajenante de los anteriores bienes debía al señor Rodríguez el importe de dos letras de cambio, una por $80.000.000 y otra por $120.000.000, pagaderas en cuotas mensuales a partir de octubre de 2007, por lo que no es difícil comprender que tendría una causa para simular, consistente en vender todo o parte de los activos de su patrimonio con la finalidad de eludir el cobro ejecutivo de su acreedor[22]. Motivo que resalta más si se tiene en cuenta que no acreditó haber utilizado el producto de las enajenaciones para satisfacer, parcial o totalmente, aquella deuda.

b) La disposición de todos o buena parte de los bienes. El demandado transfirió por esos tres actos su participación en la sociedad Pollos La Granja Ltda. y un inmueble, sin que en el plenario se acreditara la existencia de otros bienes que hicieran parte de su patrimonio.

Todo lo contrario, existe un indicio de no tener otros activos, toda vez que por Escritura Pública 3796 del 2 de agosto de 2007, de la Notaría 51 de Bogotá, Olga Perilla de Jiménez y Jorge Enrique Jiménez Sierra liquidaron su sociedad conyugal, cuyos activos eran los inmuebles con matrículas 50C-1535475, 50C-1551580 y 357-0030343, pero éste renunció “a los gananciales que le corresponden”, por lo que se le adjudicaron a la primera[23].

c) La carencia de necesidad en el vendedor para disponer de sus bienes. El demandado no acreditó la urgencia de realizar la venta de esos bienes, como sería cubrir otros gastos, pagar los créditos que en ese

[22] CSJ. SC. Sentencia de casación del 23 de febrero del 2006. Exp. No. 15.508. MP. César Julio Valencia Copete.
[23] Pdf. 001PoderyAnexos. Págs. 7-31.

momento tuviera, en particular el que debe al demandante, ni, en definitiva, cualquier erogación que le fuere imperioso atender para justificar esas enajenaciones.

d) La forma de pago. La Escritura Pública No. 139 del 7 de febrero de 2008, dice que los $100.000.000 fueron pagados, y el "dinero" se declaró "recibido… en su totalidad y a entera satisfacción"[24]. Y si bien esa atestación en el instrumento notarial hace prueba *inter partes* (artículo 1934 del Código Civil), no ocurre lo mismo frente a terceros. En este caso no se trajeron los registros o soportes que dieran cuenta de aquel pago por parte de la compañía adquirente, aunque se encuentra obligada a llevar contabilidad (artículo 19 literal 3, del C. de Co. y Decreto 2649 de 1993).

Lo anterior, pese a que el señor Rodríguez Galeano solicitó en la demanda, no solo la exhibición de esa documentación, sino también su análisis por un perito contable[25], experticia decretada mediante auto del 26 de abril de 2012[26], quien, además, estuvo pendiente de su práctica en reiteradas oportunidades, como lo demuestra el decurso del periodo probatorio[27], hasta que el apoderado manifestó que, como "el perito contable designado no se hizo presente a estas diligencias y… por gestiones previas la Sociedad Pollos La Granja Ltda. no tiene actualizaciones en Cámara de Comercio desde el año 2008 y tiene entendido que tal sociedad cambio de razón social", queda desistida la prueba, como consta en el acta del 15 de noviembre de 2017[28].

De manera que como el demandante alegó la inexistencia de pago de precio, por no existir soporte contable de la operación, le correspondía a la parte accionada acercar esa documental al expediente para

[24] Pfd. 001Podery Anexos. Págs. 39-65
[25] Pdf. 002EscritoDemanda. Págs. 15-16.
[26] Pdf. 050AutoFijaFechaTestimoniales. Pág. 2.
[27] Así lo muestran distintos archivos Pdf: 059SolicitudRequerirPerito, 077AutoNombraNuevoPeritoContador, 084AutoNombraNuevoPeritoContador, 088NoAceptaCargoPeritoContador, 121AutoNombraNuevoPeritoContador, 124AutoNombraNuevoPeritoContadorPublico y 126AceptaCargoPeritoContadorPublico.
[28] Pdf. 130AutoTienePorDesistidaPruebaPericial. Pág. 1.

corroborar lo contrario, por ser una afirmación indefinida exonerada de prueba (inciso final del artículo 177 del CPC, hoy 167-4 del CGP), de tal manera que "quien desee desvirtuarlo, deberá desplegar toda la actividad encaminada a demostrar el hecho definido que sea contrario"[29], carga que no cumplió.

En relación con el pago por la cesión de cuotas, declaró Ricardo Pabón que "sí cancelé la suma de $20.500.000, en dinero en efectivo en el lapso entre el acta y la escritura, o sea aproximadamente como unos ocho meses". Después agregó: "le fui dando de a 2 millones de pesos, de a tres millones, por eso la escritura se hizo mucho después del acta, cuando terminé de pagar se elevó la escritura pública"[30]. Asimismo, la señora Luz Carime Santamaría Forero, quien en su interrogatorio manifestó ser la esposa de aquel, al ser inquirida sobre lo mismo, expuso: le pagó a Jorge Jiménez de a dos o tres millones, las fechas no lo sé porque eso es interno y eso no hace parte de la contabilidad de Pollos La Granja, él tiene inversiones en varias empresas y eso no se lo manejo, no sé qué hace con su plata personal. Se supone que debió de haber recibos, pero no me consta porque ellos eran amigos desde mucho tiempo atrás y eran de mucha confianza"[31]. Sin embargo, al expediente no fueron aportados documentos que los sustenten.

Igualmente, por la enajenación de las cuotas sociales a Lucy Gutiérrez no hay recibos de los pagos, ni constancias de transacciones financieras o de cualquier otro tipo.

Esta ausencia probatoria del pago permite la aplicación del inciso final del artículo 232 del CPC, (hoy inciso final del 225 del CGP), para inferir que, "cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la

[29] ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. Lecciones de derecho procesal. Tomo III. Pruebas civiles. 2ª edición. Bogotá. Escuela de Actualización Jurídica. 2018. Pág. 289.
[30] Pdf. 054InterrogatorioDeParteyTestimoniales. Pág. 13.
[31] Pdf. 057Testimoniales20120725. Págs. 2-3.

inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión", las que aquí no aparecen.

e) Facilidades de pago, plazos extendidos. De lo anterior surge otro indicio: que se otorgaron facilidades y plazos de pago injustificados, porque se dijo que las cuotas cedidas se habrían pagado con pequeños abonos durante varios meses, a pesar de ser vendidas por su valor nominal, y el inmueble, aunque aparece pagado para el día del contrato, lo fue por un precio ligeramente superior al valor catastral. Estas concesiones, fuera de no favorecer al vendedor, no aparecen razonables en el tránsito de los negocios.

f) La ausencia de movimiento en las cuentas bancarias[32]. Las ventas realizadas por el señor Jiménez Sierra del inmueble ($100.000.000) y las cuotas de interés ($35.000.000) suman un total de $135.000.000; no obstante, no se anexaron por los convocados documentos que dieran cuenta de transferencias de cuentas de ahorro o corriente de los adquirentes al enajenante, o por lo menos retiros de dinero por la época de las operaciones, en consideración a lo elevado de su quantum. Tampoco el vendedor mostró el ingreso de valores equivalentes al precio recibido.

Nótese que "las operaciones dinerarias cuando son de cuantía considerables, dejan a su paso huellas de fácil comprobación, como retiros de cuentas, adquisición de créditos, otorgamiento de títulos valores, consignaciones, etc."[33], pero ninguna de estas aparece en el expediente.

g) Carencia de acreditación de los recursos por los compradores, Los compradores no incorporaron pruebas que acreditaran la

[32] CSJ. SC. Sentencia de tutela del 12 de febrero de 2019. STC1464-2019. Radicación n.° 11001-02-03-000-2019-00222-00. MP. Margarita Cabello Blanco.
[33] CSJ. SC. Sentencia de casación del 24 de noviembre de 2010. Exp. 15076, citada por HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones. De las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico. Volumen II. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2016. Pág. 600.

existencia de recursos anteriores y suficientes para la adquisición de esos bienes, como serían la constancia de pago de alguna deuda de alguno de sus deudores, el recibo de una herencia o legado, etc.

h) La carencia de capacidad económica del adquirente. En intima conexión con lo anterior, la sociedad Pollos La Granja Ltda. no demostró contar con los recursos para la compra del inmueble y no se prestó a facilitar sus estados financieros, que permitieran corroborar sus posibilidades de pago, como cuentas del activo disponible, en bancos o en caja, o las de ingresos operacionales o no operacionales, etc.

Tampoco hay noticia en el expediente de la preexistencia de dineros o ingresos que le permitieran a Lucy Gutiérrez adquirir las cuotas, pues en su contestación no lo alegó[34] y menos lo acreditó, mientras que Ricardo Pabón a pesar de presentar su declaración de renta del año 2007 con un patrimonio líquido de $100.819.000, deudas por $22.803.000, e ingresos de $92.492.000, no demostró que la utilización de sus ingresos lo fuera para el pago de las cuotas que adquirió, en tanto que el pasivo reportado es por una deuda financiera e impuestos.

i) La no justificación del destino del dinero recibido (inversión). La jurisprudencia ha resaltado que “es indicio de la simulación la falta de acreditación «del destino de los fondos percibidos como consecuencia de la enajenación», como cuando «no hay prueba de la inversión del dinero en la adquisición de otro bien o si se empleó para extinguir alguna obligación o solventar gastos personales o familiares» (SC7274, 10 jun. 2015, rad. n.° 1996-24325-01)”[35].

---

[34] Pdf. 024ContestacionDemandaporDemandados. Págs. 25-28.
[35] CSJ. SC. Sentencia de casación del 27 de julio de 2020. SC2582-2020. Radicación n.° 68001-31-03-008-2008-00133-01. MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

En este caso, en la contestación[36] que realizara Jorge Enrique Jiménez Sierra no aparece mención alguna que indicara en qué invirtió los dineros recibidos por concepto de precio, ni siquiera que los hubiera destinado al pago de la deuda que tiene en cobro ejecutivo por el demandante, o a cualquier otro gasto de carácter personal o familiar. Más si se tiene en cuenta que no asistió al interrogatorio de parte.

j) Tiempo transcurrido entre la fecha de la escritura y su registro[37]. En el caso de la cesión de cuotas a Ricardo Pabón Ladino, la Junta de socios se llevó a cabo el 7 de junio de 2007, mientras la escritura pública para la correspondiente reforma estatutaria tan solo se protocolizó 7 meses y 8 días después, el 24 de enero de 2008[38].

Y aunque ese demandado, en su interrogatorio, justificó el lapso aduciendo pagos parciales durante aquellos meses, no se confirmaron con prueba documental, lo que permite considerar, nuevamente, que no ocurrieron (inciso final del artículo 232 del CPC, hoy inciso final del 225 del CGP). Aquí no se encuentran circunstancias que expliquen la ausencia de soportes de pago o la dificultad en obtenerlos y aportarlos.

k) Relaciones de amistad o de negocios entre los contratantes[39]. Entre el señor Pabón Ladino y Jiménez Sierra existió una amistad cercana, pues según la declaración de Luz Carime Santamaría Forero, "eran amigos desde mucho tiempo atrás y eran de mucha confianza"[40]. Y como "la *afecctio*, las relaciones parentales, amistosas o de dependencia entre los simulantes, constituye un indicio admitido desde antiguo y reconocido por la doctrina y jurisprudencia"[41], bien sirve aquí para inferir la farsa. Este

---

[36] Pdf. 024ContestacionDemandaporDemandados. Págs. 25-28.
[37] CSJ. S.C. Sentencia de casación del 14 de diciembre del 2001. Exp. No. 6040. MP. Nicolás Bechara Simancas.
[38] Pfd. 001Podery Anexos. Págs. 76-86 y 87-90.
[39] CSJ. SC. Sentencia de casación del 7 de octubre del 2003. Exp. No. 6928. MP. César Julio Valencia Copete.
[40] Pdf. 057Testimoniales20120725. Pág. 3.
[41] MOSSET ITURRASPE, Jorge. Contratos simulados y fraudulentos. Tomo I. contratos simulados. Buenos Aires. Rubinzal-Culzoni Editores. 2001.Pág. 323.

indicio, por sí solo, no es conclusivo, por cuanto una buena forma de hacer negocios es con los conocidos; pero mirado en conjunto con los otros que se han venido presentando (art. 242 CGP), resalta con mayor peso pues, igualmente, la cercanía derivada de las relaciones de amistad propicia el sigilo y la reserva en aquellas operaciones, incluso hasta la farsa.

Así, vistos en conjunto y apreciados de manera concordante, unos con otros, los hechos indiciarios, amén de graves, terminan apuntando de manera convergente, como prevé el artículo 242 del CGP, a la simulación de los actos cuestionados.

6. Por la contraparte se trató de mostrar la veracidad de las negociaciones a partir de los siguientes contraindicios:

a) La capacidad económica de Ricardo Pabón para adquirir las cuotas de participación social. El rastro de la operación en las declaraciones de renta del señor Pabón es impecable. El demandado, en la diligencia de interrogatorio, presentó la declaración de renta del año 2007, donde aparece un patrimonio líquido de $100.819.000 e ingresos por concepto de honorarios de $92.492.000 y en los soportes revela, en propiedades plata y equipo, los 25.500.000 por las cuotas de Pollos La Granja[42]. Las declaraciones de los años siguientes, y sus soportes, también presentadas en esa diligencia, son concordantes con ese haber patrimonial hasta el año 2010 donde se registra como venta de aportes, mostrando haber contado con las posibilidades financieras para la compra de la participación social en la compañía y declarado la posterior enajenación.

No obstante, no documentó el pago de las cuotas que dijo haber hecho. Las circunstancias de comprar con facilidades, como precio por valor nominal y plazos de pago, para venderle, luego, por el mismo valor a su antiguo vendedor, conjuga una serie de indicios que no solo habla en pro de

[42] Pdf. 054InterrogatorioDeParteyTestimoniales. Pág.4

la simulación sino de la temporalidad que suele acompañar a los negocios simulados y del concierto entre los contratantes que así obraron. Es decir, la 'readquisición' de las cuotas sociales que invocaron los demandados para alegar que "desaparecieron los efectos jurídicos" del acto, con la escritura 623 de fecha 10 de mayo de 2010, constituye indicio, pues "la vida virtual del negocio ficto es la efímera de una vana apariencia, de una fugaz ilusión, que se desvanece al toque de la realidad. Desaparece en cuanto sus autores lo quieren, como desaparece la luz de la pálida Astarté que como foco irradiante es una ilusión, en cuanto el sol no la ilumina, o como se esfuma el oasis del desierto, cuando termina el fenómeno de la refracción"[43] (se subraya). Y si bien la testificación de Luz Carime Santamaría, esposa de Ricardo, pretende justificar esa nueva recompra en la operación de Pollos La Granja porque "los resultados no fueron los esperados" y "era imposible trabajar con Lucy Gutiérrez que es la esposa de Jorge Jiménez", esta es solo una percepción personal, como lo afirmó enseguida: "además… incurrió en pagarés con BBVA con el banco de Bogotá, sin que LUCY diera la cara, pienso yo"[44] (se subraya).

b) Cumplimiento de las formalidades del negocio por los contratantes. Consiste en que todos los negocios jurídicos cumplieron las formalidades que le son propias y se inscribieron en los respectivos registros públicos, vale decir, la venta del inmueble con FMI. 50C-1277059 en la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro[45], y la cesión de las cuotas de interés de Pollos La Granja elevando a escritura pública el acta No. 16 del 7 de junio de 2007 con la consiguiente reforma estatutaria, para luego inscribirla en la Cámara de Comercio de Bogotá[46].

Sin embargo, este es un indicio muy leve, además de ambiguo o equívoco, pues es obvio que los simulantes revisten lo que quieren aparentar con la forma adecuada de un negocio verdadero, con el ánimo de

[43] CÁMARA, Héctor. Simulación en los actos jurídicos. 2ª edición. Buenos Aires. Depalma. 2015. Pág. 218.
[44] Pdf 057Testimoniales20120725. Pág. 3 y 4
[45] Pfd. 001Podery Anexos. Pág. 70.
[46] Pdf. 024ContestacionDemandaporDemandados. Pág. 3.

engañar a terceros, pero que no se torna en suficiente evidencia para derruir los numerosos indicios que juegan en contra de su realidad, por lo que tiene que ceder ante los que terminan desvirtuándolo.

c) La entrega del inmueble del vendedor a la compradora. También se dijo que a consecuencia de la venta del 7 de febrero de 2008 se entregó el inmueble con matrícula 50C-1277059 a la sociedad; no obstante, la compañía tenía registraba la dirección del bien, carrera 76 #76-39 de Bogotá, como su sede comercial y dirección para notificaciones físicas, con antelación a la enajenación, como lo evidencia el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá el 29 de enero de 2008[47].

7. Ahora bien, ponderando los contraindicios y los indicios le merecen mayor credibilidad a la Sala los segundos, pues valorados en conjunto muestran gravedad, concordancia y convergencia (art. 242 del CGP) que lleva a colegir la concurrencia de un móvil en el señor Jiménez Sierra para simular, consistente en eludir el cobro de las obligaciones a su cargo insatisfechas, y un acuerdo con quienes realizó las operaciones, personas allegadas, prestas a colaborarle, porque, pese a ser enajenaciones onerosas, no hay prueba de la existencia de movimientos financieros ni en los adquirentes ni en el vendedor.

Por tal motivo, prosperará la alzada de la parte demandante y, consecuentemente, se declararán simulados los negocios impugnados.

8. De otro lado, los accionados formularon la excepción de "inexistencia de efectos jurídicos del acto demandado", en la que alegaron que "mediante escritura pública No. 623 de fecha 10 de mayo de 2010 de la Notaría

[47] Pfd. 001Podery Anexos. Págs. 53-55

Setenta (70) de Bogotá, deshicieron la cesión de cuotas y reforma contenida en la escritura pública 77[48].

En efecto, obra en el expediente instrumento notarial que recoge el acta de reunión social 002-2010 del 18 de marzo de 2010, por medio del cual Ricardo Pabón Ladino le cedió a Jorge Enrique Jiménez Sierra 20.500 cuotas o partes de interés en la compañía Pollos La Granja Ltda., por $20.500.000[49], inscrito en la Cámara de Comercio de Bogotá, dado que la nueva composición del capital social está ahora en Jorge Enrique Jiménez Sierra y Lucy Gutiérrez, con 20.500 y 29.500 cuotas, respectivamente[50].

Lo anterior no desvirtúa que el acto aquí impugnado frente a esas acciones fuera simulado; por el contrario, como ya se dijo, propició un indicio a favor de la simulación, puesto que tampoco presentaron pruebas de la transacción económica que subyace a esa readquisición de las cuotas, por lo que la jurisdicción está en el deber legal de reconocerla, por cuanto "constituye una acción declarativa cuyo objetivo será establecer que el negocio celebrado no posee nada de real (simulación absoluta) o que encubre otro (relativa)"[51]. Y no sobra decir que Lucy Gutiérrez aún conserva las cuotas de interés social que el demandante atacó en la demanda de simulación. Por tanto, la excepción no puede prosperar.

9. Finalmente, mediante la Escritura Pública 4130 del 23 de septiembre de 2009, de la Notaría 36 de esta ciudad, el bien inmueble con FMI. 50C-1277059 fue vendido por Pollos La Granja Ltda. a Jorge Eduardo Serrano Núñez, acto inscrito el día 6 de octubre siguiente[52].

---

[48] Pdf. 024ContestacionDemandaporDemandados. Pág. 26.
[49] Pdf. 024ContestacionDemandaporDemandados. Págs. 6-14.
[50] Pdf. 062SolicitudFijarFechaAudiencia. Pág. 2.
[51] LÓPEZ MESA, Marcelo. Derecho de las obligaciones. Manual. Análisis del nuevo Código Civil y Comercial. Volumen II. Buenos Aires. Editorial B de F. 2015. Pág. 155.
[52] Pdf. 010RespuestaInstrumentosPublicos. Pág. 8

Como “en materia de simulación, de manera consistente la jurisprudencia ha protegido a los terceros ubicados en la margen del negocio simulado y tal resguardo se ha brindado porque sería injusto que quienes contrataron con el propietario aparente, cubiertos por el velo de la ignorancia sobre el acto oculto, y gobernados sólo por la apariencia, padecieran los efectos del arcano designio de los contratantes que sólo vería la luz como resultado de la sentencia que declarara la simulación."[53]. Por tanto, si del comprador se presume la buena fe en la adquisición del bien y la parte demandante no la desvirtuó acreditando que él tenía “noticia de la simulación (o de haber sido indolente)”[54], aunque “siendo simulado ese título habilitante e ineficaces las tradiciones entre comprador y vendedor, quienes de buena fe contratan con el seudo-adquirente están protegidos por los Arts. 1766 del C. Civil y 267 del C. de P. C, y este principio representa un límite de suma importancia que siempre deben tener en cuenta las autoridades judiciales”[55].

En este caso, la inscripción de la demanda se perfeccionó, según la anotación 15, el 18 de febrero de 2010[56], es decir con posterioridad a la venta, por lo que el acto de registro no tuvo la aptitud de prevenir o anunciar a terceros adquirentes que el bien era objeto de disputa o que su suerte pendía de un litigio, motivo por el cual esa medida cautelar no cumplió su función de publicidad, o de “advertir a quienes deseen adquirir el bien con posterioridad o gravar o limitar el dominio del mismo, que estará sujeto a los efectos de la sentencia que se profiera en el respectivo proceso ordinario, es decir, que le será oponible dicha sentencia con efectos de cosa juzgada como si hubiera sido parte en él”[57]. Y cabe mencionar, en adición, que por auto del 15 de noviembre de 2012 se ordenó “levantar” la inscripción, porque el inmueble “ya no le pertenecía a los demandados”[58].

