

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Rdo. 029201500618 02

Se admite el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 24 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 29 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Oportunamente, retorne el proceso al Despacho.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ

MAGISTRADO

**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:

a6caeb4a536267d87416abcfabf6e331bc44ae916df04b41b3e7a50dde1db240

Documento generado en 31/05/2021 11:16:12 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

Exp.: 029201500618 02

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Rdo. 031201900362 01

Se admite el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 5 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado 31 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Oportunamente, retorne el proceso al Despacho.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ

MAGISTRADO

**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:

8dd9b2876b2f1998556897733c602cf0c89f7461d0e32d1235cf3f93e78ab9af

Documento generado en 31/05/2021 11:10:58 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

Exp.: 031201900362 01

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Proceso No. 110013103006201600239 **02**
Clase: VERBAL
Demandante: KEOPS FARMACÉUTICA E.U.
Demandado: SERVICIOS GEOFÍSICOS GLOBALES DE COLOMBIA y otros.

Con fundamento en los artículos 322 (incisos 2° y 3° del numeral tercero), 323 (numeral primero) y 327 (últimos inciso) del Código General del Proceso, se ADMITEN, en el efecto suspensivo, los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y el señor Wilson Quiroga Rojas contra la sentencia virtual que el 12 de abril de 2021 profirió el Juzgado 6° Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual desestimó las pretensiones del libelo y, entre otras, negó la imposición de la condena a que alude el inciso 4° del artículo 206 de CGP.

En oportunidad, secretaría controlará los traslados que por cinco (5) días regula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, luego de lo cual el asunto ingresará al despacho para resolver lo pertinente.

So pena de los efectos procesales correspondientes, la **sustentación** de las alzas admitidas versará, únicamente, sobre los reparos concretos presentados contra el fallo de primer grado, conforme lo regula el inciso final del artículo 327 del CGP. Las partes harán llegar sus respectivos escritos al correo electrónico de la secretaría: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

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:

477563347d0e0b24137b0573bb71b6c7a437efe3a68b0b85d03886d12200ab4b

Documento generado en 31/05/2021 04:08:34 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Proceso No. 110013103010201700270 02
Clase: VERBAL – PERTENENCIA
Demandante: LUZ MARINA BRICEÑO ZAMUDIO
Demandados: IGLESIA CRISTIANA EVANGÉLICA
EBENEZER y PERSONAS INDETERMINADAS

Sería del caso proveer sobre la admisión de las apelaciones que la demandante y los intervinientes ad *excludendum* interpusieron contra la sentencia escrita de 5 de abril de 2021 proferida por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá, si no fuera porque el suscrito Magistrado evidencia que el expediente digital remitido no está completo, pues hace falta el escrito con el que el apoderado del señor David Alirio Briceño Zamudio dio cumplimiento a lo ordenado en auto de 24 de enero de 2020, así como la providencia calendada 19 de marzo siguiente (notificada por estado de 6 de julio de esa misma anualidad), con la que se admitió la intervención excluyente del precitado y se adoptaron otras determinaciones, según se colige de memoriales y proveídos visibles a folios siguientes.

Así las cosas, se dispone la devolución de este expediente al juzgado de origen para que se sirva componerlo en debida forma, luego de lo cual lo remitirá de nuevo a este Tribunal.

Cumplido lo anterior, se iniciará la contabilización de los términos que establece el artículo 121 *ibídem* para esta instancia, por cuanto hasta el momento no se ha remitido en debida forma el expediente a la secretaría de la Sala Civil de esta corporación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
MAGISTRADO
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:

c42008bc0fecd2fb00d54a258e0b7cdf882285e2fef4b9b7f223221ac3997320

Documento generado en 31/05/2021 04:33:02 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 DE DECISIÓN**

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

11001-31-03-014-2010-00096-01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **DEVOLUTIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia emitida el día 19 de diciembre de 2019, por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan las partes para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP Suárez Orozco', written in a cursive style.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁSALA CIVIL

MAGISTRADO PONENTE: JULIAN SOSA ROMERO

Treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno.

I.- OBJETO

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandado contra la providencia del 14 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado 46 Civil del Circuito de esta ciudad, en este asunto.

II. ANTECEDENTES

1.- En el auto impugnado, la juez de primera instancia negó la solicitud de perdida de competencia establecida en el artículo 121 del código general del proceso, formulada por el apoderado del demandado Cristóbal Rodríguez Caicedo, en el presente asunto; y cuyo fundamento en razón a la providencia del 11 de enero de 2018 mediante la cual se convocó audiencia del artículo 373 CGP, esta tan solo quedo en firme el 9 de julio de 2020, fecha en que se notificó el último recurso interpuesto en contra de este, por lo tanto, tan solo a partir del día siguiente se puede comenzar a contar el termino establecido en el artículo 121 del estatuto procesal.

2.- Inconforme, el apoderado del extremo pasivo, recurrió el proveído y en subsidio lo apeló, argumentando lo siguiente: (i) que los sujetos procesales dentro del presente asunto han estado atentos a los pronunciamientos del despacho, así mismo, han ejercido las facultades legales para solicitar la aclaración, corrección o adición de las providencias en los términos oportunos, (ii) que ha sido el Juzgado quien no ha resuelto de forma pronta las diferentes peticiones elevadas por las partes, (iii) que la providencia aquí impugnada indicó que desde el 11 de enero de 2018 se había citado para llevar a cabo la audiencia de la que trata el artículo 373 del estatuto procesal, por lo que se evidencia que el despacho lleva más de tres años y medio sin que se haya proferido sentencia, (iv) que el proveído no contiene soporte jurídico para no decretar la nulidad de todo lo actuado.

III.- CONSIDERACIONES

1.- La determinación censurada, será confirmada en esta instancia por las razones que a continuación se exponen:

a)- El proveído impugnado se encuentra dentro de los asuntos apelables en el artículo 321, numeral 6 del C.G.P, por lo tanto ha de estudiarse el mismo.

b)- Descendiendo al caso en concreto, emerge que el fundamento que originó el recurso subsidiario se estructuró en que: "Es la misma providencia en su integralidad de octubre 14 de 2020, la que le da la razón al suscrito para que se decrete la nulidad deprecada, de conformidad con el artículo 121 del C.G.P., cuando indica que desde enero de 2018 estaba convocada la audiencia del artículo 373 del C.G.P., lo que señala sin ninguna dubitación, que el proceso a la fecha lleva más de treinta y un mes sin que la misma se haya efectuado e igualmente debe tenerse en cuenta, el tiempo anterior en que le fue reasignado nuevamente el proceso a este despacho, que en síntesis sumaria más de tres años medio de la nueva

reassignación sin que se haya producido sentencia”¹.

En el plenario se observa que de forma reiterada los sujetos procesales dentro de este asunto han hecho uso de los mecanismos procesales para controvertir las providencias y aplazar audiencias dentro del trámite procesal, así mismo se advierte el conflicto de competencia que se configuro dentro del proceso, conflicto que lo dirimió el superior jerárquico atribuyéndole la competencia al juzgado 46 civil del circuito de esta ciudad, el cual fue resuelto con auto del 25 de julio de 2019 por el Tribunal Superior de Bogotá.

Dado lo anterior el auto de 11 enero de 2018, cobro ejecutoria hasta el 9 de julio de 2020, cuando se notificó el auto del 8 de julio del mismo año, auto que resolvió el último recurso interpuesto contra la providencia del 11 de enero de 2018, el cual convoco audiencia del artículo 373 de C.G.P., esto en concordancia con el artículo 118 del mismo estatuto procesal: “ (...)Cuando se interpongan recursos contra la providencia que concede el término, o del auto a partir de cuya notificación debe correr un término por ministerio de la ley, este se interrumpirá y comenzará a correr a partir del día siguiente al de la notificación del auto que resuelva el recurso (...)”, así las cosas el término del que trata el artículo 121 de la ley 1564 de 2012, se empezó a contabilizar desde el 9 de julio de 2020 y este finalizara el 9 de julio de 2021, estando dentro del año para dictar sentencia.

c) A la postre, la Corte Constitucional en sentencia C-443 de 2019, magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, mencionó: “la determinación del plazo razonable debe tener en cuenta la complejidad del caso, la conducta procesal de las partes, la valoración global del procedimiento, y los intereses que se debaten en el proceso, variables estas que no son directa ni plenamente controlables por los jueces. La necesidad de practicar inspecciones judiciales por fuera de la jurisdicción o de ordenar la práctica pruebas periciales que revisten en un alto nivel de complejidad, la inasistencia justificada de las partes a algunas de las audiencias, la existencia de controversias que involucran debates técnicos de alto nivel, la presentación de recursos de reposición y apelación en contra los autos que se decretan a lo largo del

¹ 01CuadernoPrincipal., folio 962

trámite, por ejemplo, son circunstancias que inevitablemente conducen a dilatar los procesos, y que no pueden ser soslayadas por los jueces, incluso ejerciendo las potestades correccionales y de ordenación del proceso que le otorga la legislación procesal², En el caso en estudio, no puede darse la imposición de un término perentorio y cerrado, donde no se de en forma forzada la pérdida de competencia y así la nulidad de las actuaciones procesales adelantadas por la juez de conocimiento de primera instancia, pues aplicar de forma objetiva e inflexible el término del artículo 121 de Código General del Proceso, desconoce que el vencimiento de este puede darse por factores que no están bajo el control de la juzgadora.

En el asunto la *a quo* pudiendo restringir actuaciones que puedan implicar una tardanza en el proceso como lo puede ser la viabilidad de los recursos contra las providencias por ella proferida, haciendo uso así de los poderes conferidos en los artículos 43 y 44 del C.G.P., podría dar lugar a decisiones apresuradas, no asentadas de proceso analítico reflexivo, pausado y ponderado, como lo exigen las decisiones judiciales.

Debe memorarse que en forma reiterada se ha interpuesto recursos contra las decisiones adoptadas por el juez de conocimiento, lo cual ha traído consigo la lentitud del proceso, sumado a los problemas que ha traído consigo la pandemia originando que los despachos judiciales hayan tenido múltiples problemas con ocasión de la aplicación de la virtualidad, lo cual se ha venido solucionando paulatinamente. Como consecuencia, no puede aplicarse en forma objetiva el término previsto por el art. 121 del C. General del Proceso.

2.- Conclusión: No le asiste razón a la parte apelante y como ya se anunció, la decisión será confirmada, para que se imparta el análisis en los términos antes expuestos, con condena en costas por

² Sentencia C 443 de 2019, Magistrado ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez

lo resultado en la alzada.

IV. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado Ponente,

RESUELVE:

PRIMERO- CONFIRMAR el proveído de fecha 14 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado 46 Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO- CON CONDENA en costas, ante lo considerado en la alzada.

TERCERO- DEVUÉLVANSE las actuaciones a la Oficina Judicial remitente para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE,



JULIAN SOSA ROMERO
Magistrado

(34201000562 03)



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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente

Bogotá D.C., mayo veintiocho (28) de dos mil veintiuno (2021)
(Discutido y aprobado en Sala de la misma fecha)

Resuelve el Tribunal la apelación interpuesta por el extremo demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá, en enero 15 de 2020, dentro del juicio que promovió en contra de las compañías Consorcio Express S.A.S. y Seguros del Estado S.A.

I.- ANTECEDENTES

1.- La demanda

Con escrito presentado mediante procurador judicial, María Eugenia Panche de Argoni, Luis Eduardo Cárdenas, Carlos Julio Panche Cárdenas, José Roberto y Mario Fernando Galindo Cárdenas, en el marco de una acción verbal, solicitaron se hiciera en su favor y en contra del Consorcio Express S.A.S. [en adelante ConExpress] y Seguros del Estado S.A.¹, las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- Se declare a la primera, civil, extracontractual y solidariamente responsable por la muerte de la señora Clementina Cárdenas Viuda de Panche y a la aseguradora responsable por el pago de la condena en virtud de la póliza de seguro que expidió y amparó tal hecho.

1.2.- Como consecuencia, sean condenados al pago de 100 s.m.l.m.v por concepto de daño moral y 50 s.m.l.m.v por daño en la vida de relación para cada uno de los convocantes, sumas que deberán corregirse monetariamente desde la ocurrencia del hecho hasta el cumplimiento del pago.

2.- Fundamentos fácticos

2.1.- En noviembre 05 de 2014 a las 12:30h, a la altura de la Transversal 6B # 37 C Sur, el vehículo identificado con placas WCM 805 que era conducido por el señor Carlos Hernando Rojas, afiliado y propiedad de la

¹ En atención a la reforma de la demanda que excluyó de las pretensiones al señor Carlos Hernando Rojas (fols. 339 s.s. Archivo Pdf expediente digital).

compañía ConExpress, colisionó a la señora Clementina Cárdenas Viuda de Panche causando su deceso.

2.2.- En el informe de accidente de tránsito suscrito por la autoridad policiva que atendió el incidente, se plasmó en contra del conductor la hipótesis 157, como a su vez, una huella de frenado de 3.40 metros y la existencia de señalización reglamentaria de pare, zona escolar, velocidad máxima de 30 kilómetros por hora y circulación de luces bajas, asimismo, una preventiva de zona escolar.

2.3.- Dentro de la indagación que ante la Fiscalía General de la Nación [en adelante FGN] adelantó por el presunto delito de homicidio culposo, se aportó el RUNT del conductor que arrojó 81 comparendos y 1 reporte de accidente con heridos y daños.

3.- La defensa

3.1.- Seguros del Estado se opuso a la prosperidad de las pretensiones propuestas por los demandantes. Indicó, en síntesis, que la hipótesis anunciada en el informe de accidente, fue la causa eficiente del siniestro, hecho que correspondió al comportamiento culposo de la propia víctima, siendo del caso excluir de responsabilidad a su asegurado; sin embargo, estimó que, de no ser avalada su postura, se debía reducir el monto indemnizable por la concurrencia de causas en un 50%. Adicionó que, el límite del amparo atendió a 60 s.m.l.m.v. para el instante en que ocurrió el siniestro; sin embargo, precisó que por perjuicios morales sólo se comprometió a un pago máximo de hasta el 25% del amparo total y frente a daño en la vida de relación no hubo pacto alguno.

Presentó en su defensa los medios exceptivos que nominó: *“Configuración causal eximente de responsabilidad por culpa exclusiva de la víctima”, “Concurrencia de culpas”, “Límite de responsabilidad de la póliza de responsabilidad civil extracontractual para transportadores de pasajeros en vehículos de servicio público”, “Suma asegurada para el amparo de responsabilidad civil extracontractual”, “Inexistencia de obligación solidaria de seguros del Estado S.A.” e “Inexistencia de la obligación”.*

3.2.- ConExpress, por su parte, planteó una defensa similar a la de su coparte. Insistió en que la causa del siniestro tuvo su origen en que el peatón era una señora mayor de 80 años que transitaba sin acompañante y al invadir el carril vehicular no tuvo en cuenta el flujo automotor; sin embargo, alega que, de no ser acogida su tesis, se reduzca el monto del perjuicio por la concurrencia de causas. Finalmente, estimó que el daño no fue demostrado, presentando como excepciones de mérito la *“Culpa exclusiva de la víctima”, “Inexistencia del daño pretendido por la demandante”* y, subsidiariamente *“Fuerza mayor”* y *“Compensación de culpas”*

4.- La sentencia de primera instancia

Mediante fallo proferido en enero 15 de 2020, el juez de primer grado resolvió negativamente las pretensiones. En síntesis, expuso que los demandantes no acreditaron los presupuestos de la acción de responsabilidad invocada y lo mismo sucedió con los perjuicios.

Estimó entonces que, los convocantes no probaron que el bus incumplió las reglas de tránsito o que conducía a alta velocidad, por lo que no podía “ (...) edificar algún juicio de inexperiencia, de negligencia o de impericia (...)”. Por último, consideró que si la causa penal fue archivada por la Fiscalía por una presunta culpa de la víctima, el juzgado “(...) no puede sino acoger esas mismas conclusiones ya que el panorama probatorio no cambia (...)” declarando probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima.

5.- El recurso de apelación

Inconforme con la decisión, fue recurrida por el apoderado de la parte demandante quien reparó ante el *a quo* y en la oportunidad prevista en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 sustentó al Tribunal lo siguientes puntos de disenso:

5.1.- Criticó el desafuero del juzgador de primer grado, al desconocer la construcción jurisprudencial en torno a la responsabilidad civil por el ejercicio de actividades peligrosas, olvidando por completo el régimen de culpa presunta que recae en el demandado y desplazar en los demandantes la prueba del elemento subjetivo, requerimiento que resultaba impertinente, pues ese era el propósito de la presunción.

Estimó que el archivo de la investigación penal provino de la falta de pruebas por parte de la fiscalía, lo que no impide que se produzca una decisión de responsabilidad civil.

5.2.- Reprocha que, concluir que la culpa exclusiva de la víctima se materializó porque la señora Clemencia, dada su edad, no iba acompañada de un familiar, es tanto como condenar, objetivamente, a este grupo de personas por el simple hecho de su edad y obviar el comportamiento irresponsable de los conductores.

5.3.- Frente a la estimación del perjuicio moral, consideró que el mayor o menor conocimiento de las condiciones personales de la madre de los demandantes, no es suficiente para estimar la inexistencia de daño, pues a lo máximo esa apreciación servirá como para reducir la tasación del perjuicio, pero jamás para denegar la responsabilidad.

II.- CONSIDERACIONES

6.- Presupuestos procesales

La demanda reúne los requisitos formales, no contiene una indebida acumulación de pretensiones y su trámite se sujetó al rito establecido en la codificación adjetiva, está demostrada la capacidad para ser parte y comparecer al proceso tanto de la parte activa como de la pasiva. Por consiguiente, no existe impedimento alguno para decidir de fondo.

7.- Análisis de los reparos motivo de la impugnación

Con la limitación que impone el artículo 328 del CGP, por cuanto la única parte que recurrió fue la convocante, procede la Sala al estudio de los puntos de disenso propuestos contra la sentencia de primer grado, los que en términos generales cuestionan la adecuada valoración de los elementos de prueba y la distribución de las cargas probatorias de cara al especial juicio que concita el conocimiento del Tribunal, esto es, la responsabilidad civil extracontractual en ejercicio de actividades peligrosas y, el presunto defecto fáctico en lo que a los perjuicios refiere, anunciándose desde ahora que, por las razones que entran a explicarse, la sentencia de primer grado será revocada.

7.1- El régimen de responsabilidad civil en ejercicio de actividades peligrosas.

7.1.1- De conformidad con el artículo 2341 del C.C., quien pretenda un reconocimiento indemnizatorio asume la labor demostrativa de los elementos esenciales de la responsabilidad aquiliana -hecho, daño, culpa del autor y causalidad-; sin embargo, cuando la aspiración se fundamente en el artículo 2356 *ibidem*, por haber tenido origen en ejercicio de una actividad riesgosa, como lo es sin duda el ejercicio de la conducción de vehículos automotores, la víctima se releva totalmente de la acreditación del factor subjetivo de la conducta del agente causante del daño, es decir de la culpa, por cuanto en este escenario la misma se presume.

Corresponde entonces a quien es señalado de la producción de la afectación, con el fin de exonerar su responsabilidad, probar cualquiera de las hipótesis de lo que se ha denominado la «*teoría de la causa extraña*» esto es, el hecho de un tercero, el hecho atribuible exclusivamente al propio afectado y la fuerza mayor o caso fortuito, siendo irrelevante la probanza de factores subjetivos en el comportamiento. Esta carga probatoria, no sólo corresponde a un deber del interesado –demandado-, sino a su vez, que el juzgador se abstenga, de desplazarla sin justificación o motivación alguna.

7.1.2.- Es por lo anterior que, con sorpresa encuentra la Sala que el juzgador de primera instancia, desatendió deliberadamente la homogénea

y constante reiteración jurisprudencial en torno a la presunción de culpa en el ejercicio de la actividad de conducción de automotores, invirtiendo la presunción de culpa en culpa probada y, con ello, exigiendo una indebida carga a la parte demandante.

Se refiere el Tribunal a que dar un efecto adverso a que los demandantes dejaron de probar, que el conductor del autobús se apartó de cumplir las reglas de tránsito o que su comportamiento fue inexperto, negligente o imperito, son aspectos que no tenían lugar en el debate; porque estaban exonerados de hacerlo; menos aún que a ellos correspondía desvirtuar que, la causa del accidente no era atribuible a la víctima directa, pues tal función correspondía únicamente a la pasiva, ya que, se insiste, el sistema de responsabilidad no es el tradicional (culpa probada), sino uno especial (culpa presunta). Sin duda, ese inadecuado desbalance probatorio contribuyó a que la decisión no se ajustara a la realidad del juicio y merezca ser modificada.

8.- Los elementos de la responsabilidad civil extracontractual

8.1.- El hecho: En el debate de instancia fue pacífico para las partes aceptar la ocurrencia del hecho; el día 05 de noviembre de 2014, cuando el autobús de placas WCM 805 propiedad de ConExpress y conducido por Carlos Hernando Rojas colisionó con la humanidad de la señora Clementina Cárdenas causándole la muerte.

8.2.- El daño es el trastorno, menoscabo, lesionamiento de un patrimonio, ya en su aspecto económico, pecuniario o material, ya en su aspecto moral, en todo caso elemento indispensable para configurar la responsabilidad jurídica civil. En el presente asunto, para la demostración del daño moral se acreditó que los demandantes son hijos de la víctima, por lo que se presume la afectación, dolor o menoscabo percibido por la pérdida de la madre.

8.3.- El nexo de causalidad es el vínculo que debe existir entre el hecho y el correspondiente daño; de acuerdo con la sentencia impugnada, el juzgador encontró demostrada la causa extraña invocada por los demandados, concluyendo que estos se encontraban exonerados de responsabilidad porque en el informe de accidente de tránsito se dispuso, entre otras, como hipótesis del accidente para el peatón, la codificada 411 *“cruzar sin las debidas precauciones”* y los demandantes no desvirtuaron que la culpa no fuera exclusiva de la víctima *“(…) sumado a la ausencia total de pruebas que indiquen lo contrario (...)”*; además, obraban pruebas documentales de la etapa de investigación adelantada por la FGN contra el conductor por la presunta comisión del punible de homicidio culposo, en las que constaba el archivo de las diligencias; por tanto estimo que *“(…) el juzgado no puede sino acoger esas mismas conclusiones ya que el panorama probatorio en nada cambia (...)”*.

8.3.1.- Al respecto, es pertinente precisar que, de vieja data la jurisprudencia civil y la doctrina han establecido que, *“dada la*

connotación que el ejercicio de la conducción de automotores representa al crear un riesgo social propio, al cual es preciso atender, estableciendo la responsabilidad de sus conductores mediante la conjunción de los criterios objetivo y subjetivo, pues las normas de tránsito existentes no alcanzan a prever todas las precauciones necesarias para asegurar una circulación exenta de daños a terceros, es preciso exigir a éstos, si aspiran a que se les repute de prudentes, no solamente transitar a velocidad moderada y a cumplir las demás prescripciones reglamentarias, sino también a estar atentos a los obstáculos, extremando su cautela para evitar accidentes”².

Bajo esta exigencia propia de la actividad, no le basta al enjuiciado acusar cualquier tipo de incidencia de la víctima en el desarrollo del siniestro con fines exonerativos, sino que debe estar demostrada, no solo la ocurrencia de la hipótesis, sino además, la conjunción relevante para el acontecimiento del hecho, o lo que es igual, que la conducta u omisión de la víctima se haya constituido en la causa eficiente y única del insuceso, es decir, debe el demandado demostrar: (i) que aconteció (ii) que intervino en la cadena causal anterior al resultado (iii) que su presencia fue la razón única del daño.

En palabras de la Corte Suprema de Justicia « (...) *La víctima, en suma, es exclusivamente culpable de su propio infortunio cuando su conducta (activa u omisiva) es valorada como el factor jurídicamente relevante entre todas las demás condiciones que confluyeron en la realización del perjuicio; es decir que aunque pueda presentarse una concurrencia de causas en el plano natural –dentro de las cuales se encuentra la intervención del demandado, así sea de modo pasivo–, la actuación de aquélla es la única que posee trascendencia para el derecho, o sea que su culpa resta toda importancia a los demás hechos o actos que tuvieron injerencia en la producción de la consecuencia lesiva (...)*»³

8.3.2.- Bajo las consideraciones anteriores, para la Sala resulta inaceptable la conclusión del juzgador, porque si bien en el Informe Policial de Accidente de Tránsito A000036149 (fols. 5 s.s. expediente digitalizado), se registraron dos hipótesis del accidente, una de ellas endilgada al peatón y codificada como la 411, correspondiendo a “otras” -según el anexo de la Resolución 11269 de 6 de diciembre de 2012-, calificada por el efectivo policial que atendió el accidente como “cruzar sin las debidas precauciones”, ello por sí solo no sobrelleva a determinar con certeza, que así ocurrió la dinámica del siniestro o que sea esa y, no otra, la causa única que generó el mismo.