---

[53] CSJ sentencia de 4 de septiembre de 2006, exp. 1997-5826-01, M.P. Edgardo Villamil Portilla.
[54] HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones. De las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico. Volumen II. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2016. Pág. 609.
[55] CSJ. SC. de casación del 23 de julio de 1996. Exp. No. 4713. MP. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.
[56] Pdf. 010RespuestaInstrumentosPublicos. Pág. 8.
[57] Corte Constitucional. Sentencia T 047 del 27 de enero de 2005. MP. Clara Inés Vargas Hernández.
[58] Pdf 065AutoFijaFechaAudiencia

La situación no cambia para él por su vinculación mediante auto del 9 de mayo de 2014[59], que no era necesaria por no haber intervenido en ninguno de los actos impugnados, toda vez que "la pretensión de simulación se endereza a obtener una modificación de la situación generada por un contrato, con efecto respecto de quienes lo celebraron", siendo "obvia la reflexión de que la demanda debe dirigirse frente a todos quienes participaron en aquel, o en términos más directos, que el proceso en cuestión ha de adelantarse con audiencia de todos", y que solo frente a ellos "se presenta un litisconsorcio necesario" [60]. Además, el demandante no alegó que el actual propietario conociera, con anterioridad a la compra, la farsa que en este proceso se disputa; luego, si "los simuladores pueden hacer valer entre ellos *ad libitum* su pacto disimulado… nunca esgrimirlo en sus controversias con terceros de buena fe, o sea ignorantes de la simulación"[61].

Y como las pruebas recaudadas tampoco muestran que el tercero hubiera tenido conocimiento de que aquel negocio anterior de su tradente fue absolutamente simulado, no es pertinente la invalidación del registro realizado por el suyo, pues "aunque tratándose de inmuebles, la declaración de simulación produce la necesaria consecuencia de cancelar los registros respectivos, pues solo así se logra devolver el dominio al verdadero propietario, en este caso resulta improcedente la restitución jurídica y material del bien enajenado, porque la declaración sobre el fingimiento del negocio no produce efectos frente a la adquirente de buena fe"[62]. Por tanto, la simulación aquí declarada no afectará al citado adquirente, lo que implica para la Sala no alterar, en modo alguno, el título que sirvió de fuente para la tradición, ni la cadena de los anteriores, ni ordenar la abolición de la anotación 14 en el respectivo folio de matrícula donde quedó registrada la compraventa realizada

[59] Pdf. 089AutoSuspendeProceso. Pág. 1.
[60] HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones. De las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico. Volumen II. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2016. Págs. 590-591.
[61] HINESTROSA, Fernando. Op cit. Pág. 607.
[62] CSJ Sentencia SC16669 del 18 de noviembre de 2016. M.P: Ariel Salazar Ramírez. Exp. 11001-31-03-027-2005-00668-01).

con la escritura pública No. 4130 el 29 de septiembre de 2009, de la notaría 36.

No obstante, cuando el acto ficticio ha quedado al descubierto, pero el bien ha pasado a un tercero, los acreedores deben poder restablecer la prenda general del simulado vendedor, pues fue justamente el acto fingido lo que impidió la persecución de esos bienes. "Así, lo más razonable es que si resulta imposible volver las cosas al estado que originalmente tenían, debe la justicia restituir, hasta donde sea posible, los derechos de los acreedores defraudados con la simulación, si es que, como ya se vio, los derechos de los terceros que obran guiados por la apariencia no resultan quebrantados"[63], lo que procede, como reconoce la doctrina, "aunque esto no lo hubiera pedido el actor, que no tenía por qué prever ese hecho"[64].

En este caso la restitución que Pollos La Granja Ltda., como simulado comprador, debe hacer a su legítimo propietario Jorge Enrique Jiménez Sierra, ya no es el bien que compró, sino por equivalencia, lo que recibió al volverlo a traspasar, dado que el "reconocimiento por equivalencia, en manera alguna, denota un cambio o mutación del objeto de la prestación respectiva, pues "...cuando el Juez opta por condenar a pagar el equivalente monetario, no empece a haberse formulado pretensión dirigida a la persecución de la cosa.., lo único que hace es consultar la realidad probatoria del proceso, en cuanto le indica que se ha 'hecho imposible o difícil' la 'persecución' en los términos que de ordinario correspondería decretar" (CCXLIX, Vol. I, 320)"[65]. Es decir, los $120.000.000, que la anotación 14 del folio de matrícula refiere como precio que recibió al venderlo a Jorge Eduardo Serrano Núñez, con su respectiva indexación "bajo la premisa de que el reintegro de los dineros recibidos debe ser completo, según la doctrina reiterada de esta Corte (CSJ SC, 25 abr. 2003, rad. 7140, SC11331 de 2015,

[63] CSJ sentencia de 4 de septiembre de 2006, exp. 1997-5826-01, M.P. Edgardo Villamil Portilla.
[64] MOSSET ITURRASPE, Jorge. Contratos simulados y fraudulentos. Tomo I. contratos simulados. Buenos Aires. Rubinzal-Culzoni Editores. 2001.Pág. 248.
[65] CSJ. SC. Sentencia sustitutiva del 6 de julio de 2007. Exp. No. 7386. MP. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

rad. nº 2006-00119), partiendo de la base de que en economías inflacionarias como la colombiana el simple transcurso del tiempo determina la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, fenómeno que ha sido calificado como notorio"[66].

Ese inmueble fue enajenado mediante la escritura pública 4130 del 23 de septiembre de 2009; por tanto, la suma se indexará a la fecha de la sentencia utilizando el índice de precios al consumidor[67], aplicando la fórmula según la cual el valor actual es igual al valor histórico multiplicado por el cociente del IPC actual sobre el IPC histórico.

$$Va = \text{Vh}\ \frac{\text{IPC actual}}{IPC\ inicial}$$

La variación del IPC a tener en cuenta es:

fecha inicial	IPC histórico	fecha final	IPC actual
23/09/2009	71,20	31/01/2021	105,91

Haciendo los reemplazados en la fórmula se obtiene lo siguiente:

$\text{Va}=\$120.000.000*(105.91/71.28)$ $\text{Va}=\$120.000.000*1{,}485830$ $\text{Va}=\$178.299.663$

El pago que se ordena deberá hacerlo la sociedad dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de este fallo.

Y en el caso de la señora Lucy Gutiérrez, quien todavía es titular de la participación social que le fue cedida en el acto simulado, la devolución corresponderá a las mismas 14.500 cuotas de interés en Pollos La Granja Ltda., para lo cual se ordenará al representante legal de la sociedad hacer las anotaciones correspondientes en el libro de socios.

---

[66] CSJ. SC. Sentencia de casación del 25 de junio de 2018. SC2307-2018. Radicación n° 11001-31-03-024-2003-00690-01. MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.
[67] Índice que es mensual, cuyo último mes certificado es enero de 2021, en la página web del DANE, https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc

10. En vista de lo expuesto prospera la apelación en estudio y, en consecuencia, se declararán simulados los negocios objeto de litigio.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., en Sala Primera de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, REVOCA la sentencia que, el 7 de julio de 2020, profirió el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, y en su lugar

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar la excepción propuesta por la parte demandada.

SEGUNDO: En consecuencia, declarar absolutamente simulados los siguientes contratos:

a) La cesión de cuotas de la sociedad Pollos La Granja Ltda., insertada en la escritura pública No. 77 del 24 de enero de 2008, de la Notaría 70 de Bogotá, por parte de Jorge Enrique Jiménez Sierra a Lucy Gutiérrez y Ricardo Pabón Ladino.

b) La compraventa contenida en la escritura pública No. 139 del 7 de febrero de 2008, de la misma entidad fedataria, por medio de la cual Jorge Enrique Jiménez Sierra le vendió a Pollos la Granja Ltda. el inmueble con matrícula 50C-1277059.

TERCERO: En consecuencia, se ordena librar oficios con destino a:

1. La notaría 70 del Circulo de Bogotá para que tome nota de esta decisión al margen de la escritura pública 77 del 24 de enero de 2008. No se libra oficio respecto de la otra escritura, por las razones expresadas.

2. La Cámara de Comercio de Bogotá para que cancele la inscripción de la reforma estatutaria contenida en la escritura pública 77 del 24 de enero de 2008 de la Notaría 70 del Círculo de Bogotá, en el certificado de existencia y representación de la compañía Pollos La Granja Limitada,

CUARTO: A efecto de las restituciones que por el decreto de simulación deben hacerse, se ordena a la sociedad Pollos La Granja Ltda., a través de su representante legal:

1. Hacer las anotaciones correspondientes en el libro de socios para que se restablezca la participación del señor Jiménez Sierra, respecto de las 14.500 cuotas de interés que habían sido cedidas a Lucy Gutiérrez.

2. Pagar al señor Jiménez Sierra la suma de ciento setenta y ocho millones doscientos noventa y nueve mil seiscientos sesenta y tres pesos ($178.299.663) dentro de los diez días siguientes.

QUINTO: Condenar en costas de ambas instancias a la parte demandada.

SEXTO: Devolver el expediente al despacho de origen, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ
Magistrado

NANCY ESTHER ANGULO QUIROZ
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

En virtud de la condena en costas impuesta a la parte demandada a favor del demandante, en segunda instancia, se fija como agencias en derecho la suma de $2.000.000, de conformidad con el numeral 1.3 del artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

CUMPLASE,

RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO: PROCESO VERBAL (PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR) PROMOVIDO POR EL EDIFICO TORRE LE - CLUB P.H. CONTRA LA SOCIEDAD PRABYC INGENIEROS S.A.S.
RAD. 001 2019 11930 01.

En obedecimiento y cumplimiento a lo resuelto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STC2041-2021 dictada al interior de la acción de tutela radicada con el No. 11001-02-03-000-2021-00377-00, la que fue notificada a este Despacho el pasado 4 marzo, se

DISPONE

1. Dejar sin valor ni efecto la sentencia del 18 de diciembre de 2020 dictada por esta sede, de acuerdo a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia en la providencia dictada el 3 de marzo de 2021.

2. En firme este proveído, por Secretaría ingrésese el expediente al Despacho para emitir un nuevo pronunciamiento, con el que se resuelva el recurso de apelación interpuesto por la demandante.

Notifíquese,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULAGARÍN**

Rad. N° 110013103 ***009 2005 00404*** *02*

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en providencia de 26 de septiembre de 2019, con la cual se declaró fundado el recurso de revisión allí estudiado, y como consecuencia, se dejó sin valor la sentencia de 20 de septiembre de 2012 proferida por esta Corporación.

Con el fin de dar cumplimiento a dicha decisión se ordena que, por Secretaría, se digitalice la totalidad del expediente *sub júdice*. Cumplido lo anterior, ingrese a Despacho el expediente para proveer.

Por otra parte, y tomando en consideración que la renuncia que antecede no se acompasa con lo normado en el artículo 76 del Código General del Proceso, por ahora no se accede a la misma.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE[1],

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación: **c082b041663bb67dbefa2c5ebee96731e61afd834f12c75994b05ff01cde1d0a**
Documento generado en 05/03/2021 04:00:13 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

[1] *Para consultar el proceso digital visite: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14*

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULAGARÍN**

Rad. N° 110013103 ***010 2011 00087*** *01*

Previo a resolver lo que en derecho corresponda, se ordena **oficiar** a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos Zona Norte de Bogotá a fin de que, dentro del término establecido en el artículo 375 del Código General del Proceso [15 días], y a costa de la parte apelante, se expida un certificado especial donde conste qué persona o personas ostentaban la calidad de titulares de derechos reales principales sujetos a registro, sobre el predio involucrado en el asunto en referencia, esto es, el identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-120347, para el 15 de febrero de 2011.

Cumplido lo anterior ingrese el expediente al Despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE[1],

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación: **512b8200a1d8dfdd7d211229b978a1b78ee86d7887377b72f51aa5b245422bb3**
Documento generado en 05/03/2021 04:09:38 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

[1] *Para consultar el proceso digital visite: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14*

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULAGARÍN**

Rad. N° 110013103 ***029 2019 00599*** *01*

En los términos de que trata el artículo 14 del Decreto 806 de 2020[1] se admiten los recursos de apelación interpuestos por ambas partes contra la sentencia de 20 de noviembre de la misma anualidad, proferida por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

En el evento de que no se solicite el decreto de pruebas, ejecutoriado este proveído los recurrentes deberán sustentar su alzada a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, so pena que se declaren desiertas las mismas.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE[2],

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación: **67a261d87fea5e50fda0a8d85e06f7f0dab06cff20aa59ba43b61e47216a60d0**
Documento generado en 05/03/2021 03:35:16 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

---

[1] Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

[2] Para consultar el proceso digital visite: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULAGARÍN**

Rad. N° 110013103 ***032 2019 00429*** *01*

En los términos de que trata el artículo 14 del Decreto 806 de 2020[1] se admite el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 11 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

En el evento de que no se solicite el decreto de pruebas, ejecutoriado este proveído la recurrente deberá sustentar su alzada a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, so pena que se declare desierta la misma.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE[2],

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación: **f2919be725d1e9d7c4fe81479e2987929eeab8eab832c4fa957e292aa265cd34**
Documento generado en 05/03/2021 03:35:47 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

---

[1] Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

[2] Para consultar el proceso digital visite: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULAGARÍN**

Rad. N° 110013103 ***032 2019 00597*** *01*

En los términos de que trata el artículo 14 del Decreto 806 de 2020[1] se admiten los recursos de apelación interpuestos por ambos extremos procesales contra la sentencia de 7 de diciembre de la misma anualidad, proferida por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

En el evento de que no se solicite el decreto de pruebas, ejecutoriado este proveído los recurrentes deberán sustentar su alzada a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, so pena que se declaren desiertas las mismas.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE[2],

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación: **015b234a458df4d10c83c62eb93c2bc3fb71066f5e23d4c7d806c0069d1e10e4**
Documento generado en 05/03/2021 03:36:15 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

---

[1] *Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.*

[2] *Para consultar el proceso digital visite: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14*

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULAGARÍN**

Rad. N° 110013103 ***036 2018 00292*** *01*

En los términos de que trata el artículo 14 del Decreto 806 de 2020[1] se admite el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 30 de julio de la misma anualidad, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito Transitorio de Bogotá, D.C.

En el evento de que no se solicite el decreto de pruebas, ejecutoriado este proveído la recurrente deberá sustentar la alzada a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, so pena que se declare desierta la misma.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE[2],

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación: **2fd2d829da2211f66cf3952c3fb538049e4953ab2a3b1ac74865a8efe971c50e**
Documento generado en 05/03/2021 03:36:39 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

---

[1] *Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.*

[2] *Para consultar el proceso digital visite: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14*

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Radicación:	110013103 **024 2020 00183** 01.
Clase:	Acción de Grupo
Accionante:	Lady Vanessa Vásquez Bernal
Accionada:	TC Heartland Colombia S.A.S.
Auto:	Confirma.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante contra el auto de 5 de octubre de 2020, por medio del cual, el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, rechazó la acción radicada bajo el epígrafe.

ANTECEDENTES

1. Lady Vanessa Vásquez Bernal impetró acción de grupo en contra de TC Heartland Colombia S.A.S. para que, en su *"calidad de importador y/o distribuidor o la que se logre demostrar en juicio* [se le ordene] *reconocer y pagar la indemnización de los daños y perjuicios materiales e inmateriales causados al grupo abierto y cerrado de consumidores que han adquirido el producto Splenda Naturals Stevia, en cualquiera de sus presentaciones, como quiera que este producto se comercializó y actualmente se comercializa en Colombia con infracción a las normas constitucionales, legales y reglamentarias de protección al consumidor, a través de la práctica conocida como publicidad engañosa.*[1]

2. Dicha demanda fue inadmitida para que, entre otros, se hiciera un "*juramento estimatorio, tal y como lo indica el art. 206 del Código General del Proceso, esto es discriminando y explicando uno a uno de los conceptos que componen la condena a decretar en la sentencia*" [Num 4°] y se indicara *"el*

[1] *Cfr. Archivo: "02Demanda Principal".*

estimativo del valor de cada uno de los perjuicios materiales e inmateriales que se supone fueron ocasionados por la eventual vulneración (art. 52 núm. 3 Ley 472 de 1998)" [Num 5°].[2]

3. Señalando el incumplimiento de lo anterior, mediante auto de 5 de octubre de 2020 la Jueza *a quo* rechazó el líbelo, ya que *"no se observa el perjuicio universal sufrido por el grupo que intentó establecer el apoderado, ello en virtud de la pluralidad de títulos que se indican en la demanda y que por su ambigüedad y contrariedad son imposibles de concretar.*".

4. La anterior decisión fue apelada por la demandante, quien en lo medular señaló que "*el auto recurrido no justific*[ó] *en debida forma la supuesta falencia o falta de subsanación* […] *pues, la simple lectura del memorial que corrigió estos requisitos de tipo formal así lo confirma*", en tanto que, el juramento estimatorio no resulta obligatorio en acciones de grupo, "*al no estar contenido como requisito formal de la demanda según la Ley 472 de 1998*".

Destacó que, tanto la cuantía como el juramento estimatorio "*no pueden ser estimados por parte de este extremo litigioso en esta altura procesal, pues carece de la información exacta necesaria para determinar dicho monto. Siendo este un tema que será determinado en la etapa probatoria, evitando esta defensa con ello posibles afirmaciones temerarias y carentes de fundamento*"; agregó, además, que "*la indemnización colectiva se determinará por la sumatoria de las indemnizaciones individuales de todos los integrantes del grupo afectado*" y, que, "*la cuantía en el caso sub-examine no resulta necesaria para estimar la competencia del juez* […] *pues, según el artículo 51 de la Ley 472 de 1998, toda acción de grupo en contra de un particular es de competencia privativa del juez civil del circuito*".

Arguyó, en sustento, algunos pronunciamientos de este mismo Tribunal, tales como: i) Auto del 12 de septiembre de 2018, Rad. 11001310302120180031301, M.P. Luis Roberto Suarez González; ii) Auto del 13 de mayo de 2019, Rad. 11001310301620190008901, M.P. German Valenzuela Valbuena; y, iii) Auto del 2 de septiembre de 2019, Rad. 11001310301220190009801, M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez.[3]

CONSIDERACIONES

1. De entrada ha de observarse que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 52 de la Ley 472 de 1998[4], "*la demanda mediante la cual se ejerza una acción de grupo deberá reunir los requisitos*

---

[22] *Cfr. Archivo "05AutoInadmite" de 21 de agosto de 2020.*
[3] *Cfr. Archivo "42MemorialRecursoApelación.08.07.10"*
[4] *Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones*

establecidos en el Código de Procedimiento Civil", hoy Código General del Proceso, donde expresamente se plantea como requisito de la misma "e*l juramento estimatorio, cuando sea necesario*" [Num. 7°, art. 82; C.G.P.], cuya ausencia es causal de inadmisión y rechazo del líbelo demandatorio [Num. 6°, art. 90; *eiusdem*].

Según lo consigna el artículo 206 del C.G.P., "*quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos*"; luego entonces, no le asiste razón a la recurrente cuando afirma que dicho juramento no resulta obligatorio en acciones de grupo, pues incluso, memórese, que el artículo 68 de la Ley 472 *ut supra* referida, prevé que en los aspectos no regulados por dicha normativa, "*se aplicaran a las acciones de grupo las normas del Código de Procedimiento Civil*" [hoy C.G.P.].

Lo anterior, en consideración, además, a que "*no podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta*" [Art. 281 C.G.P.], es decir, que el aludido requisito tiene como fin demarcar, en estrictez, la actividad del operador judicial en aras de preservar el principio de congruencia que debe caracterizar todas su decisiones, sin desbordar, precisamente, los limites que la ley y el libelo inicial le fijan.

2. Aclarada la obligatoriedad de dicho requisito, deberá examinarse ahora si de acuerdo a los motivos de inadmisión, la inconforme dio cabal cumplimiento a la subsanación de los mismos.

2.1. Según se tiene del numeral 4° del auto inadmisorio, la demandante debía "*Como quiera que con la demanda se pretende el pago de daño emergente, ha*[cer] *el juramento estimatorio, tal y como lo indica el art. 206 del Código General del Proceso, esto es discriminando y explicando uno a uno de los conceptos que componen la condena a decretar en la sentencia*"; en respuesta a ello, la inconforme señaló: "e*n el caso del daño material (daño emergente) individual demostrado por la demandante señora Lady Vanessa Vásquez Bernal, se tiene, según factura de compra del producto splenda naturals stevia, que este asciende a la suma de: $7.930.00 siete mil novecientos treinta pesos mcte, valor sobre el que se realiza el juramento estimatorio individual de la demandante".*

Al respecto, se encuentra que pese a que en una misma pretensión se abarcaron diferentes motivos de condena ["*daños y perjuicios materiales e inmateriales* […] *daño moral y la afectación a bienes constitucionales o convencionales"*], en punto al motivo de inadmisión, la interesada sí subsanó efectivamente lo requerido, pues, de cara a las exigencias del artículo 206 del C.G.P.,

se observa que cumplió con la *"estimación razonada"* del daño emergente reclamado, dada la ínfima cuantía señalada y al criterio objetivo del cual parte para hacerla [factura de venta], además de haberlo realizado *"bajo juramento"*; así como también cumplió lo relativo a que estuviese *"discriminando cada uno de sus conceptos"*, esto es, que se trataba únicamente del daño emergente sufrido por aquélla.

2.2. No obstante, la misma suerte no la corre el motivo de inadmisión No. 5, pues, allí se consignó que "*sin perjuicio de lo anterior, en las pretensiones de la demanda, debe*[ría] *indicarse el estimativo del valor de cada uno de los perjuicios materiales e inmateriales que se supone fueron ocasionados por la eventual vulneración (art. 52 núm. 3 Ley 472 de 1998)"*, lo que, en rigor, hubiera llevado a la actora a señalar "*lo que pretendía, expresado con precisión y claridad*" [Num. 4°, art. 82; C.G.P.], esto es, indicando de manera separada (punto a punto) y de manera precisa el concepto y la cuantía reclamada respecto de cada uno.

En efecto, en su escrito subsanatorio, sin hacer referencia alguna al número de la pretensión que aspiraba enmendar, se limitó a referir de manera condensada que "*por concepto del* ***daño emergente***" la cuantía reclamada sería "*según lo demostrado por cada uno de los miembros de forma individual que se sumen a la acción de grupo a través de facturas de compra –u otros medios de prueba- del producto splenda naturals stevia*", lo que en principio rompe la coherencia con el juramento estimatorio realizado anteriormente.