Es que en materia de investigación una hipótesis, por naturaleza, apenas representa una posición de algo probable, para a partir de ahí, extraer una conclusión o asumir una consecuencia, lo que implica, a efecto de determinar el acierto o desacierto de ésta, se deben sumar otros argumentos probatorios que aumenten la probabilidad de ocurrencia y la acerquen a la verdad de lo que sucedió.

² Sentencia de Casación Civil de

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 16 de junio de 2015, Exp. 050013103-012-2001-00054-01, M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez.

Tanto así, que el mismo *«Manual para el Diligenciamiento del Formato del Informe Policial de Accidente de Tránsito»* reglado por la Resolución arriba enunciada, tan solo impone que el efectivo indique las circunstancias relevantes que posiblemente dieron origen al accidente, restándole convicción autónoma a la documental, si en cuenta se tiene que el policial debe obligatoriamente indicar una causa apenas a partir de una indagación preliminar. De hecho, el mismo Manual refiere que *« (...) la hipótesis indicada no implica responsabilidades para los conductores (...)»* pues su objetivo se enmarca en *« (...) generar estadísticas que lleven a determinar cuál es el factor repetitivo que más incide en los accidentes, tramos o puntos de mayor accidentalidad, entre otros (...)»*.

Ahora, con esto no se quiere decir que para la Sala el croquis no arroje una aproximación a la realidad en que se desarrollaron los hechos dentro de un juicio de responsabilidad por accidente de tránsito, no, sino que es necesario para verificar la hipótesis de la concurrencia de otros elementos demostrativos que en conjunto permitan su corroboración; sin embargo, en el presente caso no obra ningún medio de convicción distinto al informe policial, que establezca que la víctima cruzó desprevenidamente la vía y se expuso al riesgo o creó las condiciones para que el daño se consumara.

Ciertamente son frecuentes los casos en un daño resulta de la conjunción de varios acontecimientos, como lo plasma el informe al indicar que el conductor, posiblemente *« (...) no est[uvo] atento a los demás usuarios de la vía (...)»* y es que en verdad, del análisis del documento se observa que el lugar del impacto fue en la parte frontal izquierda del autobús (fol. 5 Cd. Expediente digitalizado) y con base en el levantamiento topográfico y la ubicación final del vehículo (fol. 15 *ib*) se advierte que la señora Clementina caminó como mínimo 3.5 metros de los 8.5 de la vía (con dos sentidos), es decir, casi el 100% del carril por el que se desplazaba el bus, cuando fue alcanzada por el automotor, justo en la mitad de la vía. Quiere ello decir, que no fue una invasión repentina e inadvertida del peatón, pues para la edad de la víctima (83 años), la experiencia nos indica que para caminar esos 3.5 metros tardan mucho más, dada la lenta velocidad del desplazamiento y de la amplitud de la zancada propia de los adultos mayores, más aún si se movilizaba con la ayuda de un bastón encontrado junto a su cadáver. De otro lado, ninguno de los informes traídos al juicio indican que en la zona de confluencia del siniestro hubiese un paso peatonal, cebra, semáforo puente o túnel peatonal, ni siquiera cerca, sin que la demandada hiciera esfuerzo en traer su evidencia, siendo quien se beneficiaba de aquel punto.

8.3.3.- La Sala también difiere del juicio del fallador respecto del archivo de la investigación penal seguida contra el conductor; en primer lugar, porque la responsabilidad penal y la civil son diferentes, en la primera se busca determinar la ocurrencia del hecho y su autoría o participación en ejercicio del poder punitivo del Estado como titular de la acción penal y tiene un fin general (preventivo y persuasivo) y especial (castigo), mientras que la responsabilidad civil es meramente indemnizatoria y dada la naturaleza de la actividad, las cargas probatorias corresponden a ambos litigantes por el sistema de culpa presunta.

En ese contorno, el archivo de las diligencias penales, es una figura del ordenamiento procesal penal regulada en la Ley 906 de 2004, consistente en una orden emitida por el fiscal de conocimiento, cuyo efecto es dar por terminada la indagación preliminar, por lo que no tiene efectos de cosa juzgada, porque el caso se resuelve sin que medie una decisión judicial con la nula posibilidad de debate, sin influencia individual relevante en la valoración de pruebas en el campo civil, precisamente, por la ausencia de contradicción.

Así las cosas, contrario a lo expuesto en la decisión, la parte demandante estaba relevada de probar que, la señora Clementina fue la causa jurídica del daño, pues tal labor incumbía sólo a la pasiva que no lo hizo, pues el dicho del policial -como única prueba- no demuestra con alta probabilidad de verdad, el papel preponderante de la víctima en la realización del daño para exonerar de responsabilidad a la demandada; razón por la cual, en este aspecto se revocará la decisión de instancia.

8.4.- Como brota del contexto de los reparos, las integrantes del extremo demandado al unísono invocaron que, la señora Clementina Cárdenas se expuso imprudentemente al riesgo, contribuyendo eficientemente al mismo, cuando decidió salir sin la compañía de una persona mayor a 16 años debido a su edad (83 años).

Pese a que, en efecto, el Código Nacional de Tránsito impone la directriz en comento, lo cierto es que en el presente asunto no se logró corroborar que la señora Clementina contara con un cuidador o acompañante para el momento en que atravesó la vía o se rehusó a la ayuda de un tercero, como para concluir que, pese a contar con el auxilio, se expuso culposamente al riesgo y, por tanto, debe asumir proporcionalmente el estado final del insuceso.

Con estrictez jurídica no puede decirse que, los adultos mayores deban siempre caminar por la calle con un acompañante, pues se estaría limitando al derecho fundamental a la libertad de locomoción de aquellos, en el caso, ya se demostró que la víctima había recorrido gran parte de la vía que cruzaba cuando el vehículo la atropelló, sin que para ello requiriera del acompañamiento, evidenciando que el conductor fue quien no estuvo atento a los obstáculos de la vía como lo era la presencia de peatones, extremando las cautelas exigidas, lo que se torna en imprudencia para quien conduce una máquina automotriz en una ciudad como Bogotá.

Se impone así reconocer la responsabilidad del motorista que no previó la presencia de peatones en la vía por la cual transitaba, de lo cual resulta que, si la señora Clementina Cárdenas Viuda de Panche transitaba sin un acompañante mayor a 16 años, ese hecho fue inocuo para la producción del accidente dañoso, el que no habría ocurrido si no hubiese intervenido el acto imprudente de otro, no se configura el fenómeno de la concurrencia de causas, que para los efectos de la graduación cuantitativa de la indemnización consagra el artículo 2357 del Código Civil. En la hipótesis indicada, las pruebas en conjunto demostraron que sólo es responsable, la parte que por último tuvo la oportunidad de evitar el daño y sin embargo no lo hizo.

9.- De la existencia y extensión de los daños reclamados

9.1.- En la demanda se solicitó una condena por perjuicio moral a favor de cada uno de los demandantes, por valor de 100 salarios mínimos legales vigentes. La Sala accederá al reconocimiento del perjuicio, atendiendo a que corresponde al dolor causado o a las consecuencias en la esfera personal e interna de quien lo padece, con mayor relevancia cuando el daño ha consistido en la pérdida de la vida de una persona que, como la demandante ya había construido un legado familiar como madre y abuela.

La jurisprudencia nacional ha precisado en diversos pronunciamientos, que este tipo de daño se presume en los grados de parentesco cercanos, puesto que la familia constituye el eje central de la sociedad en los términos definidos en el art. 42 de la C.P. De manera que, el juez no puede desconocer la regla de la experiencia que señala que el núcleo familiar se aflige o acongoja con los daños irrogados a uno de sus miembros, lo cual es constitutivo de perjuicio moral.

Ahora bien, para establecer el valor de la condena debe tenerse en cuenta que, corresponde al juzgador en cada caso particular y según su prudente juicio determinarla, teniendo como guía para la tasación del menoscabo, el precedente jurisprudencial –vinculante– del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, pues en su tarea de unificación, ha venido desarrollando los límites a efectos de dar valor concreto a lo abstracto e inmaterial; lo anterior, partiendo de la prueba de la existencia e intensidad; así, en reciente pronunciamiento SC5686-2018⁴ estableció un nuevo margen para el perjuicio moral de hasta \$ 72.000.000.

En el presente asunto, considera la Sala se presenta un perjuicio de magnitud considerable, pues se trata de la pérdida de la vida de una persona de manera intempestiva y violenta, lo que causa dolor y angustia entre los miembros más cercanos del grupo familiar, lo que hace razonable reconocer a título de daño moral la suma de \$35.000.000.00, para cada uno de los demandantes hijos de la señora Clementina Cárdenas viuda de Panche.

9.2.- De otro lado, se solicitó el reconocimiento del daño en la vida de relación. A pesar que este concepto indemnizable se incorpora dentro de las afecciones de orden extrapatrimonial, clara resulta su diferencia con los perjuicios morales, razón por la cual (i) no deben ser objeto de confusión o indebida asociación y (ii) no puede repararse dos veces un mismo perjuicio acudiendo a meros juicios conceptuales.

En reciente pronunciamiento, la Sala de Casación Civil (SC22036-2017)⁵ efectuó tal distinción, concretando que esta tipología especial del daño, no gravitaba sobre el dolor físico o el moral sufrido por la persona víctima del desmedro, sino que, se aproximaba a las afecciones de orden emocional que se irrogaban bajo la pérdida de acciones u oportunidades que hacían la vida (de quien reclama) más agradable, dada la irrupción de actividades

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 19 de diciembre de 2018. Exp. 001-2004-00042-01. M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de diciembre de 2017. Exp. 730013103002-2009-00114-01. M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

que le causaban placer, o alimentaban su vida lúdica, recreativa, deportiva, entre otros.

Entonces, de cara a ese perjuicio, que contrario al moral no se presume, los convocantes no lograron su efectiva demostración. Más allá de la declaración tendiente a exteriorizar la dolencia emocional que padecieron por cuenta de la pérdida de su madre, ninguno apuntó a indicar que su fuero externo (en ámbitos lúdicos, sociales o recreativos) se vio menguado o irrumpido con causa en el hecho.

10.- De la afectación de la póliza suscrita por ConExpress con Seguros del Estado y la solidaridad de la condena.

10.1. Lo primero que debe aclarar la Sala es que la compañía de seguro no está llamada a responder solidariamente con los demandados, pues su responsabilidad no tiene causa en la ley, sino que atiende a un vínculo contractual atado entre esta y su tomadora, para garantizar exclusivamente los perjuicios que por responsabilidad civil extracontractual estuviese llamada a pagar; de allí, que cualquier grado de adeudo se limitará, en principio, a las reglas del contrato.

10.2.- La compañía aseguradora no cuestionó la existencia y vigencia del vínculo de aseguraticio; solo, hace ver la obligación de reparar se limita al monto indemnizable que se pactó, esto es, 60 s.m.l.m.v por el amparo de muerte a una persona y que, para efectos de los perjuicios morales, solo podía tenerse en cuenta como máximo un 25% de esos 60 salarios que, para el momento de la ocurrencia del siniestro (como así lo excepcionaron), se encontraban por el orden de un poco más de nueve millones de pesos.

Respaldan esa tesis en el párrafo tercero de la cláusula 3.4 de las condiciones generales del seguro (fols. 255 s.s. expediente digital) que indica que, pese a que en la carátula de la póliza se asegura que “*sí ampara*” perjuicios morales (sin ningún tipo de restricción o monto parcial) y que la cobertura por responsabilidad civil extracontractual ante la muerte de una persona es de hasta 60 salarios, tal monto indemnizable se limita en hasta una cuarta parte (25%).

En efecto, si bien es cierto el canon 1048 del estatuto comercial dispone que la póliza está conformada por la carátula, y además, por los restantes documentos que se requieren para la creación de la obligación aseguradora, como la solicitud del seguro realizada por el tomador y los otros anexos que adicionen, modifiquen, suspendan, renueven o revoquen la póliza, no debe dejarse de lado que la normatividad especial, que rige la expedición y eficacia de las pólizas y la interpretación que tanto la autoridad de fiscalización del sector asegurador y la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, han entendido que, so pena de ineficacia, la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada, los amparos básicos y todas y cada una de las exclusiones deben encontrarse expresamente en la primera página de la póliza.

El art. 44 de la Ley 45/1990, expone que en la póliza deben concurrir los siguientes requisitos:

1°. *Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, **so pena de ineficacia de la estipulación respectiva.***

2°. *Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y*

3°. *Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza.*

De igual modo, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, a su vez, regla en el numeral 3° del artículo 184 que en tratándose de los requisitos de las pólizas en éstas deben concurrir,

a. *Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al presente estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, **so pena de ineficacia de la estipulación respectiva;***

b. *Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y*

c. *Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza.*

Así mismo las Circulares Externas Nos. 007/1996 y 076 de 1999 emitidas por la Superintendencia Financiera disponen respectivamente que:

1.-«...A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones).

Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral».

2.- «... 2. Primera página de la póliza. **En esta página debe , en caracteres destacados,** según, los mismos lineamientos atrás señalados, **y en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada, los amparos básicos y todas y cada una de las exclusiones que se estipulen.** Por ningún motivo se podrán consignar en las páginas interiores o en las cláusulas posteriores exclusiones adicionales que no se hallen previstas en la primera condición aquí estipulada.

Por su parte, la H. Corte Suprema de Justicia, en fallo de tutela adiado el 25 de octubre de 2017 con ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez, ratificó dicha tesis que con antelación había sido planteada mediante análoga providencia del 29 de enero de 2015, en este caso con ponencia de la Dra.

Margarita Cabello Blanco, en la que sancionó con ineficacia la omisión del cumplimiento de esos requisitos, esto fue, la incorporación de reducciones (limitación) y exclusiones que no estaban en la carátula (condiciones especiales) sino en el clausulado (condiciones generales)⁶.

Y es que en verdad, es apenas plausible y razonable ese tipo de exigencias, pues se traicionaría la confianza del tomador de un seguro quien, con base en la información otorgada en la carátula que, como en este caso, afirma que asegura perjuicios morales sin ningún tipo de restricción o limitación, con posterioridad, en las condiciones generales dispongan lo contrario e incorpore una serie de reglas que terminan contradiciendo la presunta cobertura de perjuicios morales, pues en este caso, según la postura de los demandados, se vería altamente reducida la indemnización ante la ocurrencia del siniestro (en un 75%).

10.3.- Entonces, como quiera que la limitación al monto indemnizable que se alega no se incorporó en la primera página (carátula) y ello impidió “ (...) en términos claros y concisos [entender] (...) la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada (...)”, no atará el pago de la indemnización, la que se limitará a los 60 s.ml.m.v contratados que para el año 2014 -fecha de expedición de la póliza- ascendía a la suma de \$36.960.000.

Sin embargo, dicho monto, en atención a las reglas previstas en los artículos 16 de la Ley 446 de 1998 y 283 del CGP, se indexará como instrumento técnico de actualización de la cobertura que asumió la aseguradora, razón por la que a la fecha, se equipara a \$ 48.560.716⁷, que deberán ser asumidos por la aseguradora en modo directo como se impondrá en la parte resolutive del fallo.

También se impone reconocer que, sobre el rubro que de la condena deberá pagar la compañía de seguros demandada (\$ 48.560.716), se cancelen adicionalmente intereses a la tasa certificada por la Superintendencia Financiera para los bancarios corrientes aumentada a la mitad (art. 1080 C. Co), si en el término de 10 días a partir de la ejecutoria de esta providencia, aquella no se ha cancelado; lo anterior, por cuanto condena tiene fuente en el contrato de seguro.

En lo que excedan los \$ 48.560.716 arriba descritos, ConExpress deberá pagar intereses legales equivalentes al 6% anual hasta que se efectúe el pago, habida cuenta que la condena tiene por fuente la sentencia judicial.

10.4.- Como quiera que prosperó integralmente el recurso de apelación, se condenará en costas en ambas instancias a las enjuiciadas.

11.- Conclusión.

Con fundamento en el principio de derecho universalmente aceptado, según el cual quien con una falta suya causa perjuicio a otro está en el

⁶ CSJ STC17390-2017

⁷ En aplicación de la fórmula $VR = VH * IPC \text{ Actual} / IPC \text{ inicial}$, y siguiendo: (i) las series de empalme del IPC publicadas por el DANE a la fecha de esta decisión y (ii) que la póliza se expidió en mayo de 2014, se tiene que: $VR = \$ 36.960.000 * 107.12 / 81.53$, equivalen a \$ 48.560.716.

deber de reparárselo, el recurso de apelación tiene acogida plena, por lo que la decisión se revocará, para declarar la responsabilidad civil extracontractual de ConExpress, condenándola al pago de los daños morales en favor de cada uno de los demandados. Por su parte, en atención al vínculo de seguro que ató a Seguros del Estado S.A. con ConExpress, aquella deberá asumir en forma directa únicamente \$48.560.716 del monto total de la condena.

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: REVOCAR la sentencia proferida en enero 15 de 2020 por el Juzgado 10 Civil del Circuito de esta capital, por virtud de las razones expuestas en el presente fallo, en su lugar:

SEGUNDO: DECLARAR civil y extracontractualmente responsable a Consorcio Express S.A.S por los perjuicios morales que los demandantes María Eugenia Panche de Argoti, José Roberto Galindo Cárdenas, Mario Fernando Galindo Cárdenas, Luis Eduardo Cárdenas y Carlos Julio Panche Cárdenas sufrieron como consecuencia del fallecimiento de su progenitora, señora Clementina Cárdenas Viuda de Panche (q.e.p.d) conforme a lo expuesto en los fundamentos de esta decisión.

TERCERO: CONDENAR a Consorcio Express S.A.S, a que dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, pague por concepto de daño moral y en favor de María Eugenia Panche de Argoti, José Roberto Galindo Cárdenas, Mario Fernando Galindo Cárdenas, Luis Eduardo Cárdenas y Carlos Julio Panche, treinta y cinco millones de pesos (\$35.000.000) para cada uno.

Vencido el lapso antes mencionado y por las sumas que excedan el valor contemplado en el numeral cuarto de este fallo, se generarán intereses legales equivalentes al 6% anual hasta que se efectué el pago.

CUARTO: DECLARAR que, en virtud del contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual número 33-30-101000315 suscrito entre Seguros del Estado S.A. y como tomador-asegurado el Consorcio Express S.A.S, debe la compañía de seguro asumir en forma directa el pago descrito en el numeral tercero de este fallo, teniendo como límite la suma de hasta \$ \$ 48.560.716. Lo anterior, con causa en la cobertura de la referida póliza.

Para ello, se le concede el término de diez (10) días a partir de la ejecutoria de esta providencia; pasado tal término, pagará adicionalmente intereses a la tasa certificada por la Superintendencia Financiera para los bancarios corrientes, aumentada en la mitad (art. 1080 C. Co).

QUINTO: Condenar en costas de ambas instancias a las demandadas quienes sufragarán en partes iguales los montos impuestos. En lo que a la apelación refiere, la Magistrada Ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de dos (02) s.m.l.m.v.

SEXTO: Ejecutoriado, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrada

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA
Magistrada
[En uso de permiso]



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., mayo veintiocho (28) de dos mil veintiuno (2021)
(Discutido y aprobado en Sala de la misma fecha)

Decídese el recurso de apelación interpuesto por ambos extremos procesales contra la sentencia de 8 de abril de 2019, proferida por el Juez Octavo Civil del Circuito de esta capital en el proceso verbal iniciado por Melania Ríos de López contra la empresa de transporte Cooperativa Integral de Transportadores de Pensilvania y Seguros Cóndor S.A..

I. ANTECEDENTES

1.- La demanda

Por medio de apoderado judicial, la señora Melania Ríos de López suplicó que se declare que, los demandados¹ son “(...) *civilmente responsables (...) respecto de la obligación extracontractual que surge como consecuencia del accidente de tránsito de que fue víctima mi mandante Melania Ríos de López, conforme a los hechos expuestos (...)*” y, en consecuencia, sean condenados, solidariamente, al pago de las siguientes sumas de dinero: i.- 100 s.m.l.m.v a título de daño moral; ii.- 100 s.m.l.m.v por concepto de perjuicio fisiológico; iii.- \$ 831.850 por daño emergente y iv.- \$85.510.307 como lucro cesante futuro estimado a partir del 16,14% de un salario mínimo hasta la llegada de la edad de vida probable de la promotora.

2.- Situación fáctica

En apoyo de sus pretensiones narró que, el día primero de junio de 2004, la demandante abordó el bus de servicio público identificado con placas SEC 399, del que era conductor el señor Jairo Rodríguez Bolaños, propietario Luis Alberto Blanco, afiliado a la empresa de Transporte Cooperativa Integral de Transportadores Pensilvania -en adelante Cootranspensilvania- y asegurado por la compañía de seguros Cóndor S.A; cuando a la altura de la carrera 11 con calle 46 sur de esta capital, en el momento de accionar el timbre de parada, fue expulsada del automotor

¹ Únicamente Cootranspensilvania y Seguros Cóndor S.A, por cuanta del desistimiento efectuaron respecto de los señores Jairo Rodríguez Bolaños y Luis Alberto Blanco, admitida con auto de 31 de mayo de 2012 (Fol. 108 Cd. 1)

por la puerta trasera, ya que contrario a los reglamentos de tránsito, se encontraba abierta y, el conductor se desplazaba a exceso de velocidad, causando su intempestiva caída sobre el pavimento y lesiones en su humanidad.

El 9 de julio de 2004, el Instituto Médico IDIME concluyó la presencia de una “(...) *fractura conminuta* -hace referencia a que “*queda reducido a esquirlas o fragmentos pequeños*”- *ligeramente deprimida del platillo tibial lateral con importante irregularidad de la superficie articular y extensa contusión circundante (...)*”. Por su parte, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses fijó una incapacidad médico legal equivalente a 90 días “(...) *como secuela presenta: Deformidad física que afectó el rostro de carácter permanente y Perturbación funcional del miembro de carácter permanente (...)*”. A su vez, la Junta Regional de Calificación de Invalidez estableció que la convocante tuvo una pérdida de capacidad laboral equivalente al 16,14%.

La señora Melania Ríos de López, ha incurrido en una serie de gastos médicos y procedimientos, además ha tenido afectación moral y fisiológica.

3.- La defensa

Con la admisión de la demanda se ordenó la notificación a los demandados, compareciendo:

3.1.- La Compañía de Seguros Generales de Seguros Cóndor S.A, dio contestación con expresa oposición a las pretensiones, en cuanto a los hechos, manifestó que la acción se encontraba prescrita, por cuanto la víctima conoció del siniestro el mismo día de su ocurrencia, aspecto que estructura el fenómeno extintivo el día 1 de junio de 2006, esto es, dos años después del suceso; sin embargo, la compañía fue notificada el 30 de agosto de 2012.

Alegó que, dada la naturaleza del contrato suscrito, no se amparan daños morales ni lucro cesante (art. 1082 C. Co); tampoco es acertado pretender una condena solidaria, pues el vínculo que la ata a la demandada es contractual entre la asegurada y la compañía.

Con apoyo en lo anterior, formuló los medios de defensa que nominó: “*Prescripción de la acción derivada del contrato de seguro*”, “*Los daños reclamados deberán circunscribirse al daño emergente*”, “*Improcedencia de acción de los damnificados en el seguro de responsabilidad civil extracontractual*”, “*La aseguradora es un garante, no un civil responsable*”, “*Seguro de responsabilidad civil opera en exceso de los límite máximos del seguro obligatorio (SOAT) y demás seguros vigentes*”, “*Condiciones del contrato de seguro y límite de la suma asegurada*”, “*Los daños reclamados deberán reflejar el perjuicio causado*” y “*Excepción genérica*”.

3.2.- Cootranspensilvania por medio de su apoderado debatió el buen suceso de las pretensiones. Frente a los hechos expuso que, por haber mediado un contrato de transporte con la demandante, la acción derivada

de éste prescribió en 2 años a partir del hecho dañoso, esto es, el 1 de junio 2006, es decir, mucho antes de presentarse la demanda.

Refirió que los elementos de la responsabilidad no concurren, pues según la hipótesis plasmada por el policial que levantó el informe de tránsito, la ocurrencia del siniestro se originó de manera eficiente en una situación atribuible a la víctima, como lo fue que aquella se enredó con sus sandalias. Como excepciones de mérito interpuso las que denominó *“Falta de legitimación en la causa por pasiva, ausencia de responsabilidad e inexistencia de la obligación en cabeza de Cootranspensilvania”*, *“Respecto del informe de accidente de tránsito”*, *“Culpa exclusiva de la víctima”*, *“Perjuicios no generados”*, *“Tasación excesiva de perjuicios – enriquecimiento sin justa causa”*, *“Prescripción”* y *“Excepción genérica”*.

3.3.- La empresa de Cootranspensilvania, llamó en garantía a la compañía ACE Seguros S.A, para que por virtud de las pólizas de responsabilidad civil extracontractual RCE 1835-13 y la de responsabilidad civil contractual RCC 1836-13 con vigencia desde el 12/11/03 al 25/10/04.