Al respecto, precísese que aun cuando en este tipo de acciones no se requiera que el grupo necesariamente deba estar conformado al momento de la admisión, lo cierto es que, la vinculación de las *"personas que reúnan condiciones uniformes respecto de la misma causa que originó* ***perjuicios individuales****"* [art. 46; Ley 472 de 1998], no deja de ser algo eventual, incluso, por ello, el articulo 53 *eisudem* hace referencia a "*los eventuales beneficiarios*"; así, con independencia de las posibles personas que se terminen sumando a esta acción, el libelo inicial debe expresar con total *"precisión y claridad"* el concepto y la cuantía que se reclama respecto de las personas con las cuales, hasta el momento, se integre el grupo demandante, y así con las personas que en lo sucesivo se vayan vinculando a la acción.

A su vez, y respecto a esta misma causal de inadmisión -sin que nuevamente refiriera de manera concreta la pretensión a enmendar, en torno al eventual "**perjuicio inmaterial**"- refirió que dicho rubro estaría "*compuesto por una suma que estime el despacho* […] *frente al daño moral y la afectación a bienes constitucionales o convencionales*"; sin embargo, trayendo de nuevo lo ya

señalado, tal aspiración desatiende lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 82 del C.G.P.[5], y el numeral 3° del artículo 52 de la Ley 472 de 1998[6], llevando incluso a quebrantar eventualmente las garantías procesales que prohíja el principio de congruencia.

No se olvide que, tal y como lo consigna el artículo 46 de Ley 472 varias veces mencionada, "*las acciones de grupo son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa* ***que originó perjuicios individuales para dichas personas***", por lo que deviene claro que, la recurrente no puede, so pretexto de la eventualidad de un grupo afectado, excusar la renuencia a determinar el monto de los perjuicios materiales e inmateriales que señala, se le han causado, pues, memórese que dichos perjuicios *"son individuales"*, y como tal, en principio, debe ser el afectado capaz de justipreciar su propia perdida.

3. Y no se diga que los pronunciamientos judiciales traídos a colación por la apelante constituyen el denominado por ella *"precedente horizontal"* para el caso sometido a estudio, pues, dichas providencias no solo orbitan sobre rechazos de demandas de acción de grupo cuando desde el libelo genitor no se conforma el grupo minino (20 personas), ni se precisan los criterios claros para su individualización e identificación, cuando estos resultan indeterminables, lo que señala que dichos pronunciamientos no se avienen al problema jurídico acá presentado y, en todo caso, no resultan vinculantes precisamente por su calidad de horizontal.

4. Corolario de lo antedicho es que se confirmará en su integridad la providencia objeto de alzada, sin lugar a condenar en costas por no aparecer causadas.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de 5 de octubre de 2020 proferido por el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá.

---

[5] Se debe indicar "lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad".
[6] Se debe decir "el estimativo del valor de perjuicios que se hubieren ocasionado".

SEGUNDO: Sin condena en costas.

En firme esta providencia, por secretaría devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE[7],

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación: **4c9baf636d98c2ab251084a300e95dbf1814c7516657589b0ce692ee38145a0e**
Documento generado en 05/03/2021 03:37:09 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

[7] *Para consultar el proceso digital visite: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14.*

Declarativo
Demandante: Consorcio Devisab
Demandados: Liberty Seguros S.A.
Exp. 035-2019-00026-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

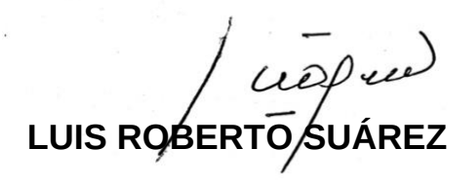
Se admiten los recursos de apelación formulados por ambas partes contra la sentencia de primera instancia, en el efecto suspensivo.

En cumplimiento de lo reglado en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se concede al recurrente el término de 5 días para que sustente su impugnación. Vencido este período, comienza a correr el plazo de 5 días para que se pronuncie la contraparte.

Pónganse en conocimiento el memorial presentado por la parte demandante ante el *a quo* en la oportunidad pertinente.

De igual manera, requiérase a la autoridad de primer grado para que, en el plazo de 5 días, realice las diligencias necesarias con el fin de corregir las páginas 1, 13, 14, 15, 80, 82, 83, 86, 91 a 93 y 143 del documento 003ContinuacionCuadernoPrincipal.pdf, teniendo en cuenta que esos apartes son ilegibles, e informe al despacho una vez realice tal labor.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado

Al contestar por favor cite el siguiente numero de radicado
22/02/2021 01:07:41 SAL-2021-0000000402
Asunto: RECURSO DE APELAC ...
No. Folios: 1 No. Anexos:

Señores
JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) CIVIL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
An. Dr. Luis Guillermo Bolaño Sánchez
Juez 35 Civil del Circuito Judicial de Bogotá D.C.
ccto35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

Ref.-:	**Exp. No. 11001-31-03-035-2019-00026-00** Proceso Verbal de Responsabilidad Civil
Demandante:	CONSORCIO CONCESIONARIA DEL DESARROLLO VIAL DE LA SABANA – DEVISAB
Demandado:	LIBERTY SEGUROS S.A.
Asunto:	**RECURSO DE APELACIÓN**

LADY JOHANNA PORRAS PEREIRA, mayor de edad e identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.072.641.976 de Chía, abogada en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 238.143 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de Apoderada del **CONSORCIO CONCESIONARIA PARA EL DESARROLLO VIAL DE LA SABANA - DEVISAB**, por medio del presente escrito me remito a usted respetuosamente y dentro del término legal conferido para tal efecto, con el fin de **INTERPONER Y SUSTENTAR RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la Sentencia proferida por el Despacho en fecha 17 de febrero de 2021, notificada de acuerdo a lo establecido en el numeral 3° del Articulo 322 del C.G.P., de conformidad con los siguientes argumentos:

1. OPORTUNIDAD

El presente Recurso de Apelación y su sustentación lo interpongo dentro de la oportunidad legal, y en los términos de lo señalado en el numeral 3° del Articulo 322 del C.G.P.[1], esto es dentro de los Tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia dictada por el Juez de primera (1ra) Instancia, en fecha 17 de febrero de 2021. Por consiguiente, el plazo vence el día **22 de febrero de 2021.**

2. ANTECEDENTES PROCESALES

El juez de primera instancia mediante sentencia del 17 de febrero de 2021, decidió declarar:

- En relación con la Excepción del coaseguro existente propuesta por la parte demandada, el Despacho resolvió: "*que sobre esta excepción el Despacho estima que como quiera que*

[1] Código General del Proceso. "***ARTÍCULO 322. OPORTUNIDAD Y REQUISITOS.*** *El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas:*
(…)
3. En el caso de la apelación de autos, el apelante deberá sustentar el recurso ante el juez que dictó la providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, o a la del auto que niega la reposición. Sin embargo, cuando la decisión apelada haya sido pronunciada en una audiencia o diligencia, el recurso podrá sustentarse al momento de su interposición. Resuelta la reposición y concedida la apelación, el apelante, si lo considera necesario, podrá agregar nuevos argumentos a su impugnación, dentro del plazo señalado en este numeral."

ya antes se había resuelto el recurso en el presente proceso que no existió falta de integración del litisconsorte, la parte demandante era libre de presentar la demanda contra la entidad que consideró estaba asegurado, era un litisconsorte voluntario, que la parte bien podía demandar a los tres o podía demandar a una solo de los que le coaseguraron y lo podía hacer a voluntad o podía demandar a los tres en su ciento por ciento o podía demandar a uno de ellos por el porcentaje que el correspondiera. En este caso el demandante escogió a LIBERTY.

La parte demandante argumenta que con la aseguradora que solo contrato la póliza es solo LIBERTY SEGUROS, y con ella fue que se realizaron las negociaciones a través de su agente de seguros y para ello debemos referirnos al Artículo 1095 (C.Co.) sobre el coaseguro (…) "Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro".

Ahora, el demandante quien a través de la afirmación realizada por su representante legal indicó que la negociación la realizó un tercero o agente de seguros a quien a estos o ellos le entregaron esa función, no por ello puede decirse que si la aseguradora principal hubieses establecido esa posibilidad de coaseguro ellos no hubiesen conocido la existencia dentro del contrato del contenido de la póliza misma, y al estar dentro de esa póliza ellos no ejercieron ninguna acción para invalidar este coaseguro, por lo que tuvieron una aquiescencia en ese sentido respecto de este coaseguro.

Por ello, este despacho entiende que lo indicado por este representante legal, que de hecho no era la primera vez que habían contratado con LIBERTY, y bajo esta modalidad de coaseguros, modalidad que conocían, ya habían cambiado en los porcentajes de responsabilidad del riesgo asegurado, y que si bien al considerarse que otras reclamaciones que las aquí demandadas han entrado a responderse, sin que hayan exigido, sin que haya propuesto esa figura de coaseguro, ello no significa que el contenido de la póliza no este o sea expresa esa figura, y que hubiese recibido la aquiescencia de quien la impugna en este proceso, o de quien no lo acepta en este proceso.

Y así el Despacho estima que esta fue una voluntad de las partes, la que ahí se plasmó, pues es ilógico que de un lado se tengan en cuenta algunas modificaciones, y el contenido de la póliza, pero para otras el asegurado o tomador no las reconozca, como se trata del caso de coaseguro.

Teniendo claro el Despacho que si existió conocimiento y aceptación de la existencia de coaseguro, en el contrato de seguro que se ejecuta, o que se está demandando en esta causa, el Despacho advierte la aplicación del Artículo 1092 (C.Co.) que refiere la indemnización en el caso de coexistencia de seguros, tal como se dijo que los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe.

También es claro para el Despacho que en este tipo de coaseguro, la ley no autoriza la solidaridad, por lo anterior la aseguradora aquí demandada solo ha de responder por el valor del riesgo contenido en la póliza, esto es para LIBERTY SEGUROS S.A. solo será responsable del 50% del valor de las pretensiones correspondientes en la demanda y que ascienden en este momento a la suma de $74.000.000, por concepto de daño emergente consolidado, tal como consta en el numeral 3.1. de las pretensiones de la demanda, y como daño emergente futuro el 50% sobre una suma de $526.222.450 (…)"

3. SENTENCIA APELADA

El juez de primera instancia mediante sentencia del 17 de febrero de 2021, resolvió:

(…)
***"SEGUNDO: (…) DECLARAR** probadas las siguientes excepciones presentadas por la parte demandada, 1. COASEGURO CEDIDO. Y 2. APLICACIÓN DE LOS MONTOS asegurados y deducibles.*

***TERCERO: SE CONCEDE PARCIALMENTE** las pretensiones de la demanda esto es declarando a Liberty seguros s.a. está obligada al pago de los daños y perjuicios causados a la parte demandante Consorcio Concesionaria del Desarrollo Vial de la Sabana – DEVISAB con el incumplimiento en el pago del seguro de responsabilidad civil extracontractual Póliza No. LB 661174, efectuando el pago de los perjuicios que suman un total de $600.222.450,oo tal como fueron solicitados, pero solo le corresponde a Liberty Seguros a pagarlos en un 50% correspondiente al valor de riesgo asegúrale pactado en la póliza objeto del presente proceso, menos el deducible de un 10%.*

***CUARTO: NEGAR** las demás pretensiones de la parte actora al no haberse probado intereses moratorios*" (…)

4. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

Seguidamente y ya ubicados en los argumentos enervados por parte del Juzgado para encontrar probas las excepciones de Coaseguro Cedido, y Aplicación de los montos asegurados y deducibles presentadas por la parte Demandada, y negar el interés moratorio; debemos ahora abordar los argumentos jurídicos que tiene este togado como elementos de reproche al fallo hoy debatido, a efectos que el *ad quem* decida revocar la presente sentencia y en consecuencia desestime las pretensiones de la demanda bajo los argumentos aquí establecidos.

4.1. EL CONTRATO DE SEGURO FUE CELEBRADO CON LIBERTY SEGUROS S.A. A QUIEN SE LE PAGA LA PRIMA DEL SEGURO.

a. DEVISAB presentó a la Demanda la reclamación formal dentro de los 2 años de las acciones derivadas del contrato de seguro, lo que reafirma la tesis del Despacho en cuanto a que DEVISAB no se encontraba en prescripción extintiva de la Acción.

En primer lugar, vale la pena aclarar que fue el día 14 de septiembre de 2018, que el CONSORCIO DEVISAB mediante comunicación radicado DEVISAB SAL-2018-000002337 presentó a **LIBERTY SEGUROS S.A.** la Reclamación Formal por el evento acaecido el día 16 de septiembre de 2018, a fin de afectar la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. **LB-661174**, para que la compañía aseguradora procediera al pago de la indemnización correspondiente por los gastos adicionales que se generaron al Proyecto de Terceros Carriles, por el evento acaecido en el Km

78+200 de la "*Vía Chía – Mosquera – Girardot*", amparados por la póliza de seguros mencionada, no solo en el mes de octubre de 2018, como indicó el Despacho; como puede verse en el Hecho Vigésimo Primero (21) del escrito de la demanda.

En ese orden, fue hasta el día 16 de octubre de 2018, mediante la cuenta de correo electrónico danilo.munoz@libertyseguros.co, que la demandada **LIBERTY SEGUROS S.A.** remitió al Consorcio DEVISAB la respuesta a la Reclamación Formal presentada por DEVISAB (SAL-2018-0000002337), conforme a la cual la compañía de seguros Objeto la reclamación presentada por efectos de cobertura mas no de caducidad de la acción respectiva.

Es decir que, la RECLAMACIÓN FORMAL de Devisab fue presentada y dada a conocer a LIBERTY el día 14 de septiembre de 2018- mediante SAL-2018-000002337. RECLAMACIÓN FORMAL, a fin de afectar la Póliza de RCE No. LB-661174, para el pago de la indemnización correspondiente por los gastos adicionales que se generaron al Proyecto de Terceros Carriles, por el evento acaecido en el Km 78+200 de la "*Vía Chía – Mosquera – Girardot*", amparados por la póliza de seguros mencionada; es decir que DEVISAB se encontraba dentro del término establecido por el Código de Comercio, de realizar la reclamación del seguro, precisando que ocurrieron 2 eventos, esto es el 16 de septiembre de 2016 y 19 de enero de 2019, sin que para ninguno de los dos, en tratándose de la fecha de acaecimiento, DEVISAB no se encontraba en *prescripción extintiva de los 2 años de las acciones derivadas del contrato de seguro,* de que trata el *artículo 1081 del Código de Comercio.*

Sin perjuicio de lo anterior, y como bien lo preciso el Despacho el 19 de enero de 2017, en ejecución de las actividades de estabilización, se produjo un segundo movimiento acaecido en la otra cara del talud (en el costado del talud hacia La Mesa); en consecuencia del movimiento provocado en el talud en septiembre de 2016, lo que implicó entonces, ampliar las actividades de estabilización, siniestro que fue conocido por la demandada igualmente, como bien fue manifestado por el Representante Legal de LIBERTY SEGUROS S.A., y que su objeción hoy es objeto del presente proceso.

b. la PÓLIZA DE RCE No. LB-661174 cubre el riesgo asegurado y perjuicio alegado por DEVISAB, por la responsabilidad extracontractual generada con ocasión de los eventos ocurridos el 16 de septiembre de 2016 y 19 de enero de 2017, en ejecución de las obras de construcción de los terceros carriles en ascenso Mosquera – Anapoima a cargo de DEVISAB, ya conocidos en las presentes diligencias, y que ocasionaron daños a terceros, precisamente por la ejecución de las obras de dicho proyecto amparado bajo esta póliza.

Pues de acuerdo con las condiciones generales de la póliza, se ampara la responsabilidad civil extracontractual en que incurra el asegurado, es decir, Devisab, a raíz de la construcción de los carriles de adelantamiento en 14.6 kms, en el Tramo Mosquera – Girardot, del Acta No. 3 y sus otrosíes, del Contrato Adicional No. 15 de 2010 al Contrato de Concesión No. 01 de 1996".

Que la cobertura de la Póliza RCE incluye los perjuicios generados con motivo de: i) los actos u operaciones llevados a cabo por el contratista asegurado (es decir el Consorcio Devisab) en la ejecución del contrato, ii) la posesión, el uso o el mantenimiento de los predios en los cuales el contratista asegurado (Consorcio Devisab) ejecuta el contrato, iii) las actividades u operaciones desarrolladas por el contratista asegurado (Consorcio Devisab) en la ejecución del contrato, de tal manera queda amparada la responsabilidad civil extracontractual derivada cuando en el desarrollo de actividades inherentes al contrato causen daños a bienes de terceros; de acuerdo

a lo señalado en las Condiciones de la Póliza de RCE mencionada, y lo quedó probado en el proceso del asunto de la referencia.

c. DEVISAB probó los perjuicios alegados y debidamente tasados en la demanda.

Como bien se ha manifestado en la presentes diligencias, y como quedó demostrado, los perjuicios a terceros alegados, se traducen en el traslado y reubicación de que sufrieron las familias vecinas de la zona de influencia directa de la afectación, que por el riesgo así lo requirieron, y que tuvieron que abandonar sus inmuebles y cuya afectación fue sufragada por DEVISAB mediante el pago de cánones de arrendamientos, por la suma de $74.000.000,00, ya que la demandada no hizo efectiva la póliza de RCE hoy objeto de debate, y cuya relación de pagos se puso de presente al Despacho, así como los contratos de arrendamiento suscritos con las familias afectadas por los eventos del 16 de septiembre de 2018 y 19 de enero de 2017, en donde en su cláusula 2° establece claramente la destinación del inmueble, enunciando que esta se debe por el evento ocurrido en el Km78+200 de la vía Chía – Mosquera – Girardot.

Que de acuerdo al interrogatorio dado por el Dr. Andrés Rojas representante legal suplente de DEVISAB, quedaron claramente establecidos, los hechos originarios de la responsabilidad extracontractual objeto de la afectación de la póliza y que fueron conocidos por LIBERTY seguros S.A., tal como se evidencia del interrogatorio dado por su representante legal.

Comprobando adicionalmente que el traslado y el pago de cánones de arrendamientos sufragados por DEVISAB, fueron como consecuencia de : i) la reubicación y traslado de las familias vecinas de la zona de influencia directa de la afectación, que por el riesgo así lo requirieron, se insiste que se probó a través de la relación de pagos efectuados, según los contratos de arrendamiento celebrados y que reposan en el expediente del proceso de la referencia, y que de ninguna manera como lo afirmó temerariamente el apoderado de la parte demandada en varias oportunidades dentro de la Audiencia y su continuación (Artículo 372 y 373 del Código General del Proceso), insinuando sin prueba alguna, que estos fueron suscritos por DEVISAB como residencia de sus propio trabajadores de obra, y no para la reubicación de las familias adyacentes al talud Km 78+200 afectado.

Por su parte, está probado que los dos (2) inmuebles ubicados en la corona del talud del km 78+200 se vieron directamente afectados, por los eventos del 16 de septiembre de 2016 y del 19 de enero de 2017, ya que los predios se volvieron inhabitables en tanto que se encontraban en alto riesgo de deslizamiento, obligando el traslado de las familias que los habitaban, y su utilización fue imperativa y necesaria para la ejecución de la obra de estabilización del talud Kilómetro 78 + 200 de la vía Mosquera – Girardot, lo cuales a la presente fecha dichos predios ya hacen parte de la obra de estabilización.

Para mayor ilustración del Despacho, se adjuntó al escrito de la demanda los planos, elaborados por el Ingeniero José Berne González Pineda, Coordinador de Construcciones de la Dirección Técnica del Consorcio DEVISAB, como prueba si se quiere técnica, que identificó tanto el alcance de la obra como la ubicación de los predios y las familias que debieron ser reubicadas.

Quedó igualmente probada la afectación de los dos (2) inmuebles, por los eventos del 16 de septiembre de 2016 y del 19 de enero de 2017, cuya tasación del perjuicio se realizó por el valor de los inmuebles debidamente avaluados por lonja autorizada y cuyos avalúos fueron aportados al proceso, por la suma de $**526.222.450,** es claro entonces que la tasación se realizó como Daño Emergente, que corresponde entonces al valor de un bien que ha sufrido algún daño, y que

este interés asegurable fue claramente cubierto por la póliza de RCE, en los términos del Artículo 1083 y siguientes del Código de Comercio.

Valga decir que, los gastos en que tuvo que incurrir DEVISAB, que ascienden a la suma de **$600.222.450,00** y que no fueron reconocidos por el demandado **LIBERTY SEGUROS S.A.,** en cuanto a: i) la reubicación y traslado de las familias vecinas de la zona de influencia directa de la afectación, que por el riesgo así lo requirieron, mediante el pago de cánones de arrendamientos y ii) la adquisición a terceros de predios afectados y en riesgo y necesarios para la estabilización del talud, se ejecutaron a fin de evitar la extensión y propagación del daño, y a proveer al salvamento de las cosas aseguradas.

d. El monto del valor asegurado a cancelar por parte de la demandada, cubre las pretensiones de la demanda.

Como quedó demostrado, en atención del Acta No. 3 del Contrato Adicional No. 15 al Contrato de Concesión No. 01 de 1996, DEVISAB celebró el contrato de seguro con la compañía LIBERTY SEGUROS S.A., en virtud del cual se expidió la PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL (RCE) No. LB-661174 (antes No. LB-598546), que ampara: "*la Responsabilidad Civil Extracontractual* en que incurra el Asegurado (Consorcio Devisab), riesgo que contempla el Acta No. 3 – Activación de obra del alcance progresivo para la construcción de carriles de adelantamiento en 14.6 kms, en el Tramo Mosquera – Girardot, del Contrato Adicional No. 15 de 2010 al Contrato de Concesión No. 01 de 1996".

Que en aplicación de lo señalado en los Artículo 1066 y 1067 del Código de Comercio, la prima del seguro fue y es cancelada por DEVISAB única y exclusivamente a LIBERTY SEGUROS S.A., en virtud del negocio consensual arriba indicado, cumplió así la Concesionaria a cabalidad en la forma y tiempo debido la obligación del pago del valor de la prima de la póliza de Responsabilidad Civil **LB-661174,** por tanto, para el momento de los hechos acaecidos descritos en la demanda, se encontraba y se encuentra al día con la obligación de pago de la prima, tal como se demuestra en los soporte de pagos de la póliza.

Es decir que, la relación contractual únicamente se ha llevado a cabo directamente entre DEVISAB y esta aseguradora, ante quien se han presentado totas las reclamaciones a las que haya lugar, y que han sido canceladas por LIBERTY SEGUROS S.A. sin necesidad de apalancar su pago con sus coaseguradoras, actuaciones que fueron incluso afirmadas por el representante legal de la compañía de seguros, en el interrogatorio de parte en donde manifestó claramente que el coaseguro repartía el riesgo mas no la cuantía establecida.

Así es que el Valor Asegurado del Amparo de la Póliza de RCE se estableció en la suma de **CINCUENTA Y OCHO MIL MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MILLONES CIENTO CINCUENTA MIL PESOS M/CTE ($58.593.150.000.00)**, valor que cubre en su totalidad las pretensiones de la demanda, ya que estas se encuentran dentro de los límites indicados en el artículo 1079, por lo que la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en la Póliza de RCE, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido, tasado en la suma de **$600.222.450,00,** más los intereses moratorios causados por el no pago del siniestro desde que DEVISAB acreditó el siniestro, esto es desde el 14 de septiembre de 2018.

Valga decir que el coaseguro, como bien lo manifestó el representante legal de Liberty se da por capacidad de Liberty Seguros para asumir LA TOTALIDAD DEL RIESGO encargado, esto es la

suma anteriormente indicada y que ascienden a $ 58.593.150.000, valor que en principio si debe ser distribuido entre los coaseguros, si se afecta en su totalidad, pero que para el caso en concreto se encuentra sumamente supeditado y salvaguardado en su totalidad por Liberty seguros, de ahí que en principio aun aceptando el coaseguro, tiene la capacidad por el 50% asumido como consta en la caratula de la póliza que le permite cancelar la totalidad del siniestro reclamado y que a su turno asciende a la suma de **$600.222.450,00,** junto con los intereses moratorios.

Y teniendo en cuenta que el negocio consensual de seguro fue celebrado con LIBERTY SEGUROS S.A., esta compañía aseguradora está obligado a responder hasta concurrencia de la suma asegurada, que como ya se indicó, asciende a **$58.593.150.000.00.**

e. No existe aquiescencia previa del COASEGURO por parte de DEVISAB.

Como se indicó en el aparte argumentativo tanto en el interrogatorio de parte agotado, DEVISAB celebró el contrato de seguro únicamente con la compañía LIBERTY SEGUROS S.A., en virtud del cual se expidió la PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL (RCE) No. LB-661174 (antes No. LB-598546), y en ese orden es que la prima del seguro es cancelada en su totalidad por DEVISAB única y exclusivamente a LIBERTY SEGUROS S.A., y no de manera fraccionada entre las compañías de seguro, esto es en virtud del negocio consensual celebrado, se insiste únicamente con LIBERTY SEGUROS S.A.

Bajo ese entendido, es que las reclamaciones que se han presentado con ocasión a la responsabilidad extracontractual originada por la ejecución del Acta No. 3 del Contrato Adicional No. 15 al Contrato de Concesión No. 01 de 1996, se han realizado y han sido canceladas a DEVISAB únicamente por LIBERTY SEGUROS S.A., sin que en ninguna de las etapas que se han agotado de las diferentes reclamaciones, se haya excusado en que para su pago o reconocimiento, requiere de la aceptación de las compañías coaseguradoras, tan es así que su representante legal lo afirmó en el interrogatorio de parte desarrollado dentro de las presentes diligencias, esto es precisamente porque la relación contractual que tiene DEVISAB, es únicamente con LIBERTY SEGUROS S.A., independientemente que esta se haya querido repartir el riesgo con las otras compañías.

En ese sentido, LIBERTY SEGUROS S.A. que es la líder y se encarga de administrar el manejo del seguro ante DEVISAB, paga el siniestro en un 100%, y luego por corte de cuentas mensuales de Coaseguradoras (remesas[2]), se cobra la participación de las demás Coaseguradoras, por práctica comercial, y que de ninguna manera ese negocio que se da autónomamente entre aseguradoras, puede llegar a entenderse como la aquiescencia de DEVISAB, pues en este no se está involucrando a DEVISAB tal y como con no consta en ningún acápite probatorio, por lo que mal hace hoy LIBERTY SEGUROS S.A., en desconocer dicha práctica, más aún cuando las negociaciones para el pago del seguro se realizaron solo con esa compañía aseguradora, y quien ya ha reconocido en su totalidad el pago de otros siniestros, tan es así que frente a la objeción de la reclamación no se presentó objeción por parte de las coaseguradoras.

[2] Superintendencia Financiera, TITULO VI – CAPITULO SEGUNDO, Disposiciones Especiales Aplicables a las Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras Circular Externa 052 de 2002 - Diciembre 2002

En consecuencia, las excepciones de Coaseguro Cedido, y Aplicación de los montos asegurados presentadas por la parte Demandada deben desestimarse y condenar a LIBERTY SEGUROS S.A. al pago total de las pretensiones de la demanda.

4.2. LIBERTY SEGUROS S.A. ESTA OBLIGADA AL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN E INTERESES MORATORIOS CONFORME AL ARTÍCULO 1080 DEL C.CO.

De conformidad con lo establecido en el Artículo 1080 del Código de Comercio, la parte demandada LIBERTY SEGUROS S.A. como aseguradora de DEVISAB, está obligada a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que DEVISAB demostró la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, por lo que queda claro y como se demuestra incluso del interrogatorio rendido por el representante legal de LIBERTY SEGUROS S.A. que la compañía aseguradora conocía del siniestro (eventos del 16 de septiembre de 2016, y 19 de enero de 2017), así como su cuantía.

De acuerdo a lo señalado en el Artículo 1080 del Código de Comercio en mención, la aseguradora está obligada al pago de la indemnización un mes después de que se le entregan todas las pruebas o soportes de la ocurrencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida.

La acreditación del siniestro y de la cuantía realizada por DEVISAB se realizó incluso antes de presentantes la reclamación formal a la aseguradora, pues como bien sabe la demandada, se realizaron varias reuniones entre DEVISAB y LIBERTY SEGUROS S.A. para el pago del siniestro, como lo afirmó el representante legal de DEVISAB, esto significa que DEVISAB entregó a la aseguradora todas las pruebas en la reclamación formal extrajudicial, por lo que el término empezó a correr un mes después de haberse presentado la reclamación, para que la aseguradora pague la indemnización, que en las presentes diligencias fue confirmado su pago.

Como la aseguradora no cumplió con la obligación de pagar la indemnización dentro del mes siguiente a la fecha en que recibió las pruebas de la existencia del siniestro y de la cuantía que fueron las mismas hoy agotadas en atención a la presente Litis y que sirvieron de soporte al ad quo para fallar en contra de esta aseguradora, debe pagar a DEVISAB los intereses moratorios, a una tasa equivalente al interés bancario corriente aumentado en una mitad, sobre el monto de la indemnización, se insiste, que fue confirmada por el Despacho de Primera Instancia.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en aclaración parcial de Voto del Magistrado Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo sostuvo que los intereses empezaban a correr desde el momento en que se pongan en conocimiento de la aseguradora todas las pruebas que sirven para acreditar la ocurrencia del siniestro y la cuantía[3], lo que se surtió en la reclamación formal presentada por DEVISAB.

Al respectó reza la Aclaración Parcial de Voto:

> (…)
> *"Como el suscrito Magistrado aclaró parcialmente el voto en la sentencia dictada por esta Sala el 14 de diciembre de 2001, Exp. 6230, por considerar que los intereses moratorios que debe pagar el asegurador no se adeudan inexorablemente desde la fecha en que se notifique el auto admisorio de la demanda, sino que ello debe ser determinado en cada caso concreto, y*

[3] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 09 de noviembre de 2004, Proceso S-188-2004 (12789). Magistrado ponente: Silvio Fernando Trejos Bueno.

habida cuenta que en el presente proceso la mayoría de los integrantes de la Sala ha vuelto a reiterar la misma tesis, que no estimo acertada, reproduzco a continuación lo dicho en la referida aclaración, pues considero que aquí, como allá, no ha debido aplicarse el artículo 90 del C. de P.C. sino el 1080 del Código de Comercio, que constituye norma especial de preferente aplicación.

Con el acostumbrado respeto por los Honorables Magistrados que integran la Sala, me permito aclarar parcialmente mi voto, única y exclusivamente en punto tocante con el criterio adoptado en la sentencia sustitutiva, en orden a establecer el momento en que el asegurador, in concreto, incurre en mora en el pago de la prestación asegurada, pues estimo que el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, en estrictez, no es la regla llamada a resolver ese tópico –a diferencia de lo que consideró la Honorable Sala-, habida cuenta que existe una norma especial en el Código de Comercio que, in casu, regula la materia: el artículo 1080, disposición que hunde sus raíces en caros y axiales principios que, de antiguo, informan el negocio jurídico aseguraticio.

En suma, en mi entender, el venero o punto de partida de la mora en comento, no es, en el ordenamiento mercantil vernáculo –específicamente en lo que al seguro se refiere- la notificación o enteramiento del auto admisorio de la demanda formulada contra la entidad asegurada, sino la acreditación del siniestro, aunada a la prueba de la cuantía de la pérdida, según el caso, como se pincelará en las líneas subsiguientes.

A. En efecto, es bien sabido que en virtud del contrato de seguro, el asegurador contrae –o asume-, de ordinario, una obligación condicional (art. 1045, nral. 4º C. de Co.), consistente en ejecutar, sub conditione, la prestación asegurada de cara al asegurado o al beneficiario (incertus an, incertus quando, o, a lo sumo, sólo incertus quando, como en el seguro sobre la vida), obligación que sólo nace, en puridad, cuando se realiza efectivamente el riesgo asegurado, vale decir, cuando ontológicamente aflora el hecho contingente –o condicionante-, por vía de ilustración, la conflagración; el accidente; la muerte del asegurado, etc. No en vano, el artículo 1054 del Código de Comercio, en lo pertinente, puntualiza que se denomina riesgo, el suceso incierto "cuya realización da origen a la obligación del asegurador" (se subraya).

Y es igualmente cierto que la compañía aseguradora se encuentra obligada "a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho" (art. 1080 C. de Co., modificado por el art. 83 Ley 45/90), esto es, mediante la presentación de una "reclamación aparejada de los comprobantes que, según las condiciones de la correspondiente póliza, sean indispensables para acreditar" el acaecimiento del riesgo y la cuantía de la pérdida, conforme a las circunstancias (se subraya; nral. 3º art. 1053, modificado por el art. 80 ley 45/90 y art. 1077 C. de Co.). Vencido ese término, que –en la hora de ahora- es de un mes, sin que el asegurador hubiere satisfecho su deber de prestación, quedará éste en situación o estado de mora, a partir de la cual se hallará obligado a pagar, no sólo la prestación asegurada, sino también los intereses moratorios, arquetípica sanción emergente de su impago o incumplimiento (art.1080, modificado art. 83 ley 45/90).

Pero es claro que dicha mora, única y exclusivamente se puede predicar desde el vencimiento del mes siguiente a la fecha en que "el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077" (se subraya), razón por la cual, en ausencia de verificación de éste requisito, el asegurador, ni estará forzado a reconocer la indemnización o la suma –o capital- asegurado, y mucho menos

deberá intereses, dado que no es deudor moroso, con todo lo que ello supone, así, ex ante, haya aflorado el deber de prestación a su cargo, toda vez que uno es el momento del surgimiento o despunte de su obligación (art. 1054 C. de Co.) y otro el relativo a su constitución en mora, por lo demás un estado reglado por el legislador y, por ende, sujeto a la materialización de precisas reglas sine qua non.

Justamente por este motivo, ha precisado la Sala en el pasado que, "a la luz de los principios generales relativos al retardo en el cumplimiento de las obligaciones, principios en los que claramente se sustenta el precepto contenido en el Art. 1080 del C. de Co., desde el momento en que de acuerdo con este precepto ha de entenderse que comienza la mora del asegurador, es decir, desde el día en que la deuda a su cargo es líquida y exigible, o mejor, lo habría sido racionalmente si no hubiere diferido sin motivo legítimo, la liquidación de la indemnización y el consiguiente pago, está obligado al resarcimiento de los daños que pueden tener expresión, ya sea en los intereses moratorios en la medida prevista en aquél precepto, o bien en la ulterior reparación de perjuicios de mayor entidad si el acreedor reclamante demuestra haberlos experimentado" (G.J. CCLV, págs. 354 y 355), postura ésta que mantiene su vigencia, sin perjuicio de lo que posteriormente se analizará, en torno al criterio legal adoptado para la determinación de la liquidez de la obligación.

Y no podía ser de otra manera, si se tiene en cuenta, de una parte, que la liquidez de la deuda, en línea de principio –sin perjuicio de su atemperación doctrinal y jurisprudencial-, es uno de los presupuestos –genéticos- de la mora (in illiquidis mora non fit)[4], de modo tal que mientras no se tenga certeza sobre la cuantía de la prestación, es decir, de cuál es la extensión del débito radicado en cabeza del asegurador, no podrá sostenerse, con pleno éxito, que éste, aunque deudor eventualmente incumplido, se ha separado injustificadamente de atender su compromiso contractual y, de la otra, porque de conformidad con el axioma indemnizatorio, inherente a –buena parte de- los seguros, la obligación del asegurador no puede superar el valor del daño realmente causado –y comprobado- como corolario del siniestro (art. 1089 C. de Co.), cuando éste –por supuesto- resulte aplicable.

B. En este orden de ideas, fuerza concluir que la mora del asegurador únicamente se predica a partir del momento en que éste, vencido el plazo que tiene para "efectuar el pago", se niega a cumplir su deber de prestación, no obstante que el asegurado o el beneficiario le acreditaron su derecho a ella, mediante prueba idónea que puede ser judicial o extrajudicial –como expressis verbis lo impera el artículo 1080 del C. de Co.-, pero en cualquier caso, conducente y eficaz para generar certidumbre sobre la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, en los casos en que ésta resulte conducente, v. gr: en los seguros de daños, no así en los seguros sobre la vida, ad exemplum.

Por tanto, en caso de juicio motivado por objeción previa del asegurador a una solicitud de pago que –en el plano extrajudicial- le haya sido debidamente formulada (reclamación), si el juez considera que las razones del reparo de aquel no tienen soporte en la ley o en el contrato, bien porque no se demostró el hecho o circunstancia excluyente de su responsabilidad

[4] Luis Diez-Picazo. Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. II. Madrid. Civitas. 1996. Pág. 629. Cfme: Lino Rodriguez Arias. Derecho de Obligaciones. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1965. Pág. 200 y José Luis Lacruz Berdejo y otros. Derecho de Obligaciones. Vol. I. Bosch. Barcelona. 1985. Págs. 246 y ss.

invocado en aquella, o porque, en su criterio, sí se había acreditado –desde entonces- el derecho por parte del asegurado o beneficiario, de conformidad con lo reglado por el artículo 1077 del Código de Comercio, deberá deducir, necesariamente, que el asegurador está en mora desde el vencimiento del mes siguiente a la fecha en que esa prueba extrajudicial le fue entregada (art. 1053 ib.), pues "si los documentos e informaciones que debe suministrar oportunamente el asegurado o el beneficiario y que el asegurador puede aceptar o rechazar…, son en esencia los mismos que sirvieron al sentenciador para pronunciar la decisión de condena a favor del asegurado y a cargo del asegurador, debe entenderse inclusive para efectos moratorios", que desde aquella fecha quedó constituido en mora (G.J. CLXVI, págs. 166 y 167).

Por el contrario, si el juzgador estima que la "reclamación" o escrito formulado fue inidóneo, por no ajustarse a los explícitos requerimientos legales; o que las pruebas extrajudiciales que se acompañaron a ella eran inconducentes –o ayunas de eficacia intrínseca- y que, por tanto, el derecho sólo se demostró en el proceso, stricto sensu, deberá considerar que la mora del asegurador se configuró transcurrido un mes desde la fecha en que, según su prudente y responsable juicio, permeado por las conocidas reglas de la sana crítica (art. 187 C.P.C.), el demandante acreditó que el siniestro tuvo lugar, así como su quantum –cuando fuere procedente-, pauta ésta que, por lo demás, ha sido acogida por autorizada y refinada doctrina nacional, según la cual, "si la prueba del derecho se allega dentro del juicio…nada obsta…para que la mora se inicie al cabo de sesenta días –hoy un mes- contados desde la fecha en que, conforme al criterio del juzgador, hayan quedado plenamente demostrados el siniestro y el quantum del daño" (se subraya)[5]."

(...)

"Recapitulando, el eje central de los artículos 1053, 1077 y 1080 del Código de Comercio, en la versión de los artículos 80 y 83 de la Ley 45 de 1990, es la prueba de la ocurrencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida, si fuere el caso. De su acreditación de cara al asegurador, sea extrajudicial o judicial, depende, recta vía, en forma inmediata, el cómputo del plazo –de un mes- que éste tiene para efectuar el pago del siniestro y, en forma mediata, la eventual constitución en mora por el incumplimiento del deber de prestación al vencimiento de ese término, como ya lo había precisado la Corte en ocasión anterior, al señalar que "los intereses los debe, pues, el asegurador,…, desde el vencimiento de los sesenta días –hoy un mes- siguientes al en que el asegurado le pruebe su derecho al seguro" (se subraya; Sent. 089 de 18 de marzo de 1988).

C. En este orden de ideas, no se puede configurar la mora con referencia a la ejecutoria de la sentencia que acoja las pretensiones, como lo hizo en este caso el Juez a quo, pues ésta, como acto procesal a través del cual se hace actuar la ley en el caso litigioso, cumple el confesado propósito de reconocer el derecho que asiste a una de las partes (fallo declarativo de condena) y, como tal, está precedida necesariamente de la prueba del mismo (art. 174

[5] J. Efrén Ossa. G. Teoría General del Seguro. El Contrato. Vol. II. Bogotá. Temis. 1991. Pág. 456.

C.P.C.), acreditación que, en el evento previsto en el artículo 1080 citado, es requisito indispensable para la configuración del estado de mora del asegurador, como se advirtió.

Expresado en otras palabras, si la sentencia es condenatoria, fue porque indefectiblemente el demandante probó y, por tanto, estableció la responsabilidad ex contractu de la entidad aseguradora, lo que significa que aquella es un posterius respecto a la acreditación del derecho (art. 174 C.P.C.). La decisión del Juez es la síntesis y, por contera, el trasunto o registro radiográfico de lo acontecido en el proceso, sin que, en este caso en particular, la determinación estimatoria sea constitutiva, esto es, que provoque una modificación –ex novo- en la situación jurídica precedente, propiamente dicha, pues la aseguradora, si fue condenada, es porque –a juicio del fallador- otrora incumplió su deber de prestación; por el contrario, si fue absuelta, es porque no la encontró responsable. Al fin y al cabo, como lo precisa la doctrina especializada, "El Juez sólo puede juzgar con la prueba de autos; nunca sin ella ni contra ella. Lo que hará es darle uno u otro valor"[6]. La sentencia, entonces, frente al derecho probado (ex ante), no quita ni pone ley y, en tal virtud, no sirve como toque de rebato para que el asegurador se apreste a pagar la indemnización –o capital asegurado- dentro del mes siguiente, so pena de quedar incurso en mora, efecto que, se itera, está referenciado a la acreditación del derecho por parte del asegurado o beneficiario, un anterius.

Ciertamente que es en la sentencia en donde el Juez valora las pruebas ya existentes; pero los artículos 1053, 1077 y 1080 del Código de Comercio, según se acotó, no subordinan la mora del asegurador al juicio o auscultación valorativa que éste deba emitir (en el caso de reclamación extrajudicial), o al que corresponda hacer al Juez (en el evento de demanda judicial), sino a la demostración del derecho por parte del asegurado o beneficiario, en sí mismo considerado, hecho objetivo que le sirve de fiel a la balanza contractual y que, en cualquiera de esas hipótesis, precede necesariamente en el tiempo a aquel otro momento en que se aprecia la prueba. Por eso en la primera de las normas aludidas, relacionada con el mérito ejecutivo de la póliza, el legislador, ex profeso, tomó como piedra de toque para el cálculo del plazo a cuyo vencimiento se puede demandar el cumplimiento forzado de la obligación, el "día en el cual el asegurado o el beneficiario o quien los represente, entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, según las condiciones de la correspondiente póliza, sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077, sin que dicha reclamación sea objetada de manera seria y fundada" (se subraya)[7], lo que supone, como es obvio, que la prueba del derecho reclamado, en orden a librar mandamiento de pago –incluido el aspecto de los intereses-, debió producirse con anterioridad a la formulación de la demanda ejecutiva.

Del mismo modo, entonces, cuando la demostración del derecho no se ha verificado en forma extrajudicial, sino que es menester hacerlo en el marco de un proceso, la mora del asegurador no puede encadenarse al acto procesal en que el Juez evalúa la eficacia de los medios probatorios aportados con ese propósito (fase valorativa), sino que ella debe estar referida al

---

6 Santiago Sentis Melendo. La prueba. EJEA. Buenos Aires. 1979. Pág. 21.

7 Cfme: Hernán Fabio López Blanco. Aspectos procesales del contrato de seguro. Su evolución legislativa en los últimos treinta años. En Evolución y perspectivas del contrato de seguro en Colombia. Acoldese. 2001. Pág. 83.

momento de su incorporación –jurídica- en el plenario (fase de producción; art. 183 C.P.C.), sea que para ello baste su admisión por el Juez, como sucede con los documentos que se acompañan a la demanda (arts. 77 –nral. 6º- ib.), o que sea necesaria su práctica (arts. 75 –nral. 10- y 402 ib.), como acontece con las declaraciones de parte o de terceros (…)"

En ese sentido, y al no haberse cancelado la indemnización por parte de LIBERTY SEGUROS S.A., a pesar de haberse acreditado el siniestro y su cuantía, LIBERTY SEGUROS S.A. está obligada al pago de los intereses moratorios desde el mes siguiente al 14 de septiembre de 2018, y por consiguiente deberá revocarse el sentido del fallo en cuanto a que se tienen probados los intereses por parte de DEVISAB.