ACE Seguros S.A., se opuso tanto a la pretensión de la demanda principal como a la revérsiva del llamamiento. Para la primera excepcionó las que nominó: *“Acción inadecuada”*, *“Indemnización a cargo del seguro obligatorio de accidentes de tránsito SOAT”*, *“Inexistencia de prueba para condenar en los montos pretendidos”* y *“Genérica”*; respecto de la segunda, *“Prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro – póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 1835-13 y de responsabilidad civil contractual No. 1836-13”*, *“Inexistencia o falta de cobertura de la póliza de responsabilidad civil extracontractual”*, *“Límite de la póliza de responsabilidad civil extracontractual por evento”*, *“Ausencia de cobertura de los perjuicios extra patrimoniales de la póliza de responsabilidad civil extracontractual”*, *“Inexistencia o falta de cobertura de la póliza de responsabilidad civil contractual”*, *“Límite de la póliza de responsabilidad civil contractual por evento para incapacidad permanente”*, *“Límite de la póliza de responsabilidad civil contractual por evento para gastos médicos quirúrgicos, farmacéuticos y hospital”*, *“Inexistencia de cobertura de los perjuicios extra patrimoniales de la póliza de responsabilidad civil contractual”*, *“Exclusión del amparo de daño moral de la póliza de responsabilidad civil contractual”*, *“Exclusión de amparo para lucro cesante de la póliza de responsabilidad civil contractual”*, *“La póliza de responsabilidad civil contractual opera en exceso”*, *“Cobertura y límites de la indemnización”* y *“Excepción genérica”*.

4.- La sentencia de primera instancia

La sentencia de primera instancia acogió las pretensiones invocadas. Para arribar a tal determinación, realizó un análisis de cara al desarrollo jurisprudencial de la “prohibición de opción” para concluir que, ante una demanda confusa, el juez se encuentra en la activa obligación de no sólo interpretar la voluntad del promotor con su reclamación judicial, sino de readecuarla por la vía procesal correspondiente y fallar de fondo el litigio.

Al estimar que en el libelo no había claridad respecto a la naturaleza de la pretensión -responsabilidad contractual o extracontractual-, analizó a espasio el sustrato fáctico del litigio, para concluir que la acción ejercitada era la contractual, por cuanto el hecho dañino se originó en la ejecución de un contrato de transporte, aspecto que en modo alguno afectaba el principio de la congruencia, menos el derecho de defensa de los enjuiciados, pues en verdad, los medios exceptivos atacaron con suficiencia los elementos de esa clase de responsabilidad.

De otro lado, del análisis de las pruebas encontró que no había operado el fenómeno extintivo de la prescripción de la acción contractual, con la constancia de conciliación efectuada en el año 2006 que impidió el perfeccionamiento de tal institución.

Paso seguido, se adentró en el estudio de los presupuestos de la acción, hallando demostrado el incumplimiento del contrato de transporte de personas por parte de la empresa demandada. En relación con los perjuicios, con la documental agregada al expediente -que no fue objeto de contradicción- y el juramento estimatorio establecido en el libelo, halló acreditados los de orden material. En cuanto a los perjuicios morales y el daño en la vida de relación fueron tasados a partir del *arbitrio iuris*, al definir que la lesión causada a la demandante era de tal magnitud, que su proceso de recuperación sería dispendioso alterando sus condiciones de existencia y las secuelas permanentes.

Por último, arguyó que la póliza de responsabilidad civil contractual que emitió la llamada en garantía ACE Seguros [hoy Chubb de Colombia Compañía de Seguros S.A] en favor de la transportadora, debía ser afectada en su máxima cobertura, cual era \$ 30`000.000 para el amparo que cubría el siniestro.

5.- El recurso de apelación

Todos los intervinientes apelaron en audiencia la sentencia y sustentaron los reparos en la oportunidad prevista en el Decreto Legislativo 806 de 2020, los que se sintetizan así:

5.1.- De la parte demandante Melania Ríos de López

Manifestó su desacuerdo con la clase de responsabilidad estudiada por el juzgador, puesto que las pretensiones de la demanda fueron claras para invocar el estudio de la responsabilidad extracontractual de los demandados, con fundamento en “(...) *la búsqueda del resarcimiento de los perjuicios ocasionados a la víctima (...) en un daño que no estaba obligado a soportar (...)*”.

Señala luego que, atendiendo al fundamento de la demanda, el término prescriptivo era el decenal por tratarse de una acción ordinaria, debiendo

el fallador afectar la póliza de responsabilidad extracontractual que tenía un amparo mayor y, no, la póliza contractual.

Finalmente redarguyó los argumentos de los demandados, sosteniendo que los perjuicios indemnizados, se encuentran debidamente demostrados; por lo que, se justifica su reconocimiento y pago.

5.2.- De Cootranspensilvania

Invocó el apelante que la decisión de instancia infringió el principio de congruencia, debido a que con la demanda se radicó una constancia de conciliación efectuada en el año 2010 y, no, una del 2006; por tanto, si los hechos ocurrieron en 2004, para la fecha de la conciliación había operado la prescripción y con mayor razón para 2011 cuando se radicó la demanda.

Frente a la exoneración de responsabilidad de los demandados, expresa que se acreditó la ocurrencia de una causa extraña, establecida en el informe de tránsito, documento que registra que, la causa del daño se originó en el calzado que usaba la demandante, el que le hizo perder la estabilidad y provocar la caída del automotor, aspecto fáctico no valorado en la primera instancia.

Asevera que el reconocimiento de perjuicios materiales, no tiene sustento en las pruebas, pues no se aportó un dictamen pericial para estimarlos y tampoco se hizo lo propio para acreditar el ingreso mínimo de la víctima.

En relación a los perjuicios de orden extrapatrimonial, refirió que no hay evidencia que soporte la aflicción interna de la demandante como consecuencia de sus lesiones; de otro lado, el reconocimiento del daño a la vida de relación no se encuentra sustentado en pruebas médicas o psicológicas que indiquen afectación a su vida cotidiana.

Finalmente, a juicio del censor, la compañía de seguros debía asumir la totalidad de la condena en su contra, pues se genera un perjuicio directo al patrimonio de la asegurada lo que “(...) *contradice la naturaleza del seguro de responsabilidad civil (...)*”.

5.3.- De ACE Compañía de Seguros [hoy Chubb de Colombia Compañía de Seguros S.A]

En la argumentación que sustenta sus reparos, expresa la compañía apelante, que aun cuando el juzgador estimó que no había operado el fenómeno de la prescripción, las acciones derivadas del contrato de transporte prescriben en dos años desde que concluyó la actividad de conducción, situación que ocurrió el 01 de junio de 2004, por lo cual, la figura extintiva se configuró, el mismo día y mes de 2006; sin embargo, se presentó una solicitud de conciliación el 25 de abril de 2006 que culminó en mayo 24 de 2006 sin acuerdo. Destacó que la conciliación, según la Ley

640 de 2001, solo tiene la posibilidad de suspender y, no interrumpir la prescripción durante el término que perdure el trámite, razón la cual, para agosto de 2011, fecha en que se radicó la demanda, se encontraba más que superado el lapso bianual para ejercer la acción.

Asevera además que, la acción derivada del contrato de seguro, prescribió porque en diciembre 2 de 2004, época en que se elevó reclamación ante ACE hoy Chubb. Ahora, como la comparecencia a juicio se da exclusivamente por el llamado que le hizo la demandada, la prescripción inicia a correr desde el reclamó judicial o extrajudicialmente a la llamante, lo que ocurrió en abril de 2006, sin que sea admisible volver a tener en cuenta la conciliación que se adelantó en 2011, porque los efectos de la suspensión solo se dan por una sola vez a la luz de la Ley 640 de 2011, por lo que también estaba llamada a su declaratoria.

En ese orden de ideas, peticiona que, si sus argumentos son desestimados, en virtud de las características propias del contrato de seguro, la compañía no debe asumir indemnización por suma superior al límite del valor asegurado

Por último y para responder a la impugnación de la parte demandante, aduce que la jurisprudencia colombiana, es clara en consolidar una concepción dualista de la responsabilidad, por lo que no puede confundirse el tratamiento de una con la otra ya que contemplan autonomía en su regulación al ser consideradas fuentes diversas de reparación; razón por la cual, el término de prescripción tampoco será equivalente.

II.- CONSIDERACIONES

6.- Presupuestos procesales

Del examen del diligenciamiento resulta evidente que se dan las condiciones de validez formal del proceso y la concurrencia de los presupuestos materiales que ameritan una sentencia de fondo.

7.- Análisis de los reparos presentados por las partes.

7.1.- El primer asunto que abordará la Sala, se refiere sin duda alguna a la controversia común planteada por los apelantes en torno a si hubo o no, desafuero de la juzgadora de instancia al interpretar la demanda y determinar el sistema de responsabilidad pretendido y, por esa senda precisar, si tal decisión riñe con la figura de “prohibición de opción” en materia de acciones indemnizatorias, culminando en la vulneración del principio de la congruencia.

Lo anterior, es necesario porque dependiendo de las resultas que arroje el análisis, la Corporación podrá definir si se encontraba o no estructurado el término prescriptivo para el ejercicio de la acción que alegó la pasiva.

7.1.1.- La Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia en un asunto de contornos similares, concluyó que la escogencia del sistema de responsabilidad civil es una tarea oficiosa propia del juez y no de las partes; por tanto, la modificación entre el régimen de responsabilidad efectuado en la demanda y el fallado, en verdad, no compromete el principio de la congruencia al responder a las conductas esperadas en un juez proactivo y comprometido con la realidad que representa el litigio puesto a su conocimiento.

*“ (...) De la interpretación que hace el juez de la demanda surgen, entonces, dos cuestiones prácticas: **a)** Una de naturaleza procesal, que exige que el juez se pronuncie sobre las pretensiones y excepciones ejercidas por los litigantes, sin que le sea dable salirse de tales contornos; lo que da origen a cuestiones de indiscutible trascendencia como la acumulación de pretensiones, la litispendencia, la non mutatio libelli, la cosa juzgada, o la congruencia de las sentencias con lo pedido, por citar sólo algunas figuras procesales. **b)** La otra de tipo sustancial, que está referida a la acción (entendida en su significado de derecho material) y no se restringe por las afirmaciones de las partes sino que corresponde determinarla al sentenciador. Por ello, la congruencia de las sentencias no tiene que verse afectada cuando el funcionario judicial, en virtud del principio da mihi factum et dabo tibi ius, se aparta de los fundamentos jurídicos señalados por el actor.”*

La causa petendi corresponde únicamente a los hechos en que se soportan las pretensiones, pero no a los fundamentos de derecho que se señalan en la demanda, los cuales pueden ser muy breves o, inclusive, estar equivocados, sin que ello constituya una irregularidad proceso o conlleve a la pérdida del derecho sustancial. (...)” (SC780-2020)²

Tesis que con antelación ya había sido expuesta por esa misma corporación, de cara al análisis del alcance y límites del principio de la congruencia en contraposición con la actividad de calificación e interpretación que del juicio lleva a cabo el fallador, así:

“ (...) En razón del postulado “da mihi factum et dabo tibi ius” los jueces no quedan sujetos a las alegaciones o fundamentos jurídicos expresados por el actor, porque lo que delimita la acción y constituye la causa petendi no es la fundamentación jurídica señalada en la demanda –la cual puede ser muy sucinta y no tiene que coincidir con lo que el funcionario judicial considere que es el derecho aplicable al caso, sino la cuestión de hecho que se somete a la consideración del órgano judicial. (...) En ese sentido, sólo los hechos sobre los que se fundan las pretensiones constituyen la causa petendi, pero no el nomen iuris o título que se aduzca en el libelo, el cual podrá ser variado por el juzgador sin ninguna restricción (...)” (SC13630-2015)³

En consecuencia, una cosa es la delimitación del litigio y su fijación, aspectos que atienden al resorte exclusivo de las partes y cuya

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de marzo 10 de 2020. Exp. 180013103001-2010-0005301. M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de octubre 7 de 2015. Exp. 734113101001-2009-00042-01. M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez.

interferencia o desviación por parte del juez, sí representarían un agravio directo a la congruencia; pero, otra distinta es la calificación del instituto jurídico que rige el caso, ya que tal atribución es propia del juez, por ser quien lleva a cabo el silogismo de la decisión.

En otras palabras, si el demandante se equivoca en la elección del tipo de la acción sustancial que rige el caso (de contractual a extracontractual o viceversa), es el juez quien, con la facultad propositiva asignada en la moderna legislación procesal, tiene el deber de sincronizar la controversia, sin que ello, en modo alguno, vulnere el debido proceso y la igualdad de las partes. Entonces, la prohibición de opción está dirigida al juez y no a los litigantes, razón por la que, la conducta de la jueza de primer grado estuvo ajustada a derecho.