5. CONCLUSIONES

1. El contrato de seguro fue celebrado con LIBERTY SEGUROS S.A. a quien se le paga la prima del seguro.

2. DEVISAB presentó a la Demanda la reclamación formal dentro de los 2 años de las acciones derivadas del contrato de seguro, lo que reafirma la tesis del Despacho en cuanto a que DEVISAB no se encontraba en prescripción extintiva de la Acción.

3. DEVISAB probó los perjuicios alegados y debidamente tasados en la demanda.

4. El Valor Asegurado del Amparo de la Póliza de RCE cubre en su totalidad las pretensiones de la demanda, ya que estas se encuentran dentro de los límites indicados en el artículo 1079, y la indemnización no excede, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en la Póliza de RCE, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido, más los intereses moratorios causados por el no pago del siniestro desde que DEVISAB lo acreditó, esto es desde el 14 de septiembre de 2018.

5. No existe aquiescencia previa del COASEGURO por parte de Devisab.

6. Las reclamaciones que se han presentado con ocasión a la responsabilidad extracontractual originada por la ejecución del Acta No. 3 del Contrato Adicional No. 15 al Contrato de Concesión No. 01 de 1996, se han realizado y han sido canceladas a DEVISAB únicamente por LIBERTY SEGUROS S.A., sin excusarse en que para su pago se requiere de la aceptación de las compañías coaseguradoras.

7. La relación contractual que tiene DEVISAB, es únicamente con LIBERTY SEGUROS S.A., independientemente que esta se haya querido repartir el riesgo con las otras compañías.

8. Que la práctica comercial del coaseguro entre LIBERTY SEGUROS S.A. y otras aseguradoras, es un negocio que se da autónomamente entre aseguradoras, que no puede entenderse como la aquiescencia de DEVISAB, pues en este no se le está involucrando, más aún cuando las negociaciones para el pago del seguro se realizaron solo con esa compañía aseguradora, y quien ya ha reconocido en su totalidad el pago de otros siniestros.

9. La aseguradora está obligada al pago de la indemnización más los intereses moratorios al haberse acreditado la ocurrencia del siniestro y de la cuantía de la pérdida desde la reclamación formal presentada por DEVISAB.

10. Devisab acreditó en debida manera, el siniestro en cuanto a su cuantía y ocurrencia se trata conforme lo exige el Articulo 1080 del C.co, que determina la viabilidad del pago en 30 dias una vez se soporte dichas condiciones.

6. PRUEBAS

Ruego a los Honorables Magistrados tener como pruebas las aportadas por el Consorcio Devisab las decretadas y practicadas dentro el proceso de la referencia, así como las siguientes:

a. Copia de la reclamación formal presentada por DEVISAB a la demandada en fecha 14 de septiembre de 2018 - comunicación radicado DEVISAB SAL-2018-000002337.

7. PETICION

Le solicito respetuosamente a los Señores Magistrados, que al momento de proferir sentencia de segunda instancia, **REVOQUEN** parcialmente la Sentencia de Primera instancia proferida por el Juzgado Treinta y Cinco (35) Civil del Circuito Judicial de Bogotá D.C., con fecha del 17 de febrero de 2021, y proceda en consecuencia a declarar infundadas cada una de las pretensiones enervadas por los demandados en su escrito petitorio, y se tengan como probados los intereses moratorios solicitados por mi poderdante.

8. NOTIFICACIONES.

El suscrito recibirá notificaciones, en el Kilómetro 9 vía Mosquera - Chía, y en los correos electrónicos arojas@devisab.com; jporras@devisab.com y notificacionesjudiciales@devisab.com.

De los señores Magistrados,

Atentamente,

JOHANNA PORRAS PEREIRA
C.C. No. 1.072641.976 de Chía
T.P. No. 238.143 del C.S. de la J.

República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente:	**CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación:	110013103009 2009 00572 03
Procedencia:	Juzgado Cuarenta y Seis Civil del Circuito
Demandantes:	Graciela Alonso Andrade, Jorge Alonso Andrade y Blanca Aurora Delgado Andrade, en calidad de herederos de Graciela Andrade
Demandado:	Pedro Antonio Moreno Vargas
Proceso:	Declarativo
Recurso:	Apelación Sentencia

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 12, 19 febrero y 5 de marzo de 2021. Actas 05, 06 y 08.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada 30 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Cuarenta y Seis Civil del Circuito de esta ciudad dentro del proceso **ORDINARIO** instaurado por **GRACIELA ALONSO ANDRADE, JORGE ALONSO ANDRADE** y **BLANCA AURORA DELGADO ANDRADE**, en calidad de herederos de **GRACIELA ANDRADE.**

3. ANTECEDENTES

3.1. La Demanda.

Graciela Alonso Andrade, Jorge Alonso Andrade y Blanca Aurora Delgado Andrade, en calidad de herederos de Graciela Andrade, a través de apoderado judicial, formularon demanda contra Pedro Antonio Moreno Vargas para que previos los trámites del proceso Verbal, se hagan los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar la existencia de una sociedad comercial de hecho, entre Graciela Andrade Viuda de Delgado y Pedro Antonio Moreno Vargas, vigente desde el mes de diciembre de 1957 hasta el 2 de noviembre de 2007.

3.1.2. Determinar que aquella sociedad quedó disuelta y disponer su liquidación.

3.1.3. Condenar al demandado a asumir las costas procesales[1].

3.2. Los Hechos.

Como fundamento de sus pretensiones adujo, en síntesis:

Pedro Antonio Moreno Vargas y Graciela Andrade acordaron asociarse para desarrollar un negocio que les permitiera adquirir un patrimonio común, compartiendo utilidades y perdidas en el mes de diciembre de 1957. Desde 1958 surgió, además, entre ellos, afecto de pareja e iniciaron vida extramatrimonial en común, de manera permanente.

A raíz de lo anterior, arrendaron una casa en el barrio Restrepo de

[1] -folios 168 y 190 del PDFCuadernoUnoTomo1.

esta capital, a donde se fueron a vivir y pusieron una lavandería. Con el producido que esta actividad les reportó entre 1962 y 1973, adquirieron un camión, abrieron dos puestos de mercado en la plaza España para expendio de tomate al por mayor, siendo uno de sus principales clientes el almacén Carulla, por lo que obtuvieron resultados económicos favorables.

Dado que, en el año 1964, el señor Moreno Vargas se ganó la lotería, compraron dos inmuebles en el barrio Colón de esta capital, en los que construyeron dos casas, una de las cuales vendieron y en la otra establecieron su residencia a partir de 1965. Inmueble respecto del cual, la señora Graciela Andrade adquirió, de su socio Moreno Vargas, el 50%, mediante escritura pública número 721 de 3 de marzo de 1972 y el 50% restante, a través de la escritura pública número 9369 de 19 de diciembre de 1981, ambas de la Notaría Novena del Círculo de Bogotá

Pedro Antonio Moreno y Graciela Andrade concertaron que los bienes y obligaciones que llegaren a tener entre 1958 y 1972 se entenderían en favor de la sociedad, aunque pudiera aparecer como titular o responsable uno de ellos.

En 1973, se afiliaron a la Flota Magdalena y el señor Moreno compró una acción allí. Entre este año y 1984 obtuvieron varios vehículos de servicio intermunicipal e interdepartamental, los cuales vendieron en la última anualidad mencionada para adquirir tractomulas, destinadas a transporte de carga a distintos lugares del país, actividad que realizaron hasta el año 2002, así mismo compraron los predios identificados con matrículas inmobiliarias números 50C-1156346 y 50C-1156347, en los cuales construyeron dos bodegas, que fueron dadas en arrendamiento por parte de MORENO Vargas a Keenworth de la Montaña S.A., que la detenta hasta hoy.

Con las ganancias percibidas por la primera de las inversiones mencionadas, adquirieron un terreno con matrícula inmobiliaria número 16630231, de 3 hectáreas y la casa en él construida en el municipio de La Mesa; un predio de 400 metros identificado con matrícula inmobiliaria número 16631249, ubicado en el municipio de Anapoima; tres lotes, los dos primeros se encuentran en el municipio de Anapoima y el otro en el municipio de La Mesa, identificados, respectivamente, con folios de matrícula inmobiliaria 16622678, 16622679 y 16622680; más dos viviendas con matrículas inmobiliarias número 50N-757175 y 50C-531834 en esta ciudad.

Por medio de escritura pública 1821 de 3 de mayo de 2002, otorgada en la Notaría 21 del Círculo de Bogotá, los socios constituyeron la sociedad Pedro Antonio Moreno Vargas S. en C., siendo Pedro Antonio Moreno el socio gestor y la señora Graciela Andrade la socia comanditaria.

Tal compañía y Pedro Antonio Moreno como representante de la sociedad de hecho, iniciaron un convenio con la empresa Transportes Alex Ltda. para prestar el servicio de transporte de combustible y carga líquida, con Shell Colombia S.A., quien el año 2006 cambió su razón social por Petrobras Colombia Combustibles S.A. . En el 2007 modificaron el contrato, en virtud del cual se tenían vinculados las tractomulas SND 355, SUC 168, SQL 509, SWK 620 y SWO368; los doble troques SYU 453, SWM 718 y SWO 467; y los carros tanques SWL 249 y SND 080.

El señor Moreno Vargas, con el paso del tiempo, exteriorizó un mal carácter, casi no le hacía consultas a su socia, y le reportaba ingresos más bajos de los efectivamente recibidos.

A raíz del fallecimiento de la señora Graciela Andrade el 2 de noviembre de 2007, sus hijos Blanca Aurora, Graciela, Jorge y la

nieta, Katherine Salazar Delgado, descendiente de la extinta Ligia Delgado Andrade, le reclamaron a Moreno Vargas lo que le correspondía a la causante, con ocasión de ello, les reconoció $200.000.000, oo cada uno, mediante acuerdo de transacción suscrito el 22 de enero de 2008. Cantidad que entregó en efectivo a los descendientes, excepto a Blanca Aurora, a quien le pagó una parte con la casa que habían adquirido en el municipio de Chía.

Sin embargo, en el citado acuerdo Pedro Antonio Moreno no incluyó la casa con matrícula inmobiliaria número 50C-531834, la cual enajenó el 6 de abril de 2009, los vehículos con los que ejecutaba el contrato celebrado con Petrobras Colombia Combustibles S.A., ni los ingresos derivados de este que ascendieron entre los años 2002 a 2008 a $3.760.326.268, oo, así como tampoco los derivados del negocio arrendaticio suscrito con Keenworth de la Montaña S.A.

En el trámite sucesoral en que solo intervinieron los herederos de la señora Graciela Andrade, estos, por desconocimiento, únicamente incluyeron, dentro de la masa a liquidar, la propiedad donde ella vivía y un lote doble que tenía en Jardines de la Paz, sobre los cuales Moreno Vargas como compañero permanente no reclamó derecho alguno.

En el año 2009 finalizó la convención celebrada entre Pedro Antonio Moreno y Transportes Alex Ltda. y celebró una nueva con Colombiana de Tanques Ltda., quien a su vez contrató con Petrobras Colombia Combustibles S.A., al que están vinculados los rodantes antes mencionados.

Los hijos de la señora Graciela Andrade, excepto quien representaba a la fallecida Ligia Delgado Alonso, iniciaron esta acción, dado que el señor Moreno Vargas se negó a que los aludidos automotores se

tomaran como activo de la sociedad de hecho[2] .

3.3. Trámite Procesal.

El Juzgado de conocimiento admitió el libelo mediante auto calendado 27 de noviembre de 2009, ordenando su traslado al demandado[3].

Notificado de dicha providencia en legal forma, el 19 de febrero de 2010; a través de apoderado judicial, contestó el escrito genitor, se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de mérito que denominó "*...TRANSACCIÓN...", "...FALTA DE CAUSA...*", "...*EXISTENCIA DE ESCRITURA PÚBLICA DE CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD COMERCIAL ENTRE PEDRO ANTONIO MORENO VARGAS y GRACIELA ANDRADE viuda de DELGADO*...", y la *"…GENÉRICA…",* de las que se confirió traslado al extremo activante, quien se opuso a su prosperidad[4].

En el decurso admitió la intervención litisconsorcial de Katherine Salazar Delgado, llevó a cabo la audiencia regulada en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, decretó y evacuó las pruebas solicitadas por las partes. De la misma forma, vinculó, como sucesores procesales a los herederos del demandado Pedro Antonio Moreno Vargas a raíz de su deceso, esto es, Ana Lucía Moreno, Yamile Peña Moreno y Julia Moreno Vargas, a través de sus descendientes.

Ordenado el tránsito de legislación, convocó a la audiencia regulada en el artículo 373 del Código General del Proceso, en la que reconoció como herederos del enjuiciado a Jacqueline, Yojan y Lina María Forero Moreno, en representación de Mercedes Moreno Vargas -q.e.p.d.-. Escuchados los alegatos de conclusión, emitió sentencia, en

[2] -folios 168 al 176 y 190, *ibídem*-.
[3] -folio 189 *ibídem*-.
[4] -folios 201, 313 a 319. 324 a 327 *ibídem*-.

la cual declaró la prosperidad de los medios de defensa formulados por la pasiva, negó las pretensiones, declaró la terminación del proceso, levantó las cautelas practicadas y condenó a los promotores a asumir las costas de la instancia[5].

4. LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Funcionaria tras enunciar que concurren los presupuestos procesales y no hay causal de nulidad que invalide lo actuado, procedió a memorar los aspectos fácticos del libelo, así como los antecedes del proceso.

Expuso que con el objeto de conformar una sociedad de hecho debe existir la intención de asociarse para la realización mancomunada de una labor lucrativa; la constitución y liquidación se encuentran reguladas en los artículos 408 y 505 del Código de Comercio; es viable entre concubinos, a pesar de la expedición de la Ley 54 de 1990; e iniciarse sin necesidad de realizar aportes en un principio, luego pueden efectuarse, en dinero, trabajo doméstico o afectivo, o con la ayuda en las actividades del otro socio.

Pasó a citar abundante jurisprudencia sobre tal institución. Destacó que para la existencia de la sociedad de hecho es fundamental que su fin no sea prolongar el concubinato, y administrar los bienes de uno u otro compañero.

Seguidamente, aseveró que deben cumplirse los siguientes requisitos para declarar la existencia de la persona jurídica: aporte recíproco de cada integrante, participación en las pérdidas y utilidades, así como el ánimo de asociarse.

---

[5] -folios 365 *ibídem* y 123 a134, 218 a 225 del PDF CuadernoUnoTomo3, 1 a 3, 41 a 67, 212 a 248 del PDF CuadernoUnoTomo4, 58 y 59, 78, 87. 108 y 109 PDF CuadernoUnoTomo5-.

Tales exigencias no se cumplen en el caso de Graciela Andrade y Pedro Moreno, en tanto que, aunque existió entre diciembre de 1957 y el 2 de noviembre de 2007 una comunidad de vida, durante la cual compraron bienes, de las pruebas no se advierte que antes de 2002, los hubieran obtenido para conformar una sociedad de hecho. *Contrario sensu*, después de ese año se aprecia lo contrario, en tanto que los mencionados señores, el 3 mayo de 2002 constituyeron la sociedad Pedro Antonio Moreno S. en C., a quien pertenecen los rodantes destinados al transporte y las utilidades producidas, tal como lo respaldó la experticia practicada, los contratos que celebró la aludida compañía y los comprobantes de egresos correspondientes.

De otra parte, expuso que no debe desconocerse que el 8 y 21 de enero de 2008, los herederos de Graciela Andrade suscribieron una conciliación con Pedro Antonio Moreno para transar los derechos que le correspondían a aquélla, derivados de la convivencia con el mencionado señor, acuerdo en virtud del cual, recibió cada uno de ellos $200.000.000,oo, quedando así zanjado lo concerniente a la liquidación de la sociedad patrimonial de hecho Andrade – Moreno que comprende los bienes enunciados en la demanda, aunado los sucesores cedieron al señor Moreno los derechos herenciales que le pudieran corresponder.

Hizo un recuento de los testimonios recaudados. Concluyó que, de tales versiones, algunas de oídas, no puede colegirse ni que al comienzo de la relación entre Pedro Moreno y Graciela Andrade, ni durante el transcurso de esta hasta el año 2002, hubieran concertado la creación de una sociedad de hecho. Además, ningún elemento de juicio refrenda los supuestos bienes que se dicen adquiridos, la clase de posible sociedad, la contabilidad de la misma y el reparto de utilidades, máxime que el señor Moreno indicó que la lavandería y el expendio de tomate eran negocios independientes de Graciela para sostener a sus hijos, en los cuales él no participó. Tampoco existe

prueba que dé fe de los vehículos que se aduce tenían los presuntos socios con antelación al año 2002.

Determinó que salían avante las excepciones de transacción y falta de causa, pues de acuerdo con el dictamen practicado y lo expresado por los demandantes, los mismos bienes que integran la sociedad patrimonial son los que dicen obtuvo la sociedad de hecho, respecto de los cuales los actores celebraron una transacción y cedieron al aquí convocado los derechos herenciales que le correspondían a Graciela Andrade.

También acotó que los inmuebles que compraron los señores Andrade y Moreno, en La Mesa y Anapoima, los usaron para recreación y los conservaron hasta el final de sus días. Las declaraciones recepcionadas indicaron que las utilidades que aquéllos obtenían no las repartían, sino que las reinvertían.

Añadió que el material demostrativo apunta a que los activos constituyen un patrimonio entre concubinos, ya que la mayoría de los bienes se encontraban a nombre de él, y la señora Andrade no tenía ningún tipo de ingreso, al punto que algunos deponentes refieren que dependía económicamente de su compañero, quien construyó su fortuna porque ganó una lotería.

Así que, los promotores no lograron cumplir con la carga atinente a acreditar que los señores Andrade y Moreno constituyeron un patrimonio que les reportara beneficios por fuera de la unión extramatrimonial que tenían, excepto a partir de 2002, cuando crearon la compañía Pedro Antonio Moreno S. en C.; sin embargo, simultáneamente en vigencia de esta empresa tampoco se demostró que subsistiera sociedad de hecho alguna entre ellos.

Con estos argumentos, consideró que salían airosos los enervantes

planteados, por lo que negó las pretensiones, terminó el proceso y condenó en costas a los actores[6].

5. ALEGACIONES DE LAS PARTES

5.1. El abogado de la parte convocante, como sustento de su solicitud revocatoria, sostuvo que erró la primera instancia en la valoración probatoria porque desconoció que tanto Blanca Aurora Delgado y Jorge Alonso Andrade en interrogatorio, como el testigo Jorge Luis Alonso Castro fueron coincidentes en dar cuenta sobre la conformación de la sociedad de hecho entre Graciela Andrade y Pedro Moreno, los aportes que la señora Andrade efectuó ya que tenía lavandería y un expendio de tomate, negocio este último que el demandado admitió haber tenido, lo cual no se estimó, como tampoco su comportamiento reticente, evasivo y concluyente al absolver la declaración de parte, y que de forma contradictoria dijo que esas actividades las realizaba Graciela para mantener a sus hijos; luego que el negocio del tomate lo sacó adelante a él.

Las actuaciones adosadas demostraron el consentimiento tácito para asociarse y obtener utilidades, así como el aporte de capital e industria, en las diferentes actividades comerciales que gestionaron desde su residencia los señores Andrade y Moreno, quienes además tenían una relación concubinaria, de lo cual se desgaja la existencia de una sociedad de hecho, que puede configurarse aun en vigencia de la Ley 54 de 1990, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia.

No tuvo en cuenta que con ocasión de las utilidades que reportó la sociedad de hecho, Graciela Andrade logró comprar a su socio primero un 50% de uno de los inmuebles adquiridos y luego el resto del bien.

---

[6] -minuto 2:00 a hora 1:08 archivo 11001310300920090057200-.

La constitución de la compañía Pedro Antonio Moreno Vargas S. en C. confirma la sociedad de hecho que tenían los asociados de esta última empresa, pues aquella se constituyó para que ellos pudieran contratar. Por tanto, no es cierto, como lo afirmó la Sentenciadora, que los vehículos y los ingresos provenientes de Shell y Pretrobras son bienes de la primera empresa en mención. Por el contrario, esos rodantes le pertenecían a Pedro Antonio Moreno Vargas, a quien se le efectuaba el pago por el servicio de carga, como refrendan la pericia, el certificado de pagos efectuados al señor Moreno, expedido por Trasportes Alex, el certificado de ingresos emitido por Coltanques, documentales que no fueron evaluadas, de donde se infiere la *"…continuación de una sociedad de hecho…".*

No es cierto que entre Graciela Andrade y Pedro Moreno existió solo una relación concubinaria, como lo señaló la Juzgadora, puesto que los bienes objeto de la transacción estaban destinados al esparcimiento y recreo de la familia, debido que además de estos existían unas bodegas y los fletes por contratos de transporte, los cuales no solo fueron ocultados al fisco -como lo respaldan las declaraciones de renta de Moreno de 2007 a 2010-, sino también en aquel acuerdo a los actores, quienes desconocían su existencia, ya que dos de ellos residen fuera del país y el otro en Pereira, situación que los llevó a iniciar este litigio.

Se realizó una inadecuada valoración de lo atestiguado por Myriam Toro Camargo, María Pacheco de Cruz, Miguel Antonio Guevara Carvajal y Gladys Torres de Molina, quienes dieron cuenta de los negocios en común de los señores Andrade Moreno y de las utilidades percibidas, los cuales no debieron desestimarse, máxime cuando de tales deponentes no se presentó ningún motivo de

sospecha[7].

Ante esta instancia, además de reiterar los anteriores argumentos, sustentó que según la doctrina autorizada -doctor Marco Antonio Álvarez-, la sola declaración de parte basta para que el pronunciamiento sea estimatorio. Por tanto, la Juzgadora desconoció el derecho al debido proceso al no darle ese valor persuasivo a tales versiones.