7.1.2.- Como ya se había insinuado antes, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia flexibilizó el panorama de la pugna conceptual entre las teorías monistas y dualistas sobre la responsabilidad, para iniciar un nuevo esquema que se sustenta en cada caso particular y, en especial, en el origen del perjuicio que se reclama; por tanto, la institución y sus derivados (como lo sería el término prescriptivo), en esencia, no se deberían atar, para todo, a un solo régimen.

Para la tesis monista o de unificación, resultan indiferentes las clasificaciones que se hagan de los esquemas de adeudo civil pues, al fin de cuentas unos y otros (contractuales o aquilianos) persiguen el mismo propósito (indemnización) y se nutren de idénticos elementos (hecho, daño y causalidad); para la tesis dualista, la división es sumamente relevante pues las causas (contrato - culpa), propósito (indemnización - equilibrio económico del contrato), fuentes normativas, términos prescriptivos y solidaridad, varían sustancialmente y tornan claramente identificable un instituto jurídico del otro.

Según la Corte, ninguno de los dos, es absoluto y suficiente para lograr calificar las normas que cobijan la solución a una situación particular y, en especial destaca, que para desatar las controversias derivadas del pago indemnizatorio que produjo un accidente de tránsito que ocurrió en razón o con ocasión de la ejecución de un contrato de transporte, es inútil enmarcar tales hechos en el régimen contractual o en el general de responsabilidad extracontractual, pues es perfectamente dable que, para la situación particular, se desprendan elementos comunes de uno y de otro que solo el Juez está en el papel de encontrar para construir el raciocinio de su fallo, pues, no sobra decir, que al funcionario le está prohibido denegar justicia ante el silencio, ambigüedad o insuficiencia de la ley (art. 48 L. 153 de 1887), mucho menos que se abstenga de resolver un asunto so pretexto de desplazar en las partes su rol de interpretar los hechos y las pretensiones para, a partir de allí, inferir el instituto jurídico aplicable.

Entonces, no es suficiente o único la mera existencia de un vínculo jurídico previo para que se concluya inexorablemente, que la obligación es de

carácter contractual, pues lo importante es que la prestación que se reclame haya tenido por origen las reglas del contrato o, a falta de estas, las accidentales o supletivas del derecho de los contratos, en otras palabras, que la indemnización litigada pueda ser materia de la autonomía en la regulación privada.

7.1.3.- Ahora, ¿tiene esa modificación interpretativa una afectación en el derecho de defensa de la pasiva? No. En uno y otro caso, contractual o aquiliano, el hecho, el daño y su causalidad, son cargas inamovibles del extremo activo. Por su parte, la culpa y la solidaridad, para el particular contrato, tampoco sufren variación.

Sabido es que, en materia de responsabilidad extracontractual, la culpa en ejercicio de actividades peligrosas se presume en favor de la víctima, de modo tal que el convocado solo puede liberarse mediante la probanza de una causa extraña, es decir, que el elemento subjetivo ningún papel representativo tiene en el juicio. Por su parte, por virtud de la teoría del guardián de la cosa, en la misma línea de adeudo se encuentra el conductor, el propietario y la empresa de transporte, si se prueba la responsabilidad del primero.

Idéntico análisis ocurre desde la perspectiva del contrato de transporte. A la luz de los artículos 982 núm. 2 y 1003 del estatuto mercantil, el transportador adquiere una verdadera obligación de resultado y, aunque ese concepto sería suficiente para entender que la culpa no tiene incidencia en el cumplimiento o no de la prestación, es el propio artículo 992 *ib* el que ratifica que, “(...) *el transportador solo podrá exonerarse total o parcialmente de su responsabilidad (...) si se prueba que la causa del daño le fue extraña o que, en su caso, se debió a un vicio propio o inherente de la cosa transportada (...)*”, o sea, si se acredita una causa extraña (caso fortuito, fuerza mayor, culpa de la víctima o hecho de un tercero), aspecto que corroboran los numerales 1, 2 y 3 del artículo 1003 en comento.

Ahora, en materia de condena *in solidum*, el canon 991 del código de comercio regla que: “ (...) *Cuando la empresa de servicio público no sea propietaria o arrendataria del vehículo en que se efectúa el transporte, o no tenga a otro título el control efectivo de dicho vehículo, el propietario de éste, la empresa que contrate y la que conduzca, responderán solidariamente del cumplimiento de las obligaciones que surjan del contrato de transporte (...)*”.

El único elemento diferenciador, si se asumiera el conocimiento desde un solo esquema de responsabilidad sería la prescripción, pues para la contractual, a la luz del artículo 993 del C. Co, tendría un plazo bienal, mientras que la extracontractual, según el 2536 del C.C., es decenal.

7.1.4.- Establece el artículo 981 del C. de Co. –modificado por el Decreto 01 de 1990, artículo 1- que, “*el transporte es un contrato por medio del cual cada una de las partes se obliga para con la otra, a cambio de un precio, a conducir de un lugar a otro, por determinado medio y en el plazo fijado, personas o cosas y a entregar ésta a su destinatario. El contrato de*

transporte se perfecciona por el solo acuerdo a las partes y se prueba conforme a las reglas legales”

Ahora bien, según la definición que el Estatuto Mercantil trae del contrato de transporte de personas –art. 982- surgen para el transportador las siguientes obligaciones principales: conducir a las personas en el tiempo y lugar convenidos, llevándolas sanas y salvas al sitio de destino. Esta última obligación esencial, se ha entendido que es de resultado y no de medio, lo que quiere significar, que si la persona no llega a su destino sana y salva hay inejecución del contrato que compromete la responsabilidad del transportador. Y éste se puede exonerar, como ya se anunció por los eventos contemplados en el artículo 1003 del C. Co..

Acorde con los hechos esbozados en el libelo introductor, el 1 de junio de 2004, la señora Melania Ríos de López, efectuó un contrato de transporte con la empresa demandada para desplazarse dentro de la ciudad de Bogotá, cuando a la altura de la carrera 11 con calle 46 Sur, fue arrojada del vehículo hacia la calle, porque el conductor hacia su recorrido con la puerta abierta, este último aspecto fue demostrado con el informe de accidente de tránsito visto a folios 8 y 9 del cuaderno principal, como consecuencia de la caída que sufrió la demandante en esas circunstancias, fue llevada al Hospital la Victoria en donde se le diagnosticó una fractura de platillo tibial lateral izquierdo y ruptura del manguito rotador izquierdo (fols. 12-32), hecho que se corroboró en el informe del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (fol. 11), en donde se ratifican dichas lesiones y se adiciona “(...) cicatriz ostensible de 3 cms frontofaciales derecho (...)” y se concluye por concepto de secuelas: “(...) deformidad física que afecta el rostro de carácter permanente y perturbación funcional de miembro de carácter permanente (...)”. Tales lesiones, a su vez, fueron evaluadas por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, quien consideró que producto de las mismas, la señora Ríos perdió un 16,14 % de su capacidad laboral (fol. 2-4 Cd.1). De otro lado, del certificado de tradición visto a folio 5, se desprende que el vehículo SEC-399, hasta el 2011, fue afiliado a la Cooperativa de Transportadores Pensilvania Cootranspensilvania.

Así las cosas, la responsabilidad que surge para la demandada, es contractual, en el entendimiento que en ejecución de sus obligaciones se encontraba en el deber de tomar las medidas necesarias para cumplirle a la señora Ríos de López la prestación prevista en el contrato de transporte, y como así no ocurrió, surge el adeudo con base en la convención y, no, como lo repara el apoderado recurrente que el origen del daño se encuentra fincado en el daño que la víctima no está obligada a soportar, imputación propia de la responsabilidad extracontractual.

En conclusión, no hubo un fallo incongruente por cuenta del estudio de la institución, tampoco la parte incurrió en la prohibición de opción porque ese rol es propio del juez y mucho menos se afectó el derecho a la defensa.

7.2.- La prescripción de las acciones derivadas del contrato de transporte.

Definida la responsabilidad contractual de la parte demandada, es menester retomar el estudio de la prescripción extintiva de la acción, que fue formulada como excepción y, también objeto de reparo contra la sentencia por parte de la Cooperativa y de la aseguradora llamada en garantía, quienes insisten en que en el particular operó tal fenómeno respecto de la acción derivada del contrato de transporte.

7.2.1.- De acuerdo con el artículo 2535 del C.C., la prescripción extintiva y, por tanto, liberatoria de las obligaciones, supone como requisito para su concreción el paso del tiempo legalmente definido para cada tipo de acción, sin que, el acreedor haya ejercido las gestiones propias para hacer valer su derecho o el deudor haya inequívocamente reconocido la prestación en su contra.

Lo destacable de la disposición, es que el plazo solo inicia a correr desde el instante en que la obligación se torna exigible y, para el ejercicio de las acciones directas o indirectas provenientes del contrato de transporte, como lo es, la que sustenta el presente juicio, es de dos años que cuentan desde el día en que se concluyó o debía satisfacerse la obligación de conducción, según la regla especial prevista en el artículo 993 del estatuto mercantil.

De otro lado, importante resulta precisar, que el fenómeno liberatorio es susceptible de hechos jurídicos y externos que lo afectan, cuales son: la suspensión, la interrupción y la renuncia. Las dos primeras operan antes de estructurado el plazo extintivo, mientras que la última, una vez éste se cumple. La suspensión implica el congelamiento del conteo temporal, el cual se reanuda una vez se supera el evento suspensivo como ocurre con la solicitud de conciliación prejudicial (art. 21 L. 640/01), siendo relevante que en momento alguno tiene efecto renovador del tiempo sino, itera la Sala, paralizador.

Por el contrario, la interrupción, por considerarse un ejercicio directo del derecho a reclamo en cabeza del acreedor o de reconocimiento de la obligación respecto del deudor, logra renovar o reiniciar el término legal para el ejercicio de la acción. Quiere ello decir que, si antes de vencido el plazo se interrumpe la acción, dicho término o su cómputo se vuelve a contabilizar para el beneficiario desde cero (STC17213-2017)⁴.

Por su parte, la renuncia tiene cabida únicamente una vez se consolide el fenómeno prescriptivo, es decir, después de cumplido y ocurre en modo expreso o tácito cuando el deudor beneficiado de la prescripción ganada admite en modo manifiesto la existencia y vigencia de su obligación o tácitamente cuando mediante actos inequívoco se dirigen, precisamente,

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de octubre 20 de 2017. M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona

al reconocimiento de la acreencia, que aun extinta, quiere ser honrada por el obligado.

7.2.2.- En el caso bajo estudio, la obligación de conducción a favor de la demandante concluyó el mismo día de los fatídicos hechos, es decir el primero (1) de junio 2004, luego el término bienal se consolidó ese mismo día y mes de 2006, sin que la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial, tuviera un efecto interruptivo –como lo consideró la juez A quo-.

En efecto, la conciliación trae consigo una consecuencia suspensiva del término extintivo, lo que impone una parálisis del plazo hasta allí cursado, el que se reanuda una vez finaliza el trámite alternativo de resolución de conflictos que, con todo, nunca podrá ser superior a tres meses y ocurre por una sola vez (art. 21 L. 640/01). Quiere ello decir, que si según el acta de fracaso conciliatorio expedida por Funfocol a folios 325-328 del Cd. 1, la solicitud se elevó el 25 de abril de 2006 y, la audiencia se cerró en mayo 24 de ese mismo año, el plazo se suspendió, por única vez, en el interregno de un mes, entonces la prescripción se consolidó el 01 de julio de 2006 (01/06/06 + 1 mes de suspensión).

En ese orden, la presentación de la demanda ocurrió tardíamente, sin que sobre ello tenga incidencia la nueva solicitud de conciliación que promovió la demandante el 02 de julio de 2010 ante el Centro de Conciliación de la Personería de Bogotá (folios. 50-51 Cd. 1), pues, de un lado, el efecto suspensivo ocurre por una sola vez y se agotó con la primera conciliación y; de otro, porque la suspensión -único efecto dado a esa herramienta- solo opera antes que se estructure el fenómeno extintivo, y para 2010, estaba más que consumado.

7.2.3.- Así las cosas, los reparos impugnativos de la demandada y la aseguradora tienen vocación de éxito en esta sede; lo que conlleva a revocar la decisión de instancia para declarar probada la prescripción alegada. Como natural consecuencia, ningún estudio amerita los presupuestos de la responsabilidad como tampoco la viabilidad del llamado a la compañía de seguros, pues ante el fracaso de las pretensiones principales, decae automáticamente el posible adeudo de la aseguradora.

Adicionalmente, se impondrá condena en costas en ambas instancias a la convocante; lo anterior, por virtud de la regla prevista en el artículo 365.4 del C.G.P.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida en agosto 23 de 2019, por el Juzgado 34 Civil del Circuito de esta ciudad. En su lugar, decretar

probada la excepción de “Prescripción” alegada por Cootranspensilvania y, como consecuencia, **NEGAR** las pretensiones de la demanda y el llamamiento en garantía efectuado por la convocada.