Añadió que tampoco tuvo en cuenta que la dirección de notificaciones judiciales de la sociedad Pedro Antonio Moreno Vargas S. en C. concuerda con la de la residencia de quienes conformaron la sociedad de hecho, de donde ejecutaban las actividades comerciales.

Insistió que los medios de convicción reflejan que Graciela Andrade y Pedro Moreno tenían como propósito la mutua colaboración en una empresa común, para explotar una actividad mercantil con el fin de obtener utilidades.

Acorde a la jurisprudencia nacional, en el caso en estudio, se estructuran los elementos de la sociedad de hecho, mas aún cuando el trabajo doméstico y las actividades de uno o de ambos concubinos, son demostración inequívoca de un régimen singular de bienes sociales[8].

5.2. La pasiva replicó que la sentencia apelada se ajustó a derecho, por cuanto se apoyó en criterios jurisprudenciales y efectuó una adecuada valoración demostrativa, la cual condujo a declarar prosperas las defensas formuladas.

Agregó, que particularmente la excepción de transacción debía

[7] -hora 1:08 a 1:10 archivo 11001310300920090057200 y folios 112 a 117 PDF CuadernoUnoTomo5-.
[8] -PDF 08Sustentación-recurso-apelacion-primera-instancia-.

prosperar, como en efecto ocurrió, toda vez que los demandantes celebraron ese contrato con el enjuiciado para transigir los derechos dejados por la señora Graciela Andrade[9].

6. CONSIDERACIONES

6.1. Se aprecia la concurrencia de los denominados presupuestos procesales. Además, examinado el trámite no se observa irregularidad capaz de invalidarlo, verificándose asi las condiciones jurídicas procesales que habilitan el proferimiento de una sentencia de mérito.

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del Tribunal de conformidad con los reparos esbozados ante la señora Juez y la sustentación del recurso de apelación, se circunscribe a determinar si el material probatorio acopiado es suficiente para tener por demostrados los presupuestos axiológicos para acceder a los pedimentos.

6.3. Como es bien sabido, mediante el contrato de sociedad dos o más personas se obligan a efectuar un aporte en dinero, en trabajo, o en otros bienes apreciables económicamente, con el fin de repartir entre sí las utilidades que llegaren a obtener en la empresa o actividad social, siendo estos los requisitos de fondo que atañen a su existencia, en tanto que la capacidad, consentimiento, objeto y causa lícitos corresponden a los presupuestos de validez; y, el otorgamiento por escritura pública seguida de la inscripción en el registro mercantil a las exigencias o requisitos de forma.

Precisamente, la ausencia de esta última solemnidad da lugar a la sociedad comercial de hecho, de donde se sigue que para su configuración bastan las demás.

[9] -PDF 10Traslado Recurso-.

Consecuente con lo anterior, para que surja un vínculo de esta especie deben concurrir además de los requisitos generales de todo contrato, previstos en el artículo 1502 del Código Civil, los especiales atinentes a los aportes, que persigan beneficios, y ostenten *affectio societatis,* o sea la intención de repartirse las ganancias o pérdidas que resulten de la especulación en la gestión de los negocios sociales, lo que implica la obtención de un resultado económico.

Por su parte, las uniones concubinarias son fuente de un vínculo económico, sujeto a los requisitos de una verdadera sociedad de hecho.

Entonces, paralelo a la convivencia de los concubinos, para el reconocimiento de su régimen, puede existir una sociedad de hecho *"…pues no se trata de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes regulada en la Ley 54 de 1990, y nada se opone a su formación, pues a partir de ésta, 'puede afirmarse que hoy coexisten, como sociedades de hecho, la civil, la comercial y la proveniente de la 'unión marital de hecho', cada una con presupuestos legales, autónoma tanto en el plano sustantivo como procesal*" (cas. civ. auto de 16 de julio de 1992) …"[10].

6.4. En síntesis, alegó el apelante que están demostrados todos los elementos axiológicos de la acción promovida, porque tanto Pedro Antonio Moreno como Graciela Andrade manifestaron su intención de asociarse, y en ejecución de tal acuerdo, realizaron diferentes actividades económicas, entre ellas, una lavandería, expendio de tomate, y servicio de transporte, las cuales le permitieron capitalizarse y adquirir otros bienes.

Con el fin de abordar las inconformidades del recurrente, conviene

[10] Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sentencia de 24 de febrero de 2011, expediente C-25899-3103-002-2002-00084-01

recordar que la sociedad de hecho tiene como elementos axiológicos, según la jurisprudencia nacional:

"…1. Aportes recíprocos de cada integrante, 2. Ánimus lucrandi o participación en las utilidades o beneficios y pérdidas, y 3. Ánimus o affectio societatis, esto es, intención de colaborar en un proyecto o empresa común; al margen de aquélla vivencia permanente con carácter afectivo[11]*. En consecuencia, puede existir una relación concubinaria con o sin sociedad de hecho.*

En esas condiciones, más allá del carácter sentimental o de la simple comunidad marital en la relación de pareja, cuando sus componentes exponen su consentimiento expreso o, ya tácito[12] *o "implícito"*[13]*, derivado de hechos o actos inequívocos, con el propósito de obtener utilidades y enjugar las pérdidas que llegaren a sufrir y además, hacen aportes, hay una indiscutible sociedad de hecho…"*[14]*.*

Los demandantes en el recurso de apelación sostienen que el elemento concerniente al *"…ánimus* o affectio *societatis…"* encuentra respaldo en sus declaraciones de parte, las cuales dan cuenta que Pedro y Graciela concertaron desarrollar diferentes actividades comerciales tendientes a la obtención de utilidades, por tanto, son un medio de prueba idóneo, que basta para tener por acreditado el aludido requisito, según la doctrina autorizada.

---

[11] En éste punto coincide la doctrina planteada por MAZEAU, Henri, León y Jean. *Lecciones de Derecho Civil. La organización del patrimonio familiar*. Parte cuarta, Vol. I, Traduc. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 2009, P. 19-20-21; también con la sentencia hito de esta Corte del 30 de noviembre de 1935, M. P. Eduardo Zuleta Ángel, G.J. Tomo XLII, pág. 483.

[12] Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sentencia de 18 de octubre de 1973, Gaceta Judicial tomo CXLVIII, p. 92.

[13] Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sentencia de 22 de mayo de 2003, Gaceta J. T.CCXVI, primer semestre, p. 367; significa al decir de esta Corte, en el punto debatido: "sociedades formadas por los hechos", esto es, asentimiento deducido del comportamiento externo y de las acciones que ejecuta la persona, por ejemplo, actos de colaboración o explotación conjunta, operaciones comunes, etc.

[14] Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sentencia de 22 de julio de 2016, expediente 68755-31-03-002-2008-00129-01. Magistrado Ponente Doctor Luis Armando Tolosa Villabona.

Aunque, en efecto, los actores Blanca Aurora Delgado Andrade[15], Graciela Alonso Andrade[16] y Jorge Alonso Andrade[17], refirieron en su declaración de parte que a pesar que eran niños, ellos recuerdan que su progenitora convino con el señor Pedro Moreno la mutua colaboración para los negocios que emprenderían en común, lo cierto es que esta mera afirmación, por si sola, no es suficiente, dado que los hechos que se manifiesten al absolver el interrogatorio, deben analizarse con las demás actuaciones allegadas al diligenciamiento. En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado:

"…Ese es el significado del inciso final del artículo 191 del Código General del Proceso cuando expresa que «la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas».

Las "reglas generales" de apreciación de las pruebas señalan que la declaración que no entraña confesión sólo puede apreciarse como hecho operativo, dado que no produce consecuencias jurídicas adversas al declarante ni favorece a la parte contraria (numeral 2º del artículo 195 del Código de Procedimiento Civil; numeral 2º del artículo 191 del Código General del Proceso). Pero tampoco favorece al declarante porque nadie puede sacar ventaja probatoria de su simple afirmación.

Como la simple declaración que no comporta confesión no produce prueba a favor ni en contra del declarante o de su contraparte, hay que concluir necesariamente que no es un medio probatorio sino un hecho operativo, dado que no genera controversia, ni hay necesidad de someterla a contradicción; por lo que sólo servirá para contextualizar la situación cuando hayan de elaborarse los

[15] -folios 128 , 129 delPDF CuadernoUnoTOmo3-.
[16] -folios 218 y 219 *ibídem*-.
[17] Folios 223 y 224 *ibidem*-.

enunciados fácticos en la sentencia…"[18]*.*

Así las cosas, acorde con el anterior criterio no resulta pertinente extraer, a partir del solo dicho de los actores, el cumplimiento de la exigencia relativa al ánimo de asociarse de los señores Andrade y Moreno, por tanto, se hace necesario examinar los demás elementos suasorios obrantes en la foliatura, con el propósito de establecer si el cúmulo de pruebas visibles en el expediente acreditan el aludido requisito.

Auscultadas las diligencias, se tiene que la testigo Mariana Raquel Pacheco de Cruz, consuegra de Graciela Andrade, señaló que ella le comentó que Don Pedro *"…viendo cómo ella era de activa le propuso que hicieran una sociedad…".*

Agregó que la mencionada señora y Pedro Moreno tenían una sociedad, estaban afiliados a Flota Magdalena, luego compraron unas tractomulas, así como unos inmuebles. Ella manejaba los asuntos desde su casa como socia, organizaba los negocios y hacía las transacciones, hechos que apreció cuando los visitó. Adicionalmente dijo *"…ellos en realidad de las ganancias que obtenían no se repartían lo demás lo invertían, por eso es que tiene todo el patrimonio que hay…"*[19]*.*

La deponente Myriam Toro Camargo expuso que tuvo una habitación arrendada en casa de Blanca, la hija de doña Graciela, se enteró porque escuchaba y le contaban que entre ésta y don Pedro existía una sociedad, que primero fue una lavandería, luego la afiliación a Flota Magdalena y después la adquisición de bodegas e inmuebles.

Aseguró que la señora Andrade era quien atendía los problemas de

[18] Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 10 de marzo de 2020, expediente 18001-31-03-001-2010-00053-01. Magistrado Ponente Doctor Ariel Salazar Ramírez.
[19] -folios 54 a 59 PDF Cuaderno Uno Tomo4-.

los conductores. Cuando los conoció, ya estaban dedicados al negocio de las tractomulas, y *"…sabía por comentario* [d]*e ellos, si existían utilidades siempre se reinvertían, una bodega, una casa de las mismas utilidades…"*[20].

Por su parte, José Luis Alonso Castro expresó que Graciela le contó que el señor Pedro Moreno le propuso que iniciaran un negocio, a causa de ello, pusieron una lavandería en la que la señora invirtió los ahorros. Después se enteró por comentarios de sus hijos y hermano que a ellos les empezó a ir muy bien, ya que tuvieron una venta de tomate en la plaza, compraron buses, tractomulas, unas bodegas en la Boyacá y unas fincas[21].

Miguel Antonio Guerrero Carvajal refirió que fue empleado de los señores Graciela Andrade y Pedro Moreno, cuando tenían dos buses, uno de los que manejó, entre 1967 a 1975. Luego, siguieron trabajando y llegaron a tener 8 buses, los que vendieron para comprar dos tractomulas, una de las cuales condujo hasta 1985. Aquellas personas recibían en su casa el producido de esos rodantes y cuando necesitaba algún repuesto ellos se lo proporcionaban, así como de requerirse un adelanto de dinero, la señora Graciela se lo solucionaba[22].

Gladys Torres de Molina testificó que don Pedro y Graciela como en el año 1958 tenían una lavandería y una venta de tomate en el barrio Restrepo. Después una hija de la señora le contó que tenían buses, tractomulas e inmuebles. En las ocasiones que la visitó vio a la señora Graciela atendiendo la oficina y pagando empleados, pero no tuvo conocimiento de la administración de sus bienes, ni distribución de gastos[23].

---

[20] -folios 61 a 66 *ibídem*-.
[21] -folios 212 a 217 *ibídem*-.
[22] -folios218 a 222 *ibídem*-.
[23] -folios 223 a 227 *ibídem*-.

De los testimonios trasuntados con antelación, se advierte que los deponentes Mariana Raquel Pacheco de Cruz, Myriam Toro Camargo y José Luis Alonso Castro, traídos por el extremo activante son de oídas, pues reproducen supuestamente lo contado a ellos por la señora Graciela Andrade sobre el acuerdo entre la pareja para formar una sociedad de hecho.

Esta particular circunstancia imposibilita darle plena credibilidad a sus narraciones, habida cuenta que la información que suministran dicen haberla escuchado de un tercero, por lo tanto, no son una fuente directa de conocimiento, situación que mengua su valor demostrativo. A más de esas referencias, basadas en lo que a ellos les comentaron, ningún otro aspecto revela que los memorados declarantes se hubieran enterado de modo directo del ánimo de asociarse de aquélla con el aquí convocado para consolidar un proyecto económico.

En ese escenario, memórese que "…*tradicionalmente se ha mirado con reserva y prudencia el testigo que apenas retransmite la versión de otro, tanto que la doctrina y la jurisprudencia han creado una nominación especial. Así se le ha calificado como testimonio de oídas o ex auditur alieno para individualizarlo, por esa específica circunstancia, dentro del género de testigos, y así resaltar su singularidad, pues varios principios basilares del derecho probatorio pueden resultar severamente amenazados con la inadecuada valoración de un testigo de estas características.*

Cuando una declaración llega al oído del juez a través de un intermediario, mínimas preocupaciones de orden metodológico imponen la búsqueda y consulta de la fuente misma, pues el conocimiento original es preferible al que circula por medio de segundas voces, que aún sin intención pueden falsear la percepción primigenia. No se trata solamente de una cuestión formal, ni de temor al engaño, es una simple consideración metodológica propia de las

ciencias sociales: es mejor la fuente que los intermediarios, y la fuente es mejor porque uno es el proceso de aprehensión del conocimiento y muy otro el mecanismo mental que opera cuando se reproduce la representación de los hechos en función narrativa dirigida a un interlocutor que no es el destinatario judicial ordinario, sino apenas otro testigo, no de los hechos vivos, sino de una narración. Obsérvese cuidadosamente que una cosa es la disposición o actitud de escucha en una audiencia judicial y otra, muy distinta, la del testigo que asiste a la narración espontánea y desprevenida que hace otro testigo; una cosa es la escucha intencional y otra la simple expectación pasiva del curioso, cuyo interés por la narración está cruzado por una serie diversa de circunstancias, entre ellas el relajamiento y desatención de quien oye una historia, muy diferente de quien la vive, así sea pasivamente como testigo. Igualmente, la disposición del narrador frente al curioso lejos está de la solemnidad propia de la audiencia judicial. En suma, es exigible que el testigo de visu transmita directamente su percepción en el estrado judicial.

Desde la arista del testigo original, sus compromisos narrativos son diferentes si la representación verbalizada tiene como destinatario un auditorio cualquiera, más o menos ávido de la novedad, o un funcionario judicial interesado oficialmente en reproducir la representación de los hechos para hacerla visible en el juicio.

…Frente al testigo anónimo que habla a través de otro, cómo develar sus intenciones, sus dudas, sus vacilaciones si se mantiene en las tinieblas, cómo preguntarle, cómo pedirle la razón de la ciencia de su dicho, de qué forma hacerlo responsable penalmente, cómo hacer para someterlo al careo de que trata el artículo 230 del Código de Procedimiento Civil, cuál la forma de examinar su personalidad, la fuerza y convicción de sus expresiones, qué será de la exigencia para que su narración sea exacta y completa, son todas preguntas que no tienen satisfactoria respuesta cuando se otorga credibilidad al testigo

de oídas. En suma, qué será el derecho de defensa de aquel contra quien se blande un testimonio rendido por medio de un emisario que por todo lo dicho ningún poder suasorio puede tener…" [24].

Siendo ello así, ningún reproche merece la Juzgadora por restarle valor demostrativo a estas versiones, en tanto que no presenciaron directamente los hechos que exponen. De manera que su relato no resulta suficiente para demostrar el *affectio societatis.*

Los demás testimonios recibidos por solicitud de los promotores, esto es, Miguel Antonio Guerrero Carvajal y Gladys Torres de Molina, a la postre, no sirven al propósito de dilucidar el tema, porque a pesar que den fe que Graciela Andrade y Pedro Antonio Moreno Vargas desarrollaron diversas actividades comerciales, entre las que se destacan una lavandería, expendio de tomate y el transporte, la primera deponente no fue lo suficientemente explícita en cuanto a las circunstancias particulares cómo se desarrollaron esos negocios, si se ejecutaron por las dos personas antes mencionadas y con el fin de formar un patrimonio, y el último testigo, aunque explicó los hechos positivos realizados por aquéllos con más detalle, su dicho no concuerda con la prueba documental, vale decir, con el certificado de la empresa contratante muestra que únicamente el señor Moreno Vargas ha percibido las utilidades por los servicios de transporte prestados[25].

Agregado a lo anterior, no obstante que algunos de los declarantes antes citados manifestaron que percibieron de manera directa que los señores Andrade y Moreno Vargas adquirieron durante su relación de pareja varios bienes, tales aseveraciones distan de lo reflejado en las escrituras públicas que revelan que Pedro Antonio Amparo ha

[24] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 23 de junio de 2005, expediente 0143.
[25] Folio 20 del PDFCuadernoUnoTomo1.

figurado siempre como propietario de ellos, y ha sido quien ha intervenido activamente en su administración y explotación económica[26], lo cual desvirtúa que las partes hayan realizado actos en igualdad de condiciones, de forma conjunta y con fines económicos.

Además, la especial situción en que se conformó, durante la vigencia de la relación sentimental, legalmente la persona jurídica En comandita Simple, de la cual eran socios Graciela Andrade y Pedro Antonio Moreno Vargas, permiten colegir, sin lugar a equívocos, que no se demostró en el sub-examine, la *affectio societatis* o el *animus contrahendi societatis*, elemento axiológico de la sociedad de hecho. Más, cuando los testimonios y los documentos arrimados al plenario, analizados en conjunto, antes que ratificar tal requisito lo ponen en tela de juicio. Así, es correcta la conclusión a la que arribó en este aspecto la primera instancia.

6.5. En cuanto al presupuesto de la realización de aportes conjuntos de industria o capital, no desconoce la Sala que la Corte Suprema de Justicia ha considerado que "*(…) el trabajo doméstico y afectivo de uno de los compañeros libres, su dedicación a las labores del hogar, cooperación y ayuda a las actividades del otro, constituyen per sé un valioso e importante aporte susceptible de valoración,* [en] *la demostración inequívoca del animus societatis y de la comunidad singular de bienes, salvo prueba en contrario…*"[27].

No obstante, lo esbozado en precedencia y que respecto de esta puntual exigencia las manifestaciones de algunos deponentes -Mariana Raquel Pacheco de Cruz, Miguel Antonio Guerrero Carvajal y Gladys Torres de Molina- fueron enfáticas en señalar que presenciaron cuando Graciela Andrade atendía los asuntos

[26] Folios 21 al 81 y 413 a 619 *ibídem.*
[27] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 24 de febrero de 2011, expediente 00084.

relacionados con el negocio de transporte, como pago de empleados, recepción del producido, entre otros, su dicho no basta para probar el presupuesto atiene al aporte, necesario para declarar la existencia de la compañía de facto implorada.

Lo anterior, dado que aquellos testigos no fueron diáfanos en señalar las circunstancias de tiempo y modo en que Graciela Andrade efectuó dichas actividades económicas y comerciales, en aras de determinar si lo hizo como socia y durante el tiempo de existencia de la Sociedad En Comandita Simple que constituyó con Moreno Vargas, o con independencia de tal condición, y mientras tuvo una relación sentimental con el último en mención.

Ante esta falencia probatoria, dadas las particularidades del caso expuestas, el elemento atinente al aporte recíproco de cada integrante tampoco es dable tenerlo por acreditado.

6.6. Sobre el tercer requisito para la consolidación de la sociedad de hecho, esto es, el reparto o participación en la distribución de **utilidades,** y por supuesto en las eventuales pérdidas, el Alto Tribunal Civil ha dicho que *"…es signo distintivo esencial de la sociedad, porque el propósito de los entes de este linaje es perseguir un lucro social pero también para los propios asociados. Un socio, axiomático es, al hacer aportes espera derivar beneficios económicos…"*[28].

Tocante a las ganancias o beneficios que se obtuvieron en las actividades ejecutadas por los señores Andrade y Moreno, la única que dijo saber de ello de manera directa, fue la declarante Mariana Raquel Pacheco.

Sin embargo, como ella afirmó que las utilidades se reinvertían, por eso acumularon una considerable fortuna, de su relato aflora con

[28] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 22 de julio de 2016, expediente 68755-31-03-002-2008-00129-01. Magistrado Ponente Doctor Luis Armando Tolosa Villabona.

nitidez que no existía una participación de las pérdidas y ganancias entre Graciela Andrade y Pedro Moreno, máxime que ninguna evidencia refrenda lo contrario, pues no existe en el plenario elemento de juicio que acredite que aquéllos recibieran de forma proporcional retribución o utilidad con ocasión de las actividades comerciales llevadas a cabo, especialmente la señora Andrade, ya que durante el tiempo que tuvo una relación con Moreno, se insiste, la mayoría de los bienes fueron adquiridos por él, los cuales distan en precio del único que fue comprado por su compañera, tal como lo confirman los instrumentos de convicción obrantes en el expediente -escrituras públicas, certificados de libertad y tradición, dictámenes periciales-[29].

6.7. Ahora, ni siquiera a partir de la conducta que se le endilga al demandado al momento de rendir el interrogatorio de parte, es viable establecer una presunción de los elementos necesarios para declarar la existencia de una sociedad de hecho, en tanto, que si bien la normatividad procesal consagra que *"…la inasistencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito…"*[30]; examinadas las piezas procesales contentivas de su declaración[31], se encuentra que no existen preguntas del aludido carácter, esto es, asertivas y admisibles sobre el ánimo de asociarse para forjar un patrimonio, los aportes comunes y el reparto de utilidades, por demás el absolvente emitió respuesta frente a los cuestionamientos formulados, según su memoria se lo permitió; y no obra evidencia que hubiere dejado de contestar algunas de las indagaciones efectuadas o se le hubiera conminado por dar respuestas evasivas, de manera tal que ante esas circunstancias no es plausible aplicar la memorada sanción de orden procesal, a

[29] -folios 21 al 26, 65 al 82, 98 a 112, 163, 164, 398 a 204 del PDF CuadernoUnoTomo1, 1 al 264 del PDF CuadernoUnoTomo2-.
[30] Artículo 205 del Código General del Proceso, antes artículo 210 del Código de Procedimiento Civil.
[31] -folios121 a 124 del PDF CuadernoUnoTomo3-.

diferencia de lo advertido por la contraparte.