SEGUNDO: Condenar en costas de ambas instancias a la parte demandante. En lo que a la segunda instancia refiere.

La Magistrada Ponente fija por concepto de agencias en derecho la suma de un (01) s.m.l.m.v. Líquidense en su oportunidad.

TERCERO: Oportunamente, devuélvase el expediente al estrado judicial de instancia, una vez se dejen las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA
Magistrada
[En uso de permiso]



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., mayo veintiocho (28) de dos mil veintiuno (2021)
(Discutido y aprobado en Sala de la misma fecha)

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por medio de apoderado por los demandantes y la llamada en garantía, contra la sentencia proferida el cinco (5) de marzo de dos mil veinte (2020) por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá D.C..

I.- ANTECEDENTES

1. La demanda

Los señores Diana Stefany Bernal Carrillo, Angee Datniza Bernal Carrillo, Eduardo Yesid Bernal Carrillo, Libia Teresa Peñaloza Bernal, Pedro Antonio Peñaloza Bernal, Rubén Darío Peñaloza Bernal, Juan Eduardo Peñaloza Bernal y Raúl Alfonso Peñaloza Bernal, en ejercicio de la acción de responsabilidad demandaron a la Cooperativa de Transportes Multiactiva Omega Limitada, con el propósito de obtener las siguientes declaraciones:

Que Omega Ltda, “*incumplió el contrato de transporte*” pactado con la víctima y, por tanto, es civilmente responsable por los daños causados con ocasión de su muerte. En consecuencia, sean condenados al pago de las siguientes sumas: En favor de Diana Stefany Bernal Carrillo: (i) \$ 7.732.970 de lucro cesante consolidado; (ii) \$30.811.359 por lucro cesante futuro; (iii) 100 smlmv a título de daños morales; y (iv) 100 smlmv por daño en la vida de relación. Para Angee Danitza Bernal Carrillo: (i) \$ 7.732.970 por lucro cesante consolidado; (ii) \$ 12.949.508 por lucro cesante futuro y (iii) por daño moral y daño en la vida de relación, 100 smlmv para cada uno. Para Eduardo Yesid Bernal Carrillo, (i) \$ 7.732.970 de lucro cesante consolidado; (ii) \$ 19.531.211 como concepto de lucro cesante futuro y (iii) 100 smlmv por daño moral e idéntica suma por daño en la vida de relación. Por último, para los restantes demandantes, a saber, Libia Teresa, Pedro Antonio, Rubén Darío, Juan Eduardo y Raúl Alfonso Peñaloza Bernal, 100 smlmv por daño moral e idéntico monto por daño en la vida de relación, para cada uno.

2.- Situación fáctica¹

La causa pentendi, la hizo consistir en los siguientes hechos:

El día 21 de julio de 2011, Victoria Bernal Carillo (q.e.p.d.) se embarcó como pasajera en el autobús de placas XXA 929 con el propósito de desplazarse de la ciudad de Bogotá a la de Cúcuta. A la altura del kilómetro 64 + 280 metros, el automotor sufrió un volcamiento que ocasionó su muerte debido a las lesiones que recibió y doce personas más sufrieron heridas.

La víctima devengaba la suma mensual de \$ 1.800.000 en ejercicio de su actividad de comerciante, era madre de los 8 demandantes (dos de ellos menores de 25 años y dependientes de su progenitora)

3.- La Defensa

3.1.- Por intermedio de su mandatario judicial, la compañía enjuiciada se opuso a la prosperidad de la demanda, porque contiene pretensiones acumuladas de responsabilidad contractual y extracontractual; frente a la acción contractual expuso que se consumó el término prescriptivo y respecto de la extracontractual alega que se quebrantó la causalidad por cuanto el accidente se generó por el volcamiento del automotor que resbaló al estar la vía impregnada de aceite, hecho imprevisible para el conductor. Cuestionó la existencia de perjuicios ante la falta de prueba de los mismos; además que Seguros del Estado S.A. había efectuado un pago por concepto del SOAT.

Con base en lo anterior, presentó como defensa las excepciones que nominó²: *“Prescripción de las acciones derivadas del contrato de transporte”, “Trámite inadecuado de la acción a ejercer”, “Inepta demanda”, “Caso fortuito o fuerza mayor”, “Falta de legitimación en la causa por activa”, “Inexistencia de causalidad entre el daño causado y la conducta de la sociedad demandada”, “Inexistencia al pago de los conceptos de lucro cesante, perjuicios morales y daño emergente por inexistencia de prueba”, “Inexistencia de daño en la vida de relación”, “Excepción genérica o innominada”* y, subsidiariamente *“Pago parcial de la indemnización”*.

4.- El llamamiento en garantía

4.1.- La Cooperativa demandada llamó en garantía a la compañía Seguros Colpatria S.A. -hoy Axa Colpatria Seguros S.A.-; procurando la afectación de las pólizas de responsabilidad contractual y extracontractual. Lo anterior, pues se encontraban vigentes para la ocurrencia del deceso de la pasajera.

4.2.- La compañía, por su parte, se opuso al éxito a las pretensiones de la demanda principal y a las revérsicas del llamamiento en garantía. Frente a

¹ Con base en la reforma a la demanda vista a folio 166 Cd. 1 (fol. 255 pdf)

² Fols. 175 s.s. Cd. 1 (fol 265 s.s pdf)

las primeras propuso las siguientes excepciones “*Imposibilidad jurídica de recibir doble indemnización por el accidente de tránsito al que alude la demanda*” y “*Naturaleza estrictamente indemnizatoria del régimen de responsabilidad civil*”; respecto de las segundas “*Límite de responsabilidad del asegurador*”, “*Exclusiones, violación de garantías, incumplimiento de obligaciones*” y “*Prescripción*”.

5.- La sentencia de primera instancia

La decisión de la jueza de primer grado consistió en acceder parcialmente a las pretensiones. Para ello, después de analizar los hechos de la demanda y sus fundamentos jurídicos, deduce una primera conclusión estableciendo que la responsabilidad pretendida por los demandantes es la extracontractual, en tal virtud la excepción de prescripción de la acción derivada del contrato de transporte fue negada.

Luego, al examinar los elementos de la responsabilidad, estimó que las pruebas aportadas al expediente daban por acreditada la ocurrencia del accidente en ejercicio de una actividad peligrosa y la relación de causalidad con la muerte de la víctima, la relación de subordinación de aquél con la empresa de transporte demandada; así como la legitimación de los demandantes; por su parte, la pasiva no cumplió con la carga de demostrar la excepción apoyada en la ocurrencia de la fuerza mayor, por la presencia de aceite en la carretera.

En relación con los perjuicios, estimó que el lucro cesante (pasado y futuro) no sería reconocido a Eduardo Yesid, pues tanto en la demanda como en los interrogatorios de sus hermanos, se afirmó que la víctima directa sólo proveía económicamente a Diana Stefanny y Angge Danitza. Para la tasación de este ítem a las referidas demandantes, se auxilió de la presunción de ganancia de un salario mínimo y, con sustento en él, tasó el perjuicio (previa deducción del beneficio que por SOAT les fue entregado), desestimando el dictamen aportado para probar los ingresos de la señora Victoria Bernal Carillo, el que consideró insuficiente, pues desconoció las reglas procesales requeridas para su aceptación como medio de prueba.

De cara a los perjuicios inmateriales, rechazó el reclamado daño en la vida de relación, por cuanto no se demostró con certeza su ocurrencia. Ya en lo atinente a los morales, los reconoció en 10 s.m.l.m.v para cada uno de los demandantes, deduciendo de estos proporcionalmente, el auxilio que por SOAT les había sido otorgado a los convocantes.

Por último, estudió el llamamiento en garantía a la compañía de seguro, a la que condenó a pagar solidariamente el amparo de hasta 200 s.m.l.m.v por virtud de la póliza por ella expedida, respetándose el sub-límite de 40% para perjuicios morales, conforme a las condiciones del contrato de Seguro; lo anterior, tras despachar adversamente la excepción de prescripción, por cuanto a su juicio, los dos años no se contabilizan desde la ocurrencia del siniestro, sino, a la luz del artículo 1131 del C. Co., desde la reclamación

judicial o extrajudicial, la que ocurrió con la solicitud de conciliación, encontrándose temporáneo el ejercicio de la acción.

6.- El recurso de apelación

6.1.- Del extremo pasivo

El apoderado demandado reparó ante el *a quo*, únicamente lo referente a la indexación del lucro cesante; sin embargo, en la oportunidad para sustentar ante el Tribunal, prevista en el art. 14 del Dec. 806 de 2020, no efectuó ningún pronunciamiento en torno a ello, lo que se tradujo en la deserción de la alzada. Y aun cuando adicionó un tópico, referente a la prohibición de opción, la inconformidad no puede ser estudiada por la Sala, si se tiene en cuenta que la sustentación no puede reemplazar la oportunidad para indicar los reparos contra la sentencia, como tampoco convertirse en un nuevo escenario para ese mismo fin; recuérdese que la sustentación ante el juez de segunda instancia, es obligatoria e implica el desarrollo estricto de los temas censurados en la debida oportunidad.

6.2.- Del extremo activo

Los motivos de disenso pueden concretarse en la estimación de perjuicios realizada por el funcionario de primer grado, así:

6.2.1- Calificó por subestimado el monto de la condena por daño moral, pues considera que demostrado el parentesco se presume la generación del sentimiento de dolor en sus familiares más cercanos, ante la irreparable pérdida; por lo que no se justifica su tasación en tan solo 10 salarios mínimos, cuando los precedentes jurisprudenciales han definido una suma superior en idénticas circunstancias.

También cuestionó que se haya compensado de la condena por daño moral, el porcentaje recibido por la indemnización, que en su momento se les reconoció a los demandantes al afectar el SOAT del vehículo que ocasionó el accidente, atendiendo a que ese seguro no ampara daños inmateriales, sino los patrimoniales.

6.2.2.- Reclamó el reconocimiento del lucro cesante consolidado y futuro en favor de Eduardo Yesid, habida cuenta que el dictamen pericial aportado permite arribar a la conclusión de que este perjuicio se causó.

6.3.- La compañía de seguros llamada en garantía:

Ante esta Corporación sustentó los siguientes reparos que, en su oportunidad, expuso ante el juez de primer grado:

6.3.1.- Precisó que, entre la demandada y la aseguradora, no existe solidaridad en el pago de la indemnización, pues su obligación de reparar

tiene su origen en la relación contractual y, no, en el hecho de haber causado daño a otro.

Estimó que el límite de la suma asegurada corresponde a 200 s.m.l.m.v, los que al momento de la emisión de la póliza -2010- equivalían a \$103.000.000, siendo esa la suma máxima a indemnizar y no la misma cantidad de salarios a 2020; además que, por el perjuicio moral sólo podía afectarse el 40% de ese monto por ser un sub-límite.

5.3.2.- Insistió en que en el presente asunto operó la prescripción, pues desde el momento en que ocurrió el siniestro al instante en que se vincula a la compañía, se había superado el término de dos años.

II.- CONSIDERACIONES

7.- Presupuestos procesales

Nada tiene para contradecirse respecto a los presupuestos jurídico-procesales que reclama la codificación adjetiva para la correcta conformación del litigio porque éstos 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.

8.- Análisis de los reparos sustentados en esta instancia

Conforme a lo dispuesto en los artículos 281 y 328 del C.G.P., la competencia del superior se circunscribe por regla general, a los motivos de inconformidad reparados ante el *a quo* y debidamente sustentados ante la segunda instancia; razón por la cual, en sano respeto al principio de congruencia, el estudio que efectuará el Tribunal atenderá exclusivamente a los aspectos que reúnan esta condición.

Reconocida la responsabilidad civil extracontractual de la demandada por el ejercicio de una actividad peligrosa con la que se causó un daño objeto de ser reparado, sin que fuera objeto de reproche, corresponde a la Sala, estudiar los reparos:

8.1.- En relación con los perjuicios patrimoniales.

8.1.1.- Con la demanda se pretendió el reconocimiento en favor de Diana Stefanny, Angee Danitza y Eduard Yesid Bernal Carrillo, la indemnización correspondiente a lucro cesante consolidado y futuro, en razón a que para la época en que ocurrió el deceso de su progenitora, eran menores de edad o dependían económicamente de ella para el auxilio de sus estudios, rubro que fue concedido a las dos primeras y denegado a Eduard Yesid Bernal Carrillo, situación que mantiene inconformes a los demandantes, toda vez

que con la demanda se aportó un dictamen pericial que acredita la generación de tal perjuicio y la reparación a su favor.