6.8. De otra parte, aun cuando *"…tiene dicho la Corte, 'nada impide que una sociedad de hecho, como la formada entre concubinos, pueda concurrir con otras, civiles o comerciales legalmente constituidas, toda vez que lo que el legislador enfáticamente reprime es la concurrencia de sociedades universales' (cas. civ. sentencia de 29 de septiembre de 2006, exp. 1100131030111999- 01683-01, reiterando las de 27 de junio de 2005, exp. 7188 y 26 de marzo de 1958)…*"[32]; lo cierto es que, en el presente asunto, en línea con lo argüido en los numerales anteriores, al no estar acreditados los requisitos para declarar la existencia de una sociedad de hecho, ello descarta su existencia simultánea con la sociedad Pedro Antonio Moreno Vargas S. en C., inscrita en el registro mercantil[33], constituida por los señores Graciela Andrade y Pedro Antonio Moreno Vargas el 3 de mayo de 2002, con domicilio en su lugar de residencia.

6.9. Así las cosas, la declaratoria de la existencia de una sociedad de hecho está llamada al fracaso, por ende, anduvo afortunada la Funcionaria al denegar las pretensiones, situación que dicho sea de paso, denota que los reproches del opugnante, no hallan acogida.

En virtud de lo hasta aquí dirimido, deviene fútil efectuar algún pronunciamiento respecto de la inconformidad edificada en que a los actores se les ocultaron los bienes adquiridos y utilidades percibidas por Pedro Antonio Moreno Vargas durante la vigencia de la relación con Graciela Andrade, pese a que los obtuvieron con ocasión del trabajo común de la pareja.

6.10. En coherencia con lo esgrimido, se impone confirmar la providencia materia del recurso al encontrarse conforme a derecho. Costas de la instancia a cargo del extremo demandante.

---

[32] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 24 de febrero de 2011, expediente C-25899-3103-002-2002-00084-01.
[33] -folios 40 al 43, 52 a 64 PDF CuadernoUnoTomo1-.

7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, EN SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

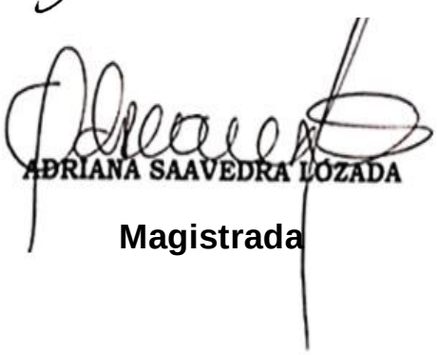
7.1. CONFIRMAR la sentencia proferida el 30 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Cuarenta y Seis Civil Circuito de esta ciudad.

7.2. CONDENAR en costas a la demandada. Liquídense en su oportunidad procesal. La Magistrada Sustanciadora fija la suma de $ 2’500.000.oo, como agencias en derecho.

7.3. DEVOLVER el expediente a su Despacho de origen. Ofíciese y déjese constancia.

NOTIFÍQUESE,

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA
Magistrada



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN
Magistrada
-con excusa-

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO

JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

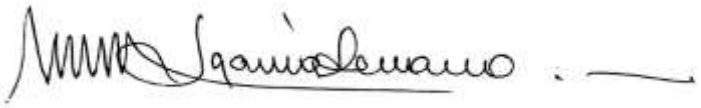
Bogotá, D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiún (2021).

Ref. 11001 3103 012 2006 00085 02
Demandante: Departamento Administrativo para la Prosperidad Social
Demandado: Seguros Cóndor S.A. y otros

Magistrada Sustanciadora: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Se fijan dentro del asunto de la referencia como **AGENCIAS EN DERECHO** de esta instancia, el equivalente a UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE, a cargo del extremo demandado (suplicante).

Notifíquese y Cúmplase,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

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

Código de verificación:
631751d5fae7d54117bbc01f65134fc059601cd2a1e71714dbc6002683b70338
Documento generado en 05/03/2021 10:11:33 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Audiencia pública de sustentación y fallo

Referencia: Proceso No. 11001310301020130057302

En Bogotá D.C., a las nueve y cuarenta (09:40) a.m. del cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021), se constituyeron en audiencia pública los Magistrados que conforman la Sala Primera Civil de Decisión del Tribunal Superior de la ciudad, mediante el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, dentro del proceso ordinario promovido por Daniel Peña Rodríguez contra los herederos determinados e indeterminados de Avelacio Peña Vela y Leopoldina Rodríguez de Peña, con el fin de adelantar la audiencia de sustentación y fallo. Obra como secretaria *ad hoc* la abogada asesora del Despacho, Viviana Andrea Sánchez Ariza.

Comparecientes:

Nombre	Calidad	Mecanismo de participación
Álvaro Enrique Rivera Quiroga	Apoderado de la parte demandante	Plataforma Lifesize
Daniel Peña Rodríguez	Demandante	Plataforma Lifesize
Ovidio Martínez Moreno	Apoderada de Eduardo, Deogracias, Blanca Elvira y María Graciela Peña Rodríguez	Plataforma Lifesize

Actuaciones:

Se negó la nulidad formulada por el apoderado de la parte demandante. No se interpuso recurso.

Se escucharon las alegaciones de la parte recurrente. Se decretó un receso.

Reanudada la audiencia se dictó **SENTENCIA**, cuya parte resolutiva es la siguiente:

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Primera Civil de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia de 26 de mayo de 2020, proferida el por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá.

Se condena en costas del recurso a la parte recurrente.

La anterior decisión quedó notificada en estrados.

El Magistrado Sustanciador fija como agencias en derecho para la segunda instancia, la suma de $1.000.000. Liquídense.

No siendo otro el objeto de la audiencia se dio por terminada.

Los Magistrados,

MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ
Magistrado

NANCY ESTHER ANGULO QUIROZ
Magistrada

RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

Firmado Por:

MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación:
ca71396e7a9d9dc84147c5225ebfb009062b93bef80d1d2be442b7ec186eb8ee

Documento generado en 04/03/2021 12:41:56 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULAGARÍN**

Rad. N° 110013103 ***043 2013 00071*** *01*

En los términos de que trata el artículo 14 del Decreto 806 de 2020[1] se admite el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 30 de julio de la misma anualidad, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito Transitorio de Bogotá, D.C.

En el evento de que no se solicite el decreto de pruebas, ejecutoriado este proveído la recurrente deberá sustentar la alzada a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, so pena que se declare desierta la misma.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE[2],

Firmado Por:

ADRIANA AYALA PULGARIN
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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

Código de verificación: **4230d02bd39f5bc0f5fc9d50e992b84c2919402052484f368bbee57b75238863**
Documento generado en 05/03/2021 03:37:39 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

---

[1] *Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.*

[2] *Para consultar el proceso digital visite: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14*

República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

Bogotá D.C, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente:	**CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación:	110013103018 2017 00436 01
Procedencia:	Juzgado Dieciocho Civil del Circuito
Demandantes:	María Alejandra Martínez Hoyos y otros
Demandados:	Radio Taxi Auto Lagos S.A.S. y otros
Proceso:	Verbal
Recurso:	Apelación Sentencia

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 19, 26 de febrero y 5 de marzo de 2021. Actas 06, 07 y 08..

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada 29 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de esta ciudad dentro del proceso **VERBAL** instaurado por **MARÍA ALEJANDRA MARTÍNEZ HOYOS,** en nombre propio y en representación legal de su menor hija **GABRIELA MARTÍNEZ HOYOS; EFRÉN GONZALO LÓPEZ ÁLVAREZ** como representante legal de su hija **TALIANA LÓPEZ MARTÍNEZ; LUZ ERMINDA SALAZAR RODRÍGUEZ,** en calidad de representantes

legales de sus menores hijos **EDWAR FABIÁN, JUAN DAVID** y **ANDRÉS ESTEBAN LÓPEZ SALAZAR** contra **RADIO TAXI AUTO LAGOS S.A.S., SEGUROS DEL ESTADO S.A.** y **JOSÉ ULISES ALTURO RAMÍREZ.**

3. ANTECEDENTES

3.1. La Demanda.

María Alejandra Martínez Hoyos**,** en nombre propio y en representación legal de su menor hija Gabriela Martínez Hoyos, Efrén Gonzalo López Álvarez, como representante legal de su hija Taliana López Martínez; junto con Luz Erminda Salazar Rodríguez**,** en calidad de representantes legales de sus menores hijos Edwar Fabián, Juan David, y Andrés Esteban López Salazar, a través de apoderada judicial reformaron el líbelo inicialmente presentado contra Radio Taxi Auto Lago S.A.S., Seguros del Estado S.A. y José Ulises Alturo Ramírez, para incluir algunos integrantes de los extremos de la *litis.* Impetran que previos los trámites de un proceso verbal, se hagan los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar civilmente responsables a José Ulises Alturo Ramírez en condición de propietario del vehículo de placas SMS678, a Radio Taxi Auto Lagos S.A.S. en calidad de empresa afiliadora del rodante y a Seguros del Estado S.A. como compañía aseguradora del mismo, por los perjuicios inmateriales causados a los demandantes como consecuencia del accidente en que se vio inmerso el automotor mencionado, a raíz del cual Efrén Gonzalo López sufrió graves lesiones.

3.1.2. Determinar, en consecuencia, que el extremo pasivo debe pagar por concepto de perjuicios morales la suma de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes a María Alejandra Martínez Hoyos, en su condición de compañera permanente de López Álvarez, y 28 salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada de los hijos de este, es

decir, a Taliana López, Gabriela Martínez Hoyos, Juan David, Edwar Fabián y Andrés Esteban López Salazar, debidamente actualizados.

3.1.3. Condenar en costas de la instancia a los convocados[1].

3.2. Los Hechos.

Como fundamento de sus pretensiones adujeron, en síntesis:

El 3 de abril de 2015, siendo las 4 pm, Efrén Gonzalo López sufrió graves heridas, cuando el vehículo de placas SMS678, en el que se desplazaba como pasajero, colisionó con el separador de la calzada de Transmilenio de la estación Banderas, ubicada en la avenida las Américas 78b de esta ciudad. El automotor se encontraba afiliado a Radio Taxi Autolagos S.A.S., asegurado por la compañía Seguros del Estado S.A., era conducido por Miguel Cortés Garnica -Q.E.P.D.-. En el lugar se levantó el informe, en el que se contempló como hipótesis el código 139, esto es, impericia en el manejo.

En la clínica, a López Álvarez se le diagnósticó *"…politrauma, trauma craneoencefálico moderado, herida en cara, trauma pelvis, trauma columna cervical dorsal y lumbar, trauma fémur izquierdo…"*. Debió acudir a la EPS a controles y tratamientos.

Interpuso querella. El fiscal remitió a dos valoraciones, en la primera se concluyó que tenía un mecanismo traumático de lesión contundente, incapacidad médico legal de 90 días. El 5 de agosto de 2015, se le indicó una incapacidad médico legal definitiva de 100 días, como secuelas: *"…Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente; Deformidad física que afecta el rostro de carácter permanente;…; Perturbación funcional de órgano DE LA RESPIRACIÓN de carácter por definir; Perturbación funcional de miembro INFERIOR IZQUIERDO de carácter por definir; Perturbación funcional de órgano DE*

[1] Folios 291 a 293 del PDF 01 CuadernoPrincipal

LOCOMOCIÓN de carácter por definir; Para definir el carácter de la Secuela Médico Legal se requiere una nueva valoración AL TERMINO DE TRATAMIENTO DE ORTOPEDIA, FISIOTERAPIA Y OTORRINOLARINGOLOGIA…".

A causa del deceso de Miguel Cortés Garnica, conductor del automotor inmerso en el incidente, el proceso se archivó, siendo imposible obtener el oficio para determinar el carácter de perturbación funcional.

López Álvarez, para la fecha del suceso, se desempeñaba como almacenista, devengaba un salario de $1.000.000,oo. El evento infortunado le produjo graves afectaciones en la salud que le imposibilitaron realizar actividades de recreación, cotidianas y lucrativas, lo cual también le causó tristeza, preocupación y congoja.

Así mismo, su compañera permanente e hijos experimentaron dolor, desesperación, angustia y temor al verlo postrado en una cama, situación que repercutió en su vida afectiva, familiar, social y económica de manera ostensible.

El 28 de septiembre de 2016 se presentó reclamación formal ante Seguros del Estado S.A., con el fin de obtener el resarcimiento de los perjuicios causados. El 31 de octubre siguiente la compañía ofreció un monto de $12.000.000,oo. Igualmente, se agotó el requisito de procedibilidad.

Los daños morales padecidos por la compañera permanente María Alejandra Martínez se estiman en 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y para cada uno de los descendientes e hijastra en 28 salarios mínimos legales mensuales vigentes[2].

3.3. Trámite Procesal.

3.3.1. El Juzgado de Conocimiento mediante auto calendado 27 de

[2] Folios 285 a 291 *ibídem*.

octubre de 2017, admitió la demanda inicialmente presentada y ordenó su traslado al demandado[3]. La reforma del escrito inaugural se aceptó a través de proveído de 3 de agosto de 2018, se dispuso enteramiento de ello a los encartados[4].

3.3.2. Seguros del Estado S.A. contestó el libelo, con oposición a las pretensiones, formuló como enervantes *"…**PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE**…", "…**PRESCRIPCIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL**…", "…**INEXISTENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL PARA TRANSPORTADORES DE PASAJEROS EN VEHÍCULOS DE SERVICIO PÚBLICO N° 43-30-101077674**…", "…**EL PERJUICIO MORAL COMO RIESGO NO ASUMIDO POR LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA TRANSPORTADORES DE PASAJEROS EN VEHÍCULOS DE SERVICIO PÚBLICO N° 43-30-101077674 PARA LOS FAMILIARES DE UN PASAJERO LESIONADO**…", "…**EL PERJUICIO MORAL COMO RIESGO NO ASUMIDO POR LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL A PASAJEROS TRANSPORTADOS EN VEHÍCULOS DE SERVICIOS PÚBLICO No. 43-31-101085205**…", "…**LÍMITE DE RESPONSABILIDAD DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL A PASAJEROS TRANSPORTADOS EN VEHÍCULOS DE SERVICIO PÚBLICO N° 43-31-101085205**…", "…**INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN SOLIDARIA DE SEGUROS DEL ESTADO S.A…**.", "…**INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN**…"*[5]

3.3.3. Radio Taxi Auto Lagos S.A.S. se manifestó frente al escrito genitor con resistencia a las súplicas. Propuso como medio de defensa *"…FALTA DE LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO…".,* Objetó el juramento

[3] Folio 120 del PDF CuadernoPrincipal.
[4] Folio 343 *ibídem.*
[5] Folios 217 a 234 *ibídem*.

estimatorio[6].

3.3.4. El extremo pasivo tuvo una actitud silente frente a la reforma de la demanda.

3.3.5. Por auto del 5 de octubre de 2018, se concedió amparo de pobreza a Efrén Gonzalo López Álvarez, como representante legal de sus menores hijos Juan David, Edwar Fabián López Salazar y Taliana López Martínez[7].

3.3.6. Surtido el emplazamiento del señor José Ulises Alturo Ramírez, ante su no comparecencia, se le designó curadora *ad litem.* Notificada el 10 de septiembre de 2019, se pronunció sobre los hechos y señaló que se atenía a lo que resultara acreditado[8].

3.3.7. Adelantadas las audiencias reguladas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, dictó sentencia en la cual negó las excepciones propuestas, declaró que son solidaria y extracontractualmente responsables de los perjuicios padecidos por los actores con ocasión del accidente de tránsito que sufrió Efrén Gonzalo López. Condenó, en consecuencia, a indemnizar 8 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la compañera permanente y 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los hijos y la hijastra del mencionado señor. Además. Encontró acreditado el enervante denominado inexistencia de cobertura por no generarse los perjuicios morales, planteado por la aseguradora, desestimó las pretensiones invocadas respecto a Seguros del Estado S.A. Condenó en costas a los demandantes a favor de esta compañía, y a los encartados para los actores. Inconformes con la decisión los promotores y Radio Taxi Auto Lagos S.A.S. plantearon recurso de apelación, concedido en el acto[9].

---

[6] Folio 254 a 258 *ibídem*.
[7] Folio 386 *ibídem.*
[8] Folio 356, 387, 400, 456, 458, 461 a 464 *ibídem*.
[9] Folios 476 a 481, 489 a 495, 665 a 670 *ibídem* y minuto 48:00 PARTE 2.

4. LA SENTENCIA IMPUGNADA

La señora Juez encontró acreditados los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, conforme las pruebas obrantes en el plenario, entre ellas, el croquis del accidente y la admisión de los hechos por la contraparte. Anotó que, la culpa se presume en ejercicio de una actividad peligrosa como es la conducción. Aunado, no se demostró causal eximente de responsabilidad.

Destacó igualmente que está probada la condición de dueño de José Ulises Alturo Ramírez respecto del vehículo involucrado; de Taxi Auto Lagos S.A.S. como empresa afiliadora, así como la calidad de Seguros del Estado S.A., lo que en principio las hace solidariamente responsables.

Desestimó la excepción de falta de integración del litisconsorcio porque, en razón a que el señor Alturo Ramírez fue vinculado al proceso al reformarse la demanda. Verificó la falta de cobertura de perjuicios morales, propuesta como defensa por la compañía de seguros, por cuanto, está enlistada en las condiciones generales de la póliza. Precisó que en esas circunstancias no era necesario examinar los demás enervantes formulados por aquella empresa, al tenor del artículo 282 del Código General del Proceso. Corolario, la absolvió.

Pasó a analizar los perjuicios morales, los definió y concluyó que se causaron, debido a que los hijos de Efrén Gonzalo se han visto expuestos a dificultades económicas y distanciamiento afectivo de su padre, con posterioridad al suceso infortunado.

Relievó que, además, la compañera permanente del señor López Álvarez tuvo que asumir todas las obligaciones del hogar después del accidente. Precisó que la menor Gabriela, hijastra tiene los mismos derechos que sus hijos biológicos, según lo decantado por la Corte Constitucional, máxime que el mencionado señor ha sido la única figura

paterna que ha tenido.

En consecuencia, reconoció 8 salarios mínimos legales mensuales vigentes a María Alejandra Martínez; y, a los hijos e hijastra 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno[10].

5. ALEGACIONES DE LAS PARTES

5.1. El apoderado judicial de Radio Taxi Auto Lagos S.A.S.- como sustento de su solicitud revocatoria, adujo que existe una indebida valoración probatoria, en tanto que únicamente reposan declaraciones de los actores. Del propio dicho de ellos puede colegirse la distante relación familiar, tanto que fue una persona distinta quien lo acompañó a las citas médicas.

Lo anterior debido a que Andrés Esteban López Salazar indicó que a raíz de la separación de sus padres, solo se encontraba cada 8 días con su progenitor Efrén Gonzalo López. Admitió que Taliana López y Gabriela Martínez no experimentaron ningún cambio, pues al momento del suceso eran muy pequeñas.

Agregó que no hubo un cambio en el estilo de vida de los promotores, ni en su situación económica, tampoco en el núcleo familiar o *psiquis* que diera lugar al reconocimiento de perjuicios morales. Aunado, la ocurrencia de un accidente de tránsito no es la oportunidad para acrecentar el patrimonio, pidiendo el pago de perjuicios, máxime que el señor López ya demandó en proceso separado los daños que se le causaron.

Enfatizó que la valoración demostrativa debe efectuarla el Juzgador de acuerdo a las reglas de la sana crítica[11].

---

[10] Minuto 26:10 a 45:05 archivo PARTE 2.
[11] Folios 671 a 674 *ibídem* y PDF 10SUSTENTACIÓNRECURSORadioTaxi.

5.2. El extremo demandante arguyó que la cuantificación del daño moral fue mínima, si en cuenta se tiene que Alejandra Martínez Hoyos es la persona que ha tenido que soportar la lenta recuperación del señor López Álvarez, quien debió asumir las cargas económicas del hogar. Se vio en la necesidad de separarse del señor López Álvarez para que su familia lo cuidara y, ella encargase de criar a las hijas; situación que afectó a Taliana y Gabriela, quienes soportaron la ansiedad y preocupación de sus padres.

De la misma forma, los tres varones sufrieron el dolor de ver a su progenitor herido, ya no compartían cada 8 días con él. Los dos mayores tuvieron que abandonar sus estudios, para buscar trabajo con el propósito de contribuir con los gastos del hogar.

Así, sus descendientes vieron su estilo de vida menoscabado, destrozado y arrebatado, a raíz del accidente que sufrió su padre, el cual dejó una familia fracturada, que se reúne cada vez que las posibilidades personales, laborales y sociales lo permiten. Por ende, la indemnización debe ser integral, acorde con los graves perjuicios causados.

Finalmente, en la sustentación efectuada ante esta instancia, cuestionó que se condenara a sus clientes a pagar agencias en derecho a la aseguradora, cuando gozaban de amparo de pobreza, concedido mediante auto del 5 de octubre de 2018, de lo cual solo se enteró mucho tiempo después, porque la sentencia no fue publicada en tiempo[12].

6. CONSIDERACIONES

6.1. Liminarmente se advierte la presentación de una demanda en forma, la capacidad de las partes para obligarse y concurrir al juicio, así como la competencia del juzgador para dirimir el conflicto. Además, por cuanto examinado el trámite rituado no se observa irregularidad capaz de invalidarlo fluye meridiana la concurrencia de las condiciones jurídico

[12] folios 676 a 679 *ibídem* y 08MemoralSustentaciónDemandante.

procesales que habilitan el proferimiento de una sentencia de mérito.

6.2. Es claro que la pretensión de los demandantes se ubica dentro de la responsabilidad civil extracontractual, y que esta persigue el resarcimiento de los daños morales irrogados a los descendientes, la compañera permanente y la hijastra de la víctima del accidente de tránsito acaecido el 3 de abril de 2015, a las 4 p.m., detallado en el escrito genitor.

6.3. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del Tribunal de conformidad con los reparos esbozados ante la primera instancia y la sustentación del recurso de apelación, se circunscribe a determinar, si hay lugar a reconocer los daños morales reclamados por los promotores.

Despejado lo anterior, deberá adentrarse la Colegiatura en el análisis de lo expuesto por la activa, específicamente, porque considera que los rubros reconocidos son muy bajos, en relación con la afectación que les causó el hecho dañoso.

6.4. Cabe recordar que sobre los perjuicios morales, el Tribunal de cierre de la jurisdicción ordinaria, tiene dicho que *"…se identifica[n] con la noción de daño moral, que incide o se proyecta en la esfera afectiva o interior de la persona, al generar sensaciones de aflicción, congoja, desilusión, tristeza, pesar, etc…"*[13].

Respecto a la prueba de esta clase de menoscabo, en reciente oportunidad el memorado Colegiado esbozó que *"… el perjuicio moral, respecto del cual esta Corte tiene dicho que hace parte de la esfera íntima o fuero psicológico del sujeto damnificado, toda vez que sólo quien padece el dolor interior conoce la intensidad de su sufrimiento, por lo que éste no puede ser comunicado en su verdadera dimensión a nadie más. De ahí que el perjuicio moral no es susceptible de demostración a*

[13] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 17 de noviembre de 2016, expediente 11001-31-03-008-2000-00196-01. Magistrado Ponente Doctor Álvaro Fernando García Restrepo.

través de pruebas científicas, técnicas o directas, porque su esencia originaria y puramente espiritual impide su constatación mediante el saber instrumental…"[14]*.*

Empero, desde hace varios lustros la jurisprudencia ha aceptado que su configuración puede inferirse o presumirse, dado que la verificación de esta tipología de daño extrapatrimonial resulta dificultosa, por tratarse de sentimientos muy íntimos como la pesadumbre, la aflicción, la soledad, la sensación de abandono o de impotencia que en el evento le hubiere ocasionado a quien la padece. De allí que sobre el punto señaló:

"…En relación con la prueba, se ha de anotar que es, quizá, el tema en el que mayor confusión se advierte, como que suele entreverarse con la legitimación cuando se mira respecto de los parientes cercanos a la víctima …, para decir que ellos, por el hecho de ser tales, están exonerados de demostrarlos. Hay allí un gran equívoco que, justamente, proviene del significado o alcance que se le debe dar al término presunción. (...) allí no existe una presunción establecida por la ley. Es cierto que en determinadas hipótesis, por demás excepcionales, la ley presume -o permite que se presuma- la existencia de perjuicios. Mas no es tal cosa lo que sucede en el supuesto de los perjuicios morales subjetivos. Entonces, cuando la jurisprudencia de la Corte ha hablado de presunción, ha querido decir que ésta es judicial o de hombre. O sea, que la prueba dimana del razonamiento o inferencia que el juez lleva a cabo. Las bases de ese razonamiento o inferencia no son desconocidas, ocultas o arbitrarias. Por el contrario, se trata de una deducción cuya fuerza demostrativa entronca con clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, reglas que permiten dar por sentado el afecto que los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, experimentan por sus padres, hijos, hermanos o cónyuge. Sin embargo, para salirle al paso a un eventual

[14] Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 30 de septiembre de 2016, radicación: 05001-31-03-003-2005-00174-01, Magistrado Ponente Doctor Ariel Salazar Ramírez.

desbordamiento o distorsión que en el punto pueda aflorar, conviene añadir que esas reglas o máximas de la experiencia -como todo lo que tiene que ver con la conducta humana- no son de carácter absoluto. De ahí que sería necio negar que hay casos en los que el cariño o el amor no existe entre los miembros de una familia; o no surge con la misma intensidad que en otra, con respecto a alguno o algunos de los integrantes del núcleo. Más cuando esto suceda, la prueba que tienda a establecerlo, o, por lo menos, a cuestionar las bases factuales sobre las que el sentimiento al que se alude suele desarrollarse -y, por consiguiente, a desvirtuar la inferencia que de otra manera llevaría a cabo el juez-, no sería difícil, y si de hecho se incorpora al proceso, el juez, en su discreta soberanía, la evaluará y decidirá si en el caso particular sigue teniendo cabida la presunción, o si, por el contrario, ésta ha quedado desvanecida. De todo lo anterior se sigue, en conclusión, que, no obstante que sean tales, los perjuicios morales subjetivos están sujetos a prueba, prueba que, cuando la indemnización es reclamada por los parientes cercanos …, las más de las veces, puede residir en una presunción judicial. Y que nada obsta para que ésta se desvirtúe por el llamado a indemnizar poniéndole de presente al fallador aquellos datos que, en su sentir, evidencian una falta o una menor inclinación entre los parientes" (G.J. T. CC, pág. 85)…"[15]

De cara a las anteriores premisas, la razonabilidad en las inferencias jurisdiccionales permite construir la presunción del daño moral o afectivo, y por lo mismo puede ser desvirtuada, invirtiéndose la prueba, para pasar a cargo de quien le correspondería asumir tal perjuicio.

En el *sub lite*, la relación de parentesco de los demandantes con la víctima se encuentra demostrado, mediante los registros civiles de nacimiento de Gabriela Martínez Hoyos, Taliana López Martínez, Edwar Fabián, Juan David, y Andrés Esteban López Salazar, así como la documental que da cuenta de la unión marital de hecho entre María

[15] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 5 de mayo de 1999, expediente 4978.

Alejandra Martínez Hoyos y Efrén Gonzalo López Álvarez[16] .

Además, los actores en sus declaraciones de parte dieron cuenta de la afectación moral que les causó el accidente padecido por el señor López Álvarez.

Por su parte, María Alejandra Martínez Hoyos indicó que el accidente de Efrén Gonzalo les cambió la vida a ella y a sus hijas, porque él era una persona muy trabajadora y fuerte, tenían una buena relación, pero desde que acaeció ese hecho empezaron a pasar necesidades, ella tuvo que asumir todos los gastos del hogar, su compañero se volvió grosero, depresivo, compulsivo; circunstancias que la ha afectado a ella y a las menores, pues a veces ni siquiera soporta el ruido de las pequeñas, no logran tener una conversación normal, por lo que terminan discutiendo. Agregó que su hija Gabriela solo ve a Gonzalo como figura paterna[17].

A su vez, Edwar López Salazar señaló que cuando su progenitor sufrió el incidente tenía 14 años. Para ese tiempo se veían cada 8 o 15 días. Después ya no les ayudaba con la cuota alimentaria, situación que lo llevó a buscar un trabajo, en el cual se amputó un dedo. Aseguró que por todo lo anterior, el trato de él y sus hermanos con su padre se volvió distante, pese a que vivieron 6 meses antes del accidente juntos, lapso durante el cual tuvieron una buena relación entre ellos[18].

Andrés López Salazar expresó que antes del acontecimiento que dio lugar a este litigio, salían con su progenitor y hermanos a compartir en parques y centros comerciales cada 8 o 15 días; se hablaban por teléfono continuamente, él les ayudaba económicamente. El incidente lo impactó mucho, le causó tristeza porque vio a su padre herido en el hospital. Durante la recuperación lo visitaba cada 8 días para auxiliarlo en lo que necesitara, pero en los últimos años se han alejado[19].

---

[16] Folios 48 a 52 *ibídem*.
[17] Minuto 31:10 a 47 archivo PARTE 1.
[18] Minuto 55:18 a hora 1:10 *ibídem.*
[19] Hora 1:11 a 1:27 *ibídem.*

Luz Erminda Salazar, representante legal del menor Juan David López, expuso que el menor nunca ha vivido con su padre, pero Efrén Gonzalo fue responsable. Los sacaba al parque, compartía cada 8 días con ellos, les dio gusto en todo, por lo que aquel infante se vio impactado cuando el papá sufrió el accidente. A partir de este acontecimiento, sus dos hijos mayores tuvieron que empezar a trabajar para ayudarle en los gastos del hogar, ya no pasaban tiempo con su progenitor, quien dejó de apoyarlos económicamente[20].

Efrén Gonzalo López Álvarez aseguró que después del suceso dañoso la relación que sus hijos cambio, ya no podía visitarlos cada 8 o 15 días, ni les ha podido colaborar para suplir sus necesidades porque no consigue un trabajo estable, por esta razón sus hijos se separan cada vez más de él. Adicionalmente, adujo que no soportaba que su hija Taliana, ni Gabriela se le acercaran para que no lo lastimaran, y que lo irritaban cuando lloraban[21].

En este escenario de cosas, emerge palmario que como consecuencia del hecho dañoso que sufrió Efrén Gonzalo López Álvarez, se generaron cambios en su estado de ánimo y estilo de vida que repercutieron en las relaciones familiares, con sus hijos, hijastra y compañera permanente, situaciones que ocasionaron en ellos angustia, aflicción y desasosiego, emociones estas a partir de las cuales es plausible presumir la causación de un daño moral.

Y es que no puede llegarse a conclusión diferente, ya que las máximas de la experiencia indican que el padecimiento de un accidente ocasiona una afectación en el patrimonio afectivo de los integrantes del núcleo familiar de la víctima, pues es apenas lógico que quienes tienen con ella vínculos de afinidad, consanguinidad, y vida en común, experimenten dolor interno no solo por el hecho infortunado que sufre, sino también por

[20] Hora 1:29 a 1:47 *ibídem*.
[21] Hora 2:25 a 2:44 *ibídem*.

las secuelas emocionales y físicas que el suceso dañoso le genera, máxime si estas circunstancias incidieron en las relaciones familiares.

Es más, una aproximación del caso desde la perspectiva de género, conlleva a establecer que constituye un daño emocional para María Alejandra Martínez Hoyos, quien por el rol estereotipado y discriminatorio del papel de la mujer, que le impone ocupar su tiempo en el cuidado de los hijos y atender obligaciones propias del hogar, además de ello, tuvo que soportar la ruptura de su relación sentimental con su pareja por tiempo, en el que estuvo privada de todo apoyo moral, asistencia y sentimientos de un hogar unido, situación que aunque se ha recuperado en parte con el retorno de López Álvarez junto a su compañera e hijas, no ha logrado restablecerse del todo pese al paso del tiempo, dado que la señora Martínez aun no cuenta con el apoyo de su compañero para la satisfacción de necesidades, pese a que deben ser suplidas tanto por el hombre como por la mujer, en el plano de igualdad formal de derechos y obligaciones que para ellos pregona el ordenamiento jurídico.

En coherencia con lo expuesto, resulta, entonces, indudable el dolor y congoja que ha sobrellevado María Alejandra Martínez, si en cuenta se tiene que es profundamente penoso para una mujer no poder contar con su pareja para dialogar, criar a los hijos y sobrellevar las obligaciones de un hogar, consecuencias que ha tenido que soportar desde el accidente que sufrió su compañero.

En el marco fáctico de las circunstancias expuestas también con el suceso infortunado resultaron lesionados en sus sentimientos los hijos mayores de Efrén Gonzalo López Álvarez, quienes a causa del cambio de comportamiento que experimentó su progenitor, luego del aludido acontecimiento, ya no volvieron a compartir ambientes de esparcimiento con él los fines de semana como acostumbraban a hacerlo, ya que no convivían de forman continua, lo cual conmovió en mayor grado a Juan

David López, en la medida que a su corta edad se ha visto impactado por no contar con la compañía frecuente de su padre.

Aunado, los memorados hijos de López Álvarez dejaron de recibir su ayuda económica para sostenerse, situación que conllevó a que Edwar y Andrés López Salazar abandonaran las actividades normales que realizan jóvenes de su edad como estudiar, para empezar a trabajar muy tempranamente, con el fin de asumir sus gastos. Lo que se hizo aún más complejo para el primero en mención, quien por un accidente laboral perdió uno de sus dedos.

En este contexto, sin dubitación alguna, la esfera sentimental de los descendientes de la víctima ha resultado perjudicada, por el acaecimiento del hecho dañoso e incidió en el distanciamiento de ellos con su padre y en el rompimiento de las relaciones familiares que mantenían.

De la misma forma, el detrimento originado en el ámbito psicoafectivo de las menores Taliana y Gabriela a raíz del accidente es palmario, porque a su corta edad aunque no tenían el discernimiento para comprender la situación, se vieron privadas, por algún interregno, de la presencia de una figura paterna, del apego que crean los hijos respecto a los progenitores durante los primeros años de vida y de gozar de una estructura familiar completa, aspectos que tienen injerencia en la formación de su personalidad. Por la grave afectación que implica igualmente merecen ser reconocidos.

Por tanto, las aseveraciones que anteceden permiten estructurar la presunción judicial respecto del agravio moral reclamado por los impulsores de la *litis*, generado por el accidente del que fue víctima López Álvarez, sin que ninguna prueba opuesta al presumido perjuicio hubiera aportado la parte convocada, a quien le correspondía desvirtuarlo.

Así las cosas, contrario a lo aseverado por el impugnante -Radio Taxi

Auto Lagos S.A.S.-, se encuentra prudente reconocer tal daño como indemnizable, toda vez que, insístase, se estructura la presunción judicial de su causación y esta no fue contrarrestada.

6.5. Referente al *quantum* del perjuicio moral rige, como es bien sabido, el principio del *arbitrium judicis,* es decir, que no lo limita una tarifa que defina cuánto debe ser la indemnización dependiendo de la persona que la depreque; sin embargo, en ese laborío deben atenderse los lineamientos jurisprudenciales, como las circunstancias personales de los afectados, entre otras. En ese sentido el Máximo Órgano de la Jurisdicción Ordinaria ha dicho:

"…el dolor experimentado y los afectos perdidos son irremplazables y no tienen precio que permita su resarcimiento, queda al prudente criterio del juez dar, al menos, una medida de compensación o satisfacción, normalmente estimable en dinero, de acuerdo a criterios de razonabilidad jurídica y de conformidad con las circunstancias reales en que tuvo lugar el resultado lamentable que dio origen al sufrimiento.

Lo anterior, desde luego, «no significa de suyo que esa clase de reparación sea ilimitada, bastándole por lo tanto a los demandantes, en un caso dado, reclamarla para dejarle el resto a la imaginación, al sentimiento o al cálculo generoso de los jueces». (CSJ, SC del 15 de abril de 1997) La razonabilidad de los funcionarios judiciales, por tanto, impide que la estimación del daño moral se convierta en una arbitrariedad.

Esta razonabilidad surge de la valoración de referentes objetivos para su cuantificación, tales como las características del daño y su gravedad e intensidad en la persona que lo padece; de ahí que el arbitrium iudicis no puede entenderse como mera liberalidad del juzgador…"

Así mismo La memorada Corporación ha decantado que el daño moral, *"…éste perjuicio no constituye un «regalo u obsequio gracioso»*, tiene por propósito reparar *«(…) in casu con sujeción a los elementos de convicción*

y las particularidades de la situación litigiosa», de acuerdo con el ponderado *arbitrio iudicis*, *«sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia, derrotero y compromiso ineludible de todo juzgador…"*[22].

La Sala de Casación Civil ha reconocido para eventos de daños permanentes con comprobada transcendencia en la vida de la víctima directa reparaciones morales por $50.000.000,oo[23], y ante reclamos de los familiares de ella por un menoscabo moral de considerable entidad ha otorgado $15.000.000,oo a cada pariente[24].

Acorde con lo anterior, dado que los actores a causa del accidente de Efrén Gonzalo López, los aqueja tristeza porque a su padre, padrastro y compañero le ha cambiado el temperamento, se ha distanciado de ellos, y ya no puede brindarles el mismo cariño y auxilio económico, no se advierte razón para colegir que una reparación como la concedida fuera insuficiente para compensar las angustias de aquéllos.

De manera que esta Sede no encuentra desafuero en el monto reconocido por perjuicios morales de 8 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la compañera permanente, quien por las particulares situaciones vividas tuvo una mayor afectación en la esfera moral, y 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los hijos y la hijastra de la víctima, los cuales se estiman justos y equitativos para resarcir la aflicción padecida por ellos, máxime cuando no existe prueba alguna en el expediente que refrende un desmedro de mayor envergadura o diferente a los mencionados; circunstancia que conduce a despachar desfavorablemente la inconformidad sobre ese aspecto.

---

[22] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 9 julio de 2010, expediente 1999-02191-01.
[23] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 7 de diciembre de 2018, expediente 11001-31-03-028-2003-00833-01. Magistrado Ponente Doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.
[24] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 6 de mayo de 2016, expediente 54001-31-03-004-2004-00032-01. Magistrado Ponente Doctor Luis Armando Tolosa Villabona.

6.6. Como quiera que, mediante auto de 5 de octubre de 2018, se concedió amparo de pobreza a Efrén Gonzalo López Álvarez, quien actúa en representación de sus hijos Taliana López Martínez, Juan David y Edwar Fabián López Salazar[25], a ellos no le era dable imponerle el pago de costas procesales, según lo previsto en el inciso 1° del artículo 154 del Código General del Proceso. Así que se abre paso la inconformidad sobre este aspecto.

Por consiguiente, se hace necesario modificar el numeral quinto de la parte resolutiva de la sentencia apelada, respecto a la condena en costas a favor de Seguros del Estado S.A. para que la asuman únicamente los demandantes María Alejandra Martínez Hoyos, en nombre propio y en representación legal de su menor hija Gabriela Martínez Hoyos, y Andrés Esteban López Salazar, puesto que los demás actores gozan de amparo de pobreza.

En lo demás se impone impartir confirmación de la aludida providencia.

7. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, en **SALA QUINTA CIVIL DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

7.1. MODIFICAR el ordinal quinto de la parte resolutiva de la sentencia calendada 29 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito, el cual quedará así:

*"…**QUINTO: CONDENAR** en costas a los demandantes María Alejandra Martínez Hoyos, en nombre propio y en representación legal de su menor hija Gabriela Martínez Hoyos, y a Andrés Esteban López Salazar a favor de Seguros del Estado S.A.. Fijar como agencias en*

[25] Folio 386 *ibídem.*

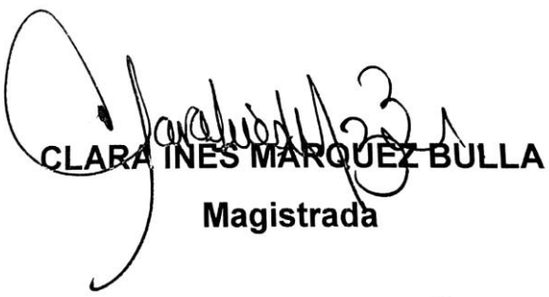
derecho la suma de $2.000.000,oo. ***DISPONER*** *que los encausados Radio Taxi Auto Lagos S.A. y José Ulises Alturo Ramírez asuman las costas causadas en primera instancia a favor de todos los integrantes del extremo activante, señalar como agencias en derecho el monto de $2.000.000,00".*

7.2. CONFIRMAR en lo demás la providencia.

7.3. DETERMINAR que no hay condena en costas en esta instancia.

7.4. DEVOLVER el expediente a su despacho de origen, previas las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE.



CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

NUBIA ESPERANZA SABOGAL VARÓN
Magistrada
-con excusa-

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO
Magistrada ponente

Bogotá, D. C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: 11001 3103 **036 2019 00046 01**
Demandante: Claudio Cortes García
Demandado: José Abel González Chávez y otra

ADMITIR el recurso de apelación formulado por la apoderada del extremo demandante contra la sentencia proferida por la Juez 36 Civil del Circuito de Bogotá D.C., el día **20 se septiembre de 2020**; **de conformidad con las previsiones del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.**

Por lo anterior, **CORRER TRASLADO** por cinco (5) días al apelante para sustentar los reparos concretos que formuló ante la *a quo;* transcurrido dicho lapso, se correrá traslado al extremo contrario por el mismo plazo. **Advertir al recurrente que deberá sustentar el recurso de apelación, en este término y en esta instancia, so pena de declararlo desierto.** Para todos los efectos, el **ÚNICO** correo institucional habilitado para recibir el escrito de sustentación es **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**

Finalmente, **PRORROGAR** en seis (6) meses el término para decidir el recurso de alzada, comoquiera que en la estadística del mes de diciembre de 2020, este despacho reportó un inventario de 30 procesos civiles.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

Magistrada

Firmado Por:

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

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

Código de verificación:
42dedde00d90b853405cc98f96540e4918a697b790d3462bab1714ce55f463fc

Documento generado en 05/03/2021 11:37:05 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

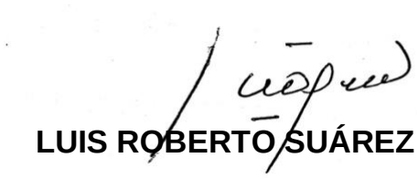
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA CIVIL

Bogotá D.C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

Encontrándose agotada la competencia de la Corporación que la ley le otorga en el rito propio del recurso de apelación, se ordena que por secretaría se remitan las presentes diligencias al juzgado de origen para que ese despacho continúe con el trámite correspondiente y resuelva sobre la petición elevada con posterioridad al proferimiento de la decisión de segundo grado y la inadmisibilidad del recurso de casación.

Cúmplase,



LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado

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

Bogotá, D. C., cinco de marzo de dos mil veintiuno

11001 3199 001 2018 33257 01

Ref. Proceso verbal de Spazio Real Colombia S.A.S. frente a Beatriz Ángela Hernández Díaz (y otras)

Se admite el recurso de apelación que interpuso la demandante, contra la sentencia que, el 15 de enero de 2021 profirió la Superintendencia de Industria y Comercio, en el proceso de la referencia.

En su momento, **la secretaría controlará el surtimiento de los traslados de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.**

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

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 011 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-BOGOTÁ, D.C.

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

Código de verificación:

e4cf1863fd4baef0d2e853a1acf5d38acde7101a0c88dea084c6ff8fb6cd9471

Documento generado en 05/03/2021 03:36:38 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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