Luego de hacer un análisis conjunto de los medios de prueba, la Corporación encontró que para el momento del fallecimiento de la señora Victoria Bernal Carrillo (22 de julio de 2011), el joven Eduard Yesid Bernal Carrillo ya era mayor de edad como lo demuestra su registro civil de nacimiento (fol. 28 Cd. 1); y aunque es cierto que, jurisprudencialmente se ha extendido la dependencia de alimentos necesarios para los hijos por los padres hasta los 25 años de edad, mientras permanezcan en proceso de formación académica profesional o técnica, pues se presume la necesidad del alimentario mientras culmina su formación, de no demostrarse tal circunstancia, lo que se infiere es que la emancipación natural alcanzada por la mayoría de edad, desliga al progenitor de esa responsabilidad, desplazándola al propio hijo quien ya cuenta con facultades legales para su auto-sostenimiento.

Lo anterior tiene suma relevancia en el caso, pues en contra de la información suministrada por el dictamen, las versiones rendidas por los codemandantes y hermanos de Eduardo Yesid, fueron concordantes y coincidentes al manifestar que, en el instante del fallecimiento de su señora madre, ella sólo soportaba los gastos de estudio de Diana Stefanny y Angge Danitza, quienes se encontraban cursando sus estudios de bachillerato y profesionales, versiones despojadas de sesgos de parcialidad, por lo que el Tribunal les da credibilidad, pues en la práctica de la prueba oral se caracterizaron por ser un grupo familiar unido, próximo y solidario.

Súmese a ello que el dictamen comprende un estudio financiero que demuestra la capacidad económica de la víctima y la proyección del lucro, pero es insuficiente porque al proceso no se aportó el documento o certificación que acredite la necesidad de Eduard Yesid de recibir ayuda por sostenimiento, porque siendo mayor de edad, no demostró que estuviera cursando algún programa de educación que amerite otorgar su pedimento; razón por la cual, no erró el juzgador al denegar la pretensión.

8.2.- En relación con los perjuicios extrapatrimoniales.

Son dos los aspectos a tratar en lo que daños inmateriales refiere. De un lado, la presunta subestimación en su tasación de cara a la realidad probatoria del juicio; de otro, el descuento efectuado a título de compensación por la indemnización recibida con cargo al SOAT del autobús que ocasionó el accidente y produjo la muerte de la víctima.

8.2.1.- El daño moral consistente en el dolor producido por la pérdida de un ser querido, aun cuando es indeterminable, la doctrina y la jurisprudencia han aceptado la necesidad de que sus duelos obtengan una satisfacción que deberá ser señalada por el fallador partiendo de la prueba de la existencia e intensidad del daño, que se pueden acreditar mediante la presunción derivada del parentesco.

En ese orden, no existe la menor duda que para los demandantes -todos hijos de la víctima directa- se estructuró la modalidad de perjuicio reclamada, pues con la desaparición intempestiva de su progenitora no solo se causó la pérdida de la vida humana, sino un sentimiento de frustración e impotencia, tras verse impedidos de su acompañamiento y del afecto que les brindaba como madre en todas las actividades de sus vidas, pues era la cabeza del hogar.

De un lado, para Libia Teresa, Pedro Antonio, Rubén Darío, Juan Eduardo y Raúl Alfonso Bernal Peñaloza, se perdió a quien consideraban “*padre y madre*” dada la separación que a su temprana edad tuvieron sus progenitores; para Diana y Angge Bernal Carrillo, indudablemente les fue separado quien les brindaba apoyo moral y económico para el cumplimiento de propósitos de vida, y a todos, se les arrebató de manera intempestiva e irreversible a quien calificaron como el motor, núcleo e imán del grupo familiar, al punto que, según lo afirmaron al unísono, debieron variar sus prioridades de vida para asumir la pérdida o continuar con las funciones que ella dejó con sus menores hijos. Sin que resulte determinante el hecho de que algunos de los demandantes ya se habían independizado económicamente, contemplado planes de vida en pareja o decidieron emprender estudios o negocios en el extranjero, pues como esta Sala ya lo ha asentado “*(...) no son argumento suficiente para establecer que el valor del dolor deba ser ostensiblemente reducido y, mucho menos, que el distanciamiento territorial signifique una disminución del sentimiento (...)*” enfatizando que, “*(...) resulta incomprensible establecer que la pérdida repentina del padre genere una menor o nula intensidad en el sentimiento de conmoción por el simple hecho de encontrarse situado en otro país pues, en verdad, las relaciones interpersonales y los grados de dependencia afectiva no se miden a partir de unidades métricas*”³.

De allí que, la tasación en 10 salarios mínimos, a consideración del Tribunal, no es equitativa para las partes, por lo que será objeto de un reajuste razonable y plausible, estimando para cada uno de los hijos la suma de \$30'000.000, con base en la tesis acogida por la Corte Suprema de Justicia en reciente pronunciamiento SC5686-2018 que estableció un nuevo tope para la indemnización por perjuicio moral en \$72.000.000.00.

8.2.2.- Ahora bien, la Sala no comparte la deducción que de estas sumas ordenó el juez *a quo*, tras sustraer al valor reconocido, el concepto que por indemnización los demandantes recibieron por parte de Seguros del Estado S.A al afectar el SOAT del automotor que ocasionó el accidente y que se aproximó a \$ 10.712.000 (fols. 302 y 305 Cd. 1), conclusión que confundió la naturaleza de un seguro eminentemente corporal para indemnizar un daño cuyo contenido es opuesto a éste.

De acuerdo con el artículo 192 de Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito solo cubre los daños *corporales* causados a conductores, pasajeros y peatones, entre otros, los correspondientes a muerte, gastos en atención médica,

³ Tribunal Superior de Bogotá, Sala Quinta de Decisión Civil, Exp. 08-2018-00010-01, Sentencia de mayo 27 de 2020. M.P. Dra. Adriana Saavedra Lozada

quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria, incapacidad permanente, gastos funerarios y transporte de la víctima; quiero ello decir que la naturaleza de aquella modalidad aseguradora exime de su cobertura los daños patrimoniales a las cosas y personas, los morales de las víctimas y la responsabilidad civil del asegurado.

Entonces, la indemnización aquí reconocida a título de daño moral no era susceptible de ningún tipo de reducción o compensación de cara al SOAT, siendo del caso su pago pleno como así se dispondrá en la parte resolutive del fallo.

8.3.- De la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro.

En este punto, lo primero que se ha de precisar, es que la póliza que se pretende afectar hace parte de la especialidad de seguro de responsabilidad civil y, por tanto, como ya en pretérita oportunidad lo ha decantado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, *«(...) no puede pregonarse de manera alguna que en todas las acciones derivadas del contrato de seguro el término de prescripción se calcule atendiendo lo indicado por el artículo 1081 del Código de Comercio (...) porque se reitera, la regla del 1131 contempla, para el seguro de responsabilidad civil, “lo relativo a la irrupción prescriptiva”, y debe armonizarse con aquél en lo que concierte a los demás aspectos del fenómeno extintivo (...)»* (SC17161-2005)⁴

Siendo destacable además que -previo al análisis normativo aludido-, en el presente caso, los demandantes en ningún momento ejercieron la acción directa -artículo 1133 del estatuto mercantil- contra la compañía de seguro, sino la acción declarativa de responsabilidad civil contra la empresa afiliadora del vehículo de servicio público que ocasionó las lesiones base de la pretensión resarcitoria; de ahí, que la vinculación al proceso de Axa Colpatria Seguros S.A, se dio con causa exclusiva al llamado en garantía que efectuó su asegurada.

En ese orden, el artículo 1131 dispone que, en ejercicio de la acción directa para la víctima, la prescripción se cuenta desde la ocurrencia del siniestro -situación lesiva-, mientras que para el asegurado [demandado inicial] contra su aseguradora [llamada en garantía] desde cuando la víctima le reclama judicial o extrajudicialmente; en palabras de la Corte, en análisis de la segunda hipótesis: *« (...) al día de hoy y para el seguro de responsabilidad civil, afloran indiscutibles e insoslayables a propósito de la prescripción, dos sub-reglas absolutamente diferenciadas: (i) para la víctima el lapso extintivo discurre desde el hecho externo que estructura el siniestro; y (ii) para la aseguradora a partir de que se le formula la petición judicial o extrajudicial de indemnización por la situación o circunstancia lesiva al tercero».* (Ibídem)

⁴ CSJ, Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de diciembre de 2015. M.P. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez.

Entonces, el fenómeno extintivo que aquí se alegó, solo podía ser contabilizado para la aseguradora desde el instante en que la víctima hizo el reclamo judicial –presentación de la demanda- o extrajudicialmente –conciliación- a la asegurada, último evento que, de acuerdo con la constancia expedida por la Notaría 19 del Círculo de Bogotá a folios 39-41 del Cd. 1, ocurrió el 18 de enero de 2013, cuando la demandante citó por vía conciliatoria a la compañía de transportes para convenir el pago que hoy invoca en su demanda. Es decir, que los dos años de que trata la norma en comento para el ejercicio de la acción por parte de Omega Limitada respecto de su aseguradora, fenecía el 18 de enero de 2015, y su vinculación efectiva al asunto ocurrió en octubre 31 de 2013 cuando se notificó personalmente del llamamiento en su contra (fol 21 Cd. 1 llamamiento). Esa y no otra, es la adecuada interpretación de las normas que regulan el asunto, por cuanto, incluso, la Corte ha definido en asuntos con hipótesis fácticas conexas tal situación así:

*«(...)El Tribunal, entonces, incurrió en la violación directa que se aduce por el impugnante, pues, subsumió el caso concreto en una norma que disciplina la prescripción para el negocio asegurativo en general, 1081 del C. Co., dejando de lado, sin explicación alguna, **la aplicación del canon especial ajustable a la situación, el 1131 ib, que para el seguro de responsabilidad civil, como el que sustentó el llamamiento en garantía que EBSA E.S.P. hizo a La Previsora S. A., contempla que el plazo extintivo para el asegurado comienza su decurso “desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial (...)».** (SC17161-2015)⁵.*

En síntesis, la acción que ejerció Omega Ltda contra Axa Colpatria Seguros S.A., por vía del llamamiento en garantía, no se vio afectada al fenómeno extintivo por ser presentada tempestivamente.

8.4.- De los montos indemnizables y la solidaridad declarada.

8.4.1.- Cuestionó la compañía aseguradora que la decisión estableció que era solidariamente responsable con su asegurada por el monto de los perjuicios a que aquella fue condenada, lo cual es equívoco porque su presencia dentro del juicio apenas respondía al vínculo contractual con la empresa de transporte.

Y en efecto, le asiste razón a la llamada en garantía, pues, en verdad, la calidad en la que comparece -en uso de la pretensión revérsica- no la convierte en tercera responsable a luz del artículo 2344 del C.C., sino que su vinculación atiende a un lazo de orden contractual de garantía frente al demandado principal -Omega Ltda-; por tanto, en estricto sentido, su convocatoria se circunscribe, como máximo, a los topes del amparo que cubren la contingencia que motiva la responsabilidad del asegurado, pero para nada, se puede ampliar su participación a la totalidad de condenas, tesis que ya ha sido expuesta por esta Sala en precedentes⁶.

⁵ *Ibidem*.

⁶ *Tribunal Superior de Bogotá, Sala Quinta de Decisión Civil. Sentencia de enero 16 de 2019. Exp. 18-2012-00372-91. M.P. Dra. Adriana Saavedra Lozada.*

Ahora, aun cuando en el fallo de instancia, la discutida solidaridad se limitó exclusivamente al monto máximo de la cobertura amparada, en estrictez y en aplicación del rigorismo técnico propio del contrato de seguro, mal puede mantenerse tal hipótesis, ya que dentro de la sentencia se profirió, en un solo cuerpo, dos condenas con causas disímiles, la impuesta a la compañía de transporte por la responsabilidad civil extracontractual que le fue imputada y demostrada; de otro, una de orden civil contractual contra la aseguradora por el llamado en garantía.

Entonces, pese a que confluye en uno y otro caso la reparación por el daño como causa generadora del adeudo civil, su connotación es distinta: para la primera, se aprecia como el hecho indemnizable y; para la otra, por el siniestro amparado. Además, las consecuencias jurídicas también difieren, pues la falta de pago de la condena por parte de la demandada principal, acarrea la imposición de intereses legales, ya que el crédito tiene fuente en una sentencia judicial, mientras que, si la mora proviene de la aseguradora, el interés que se impone es el de la tasa certificada por la Superintendencia Financiera para los bancarios corrientes, aumentada en la mitad (art. 1080 C. Co), aspecto que impone su modificación

8.4.2.- Por último, se reprochó que la condena a pagar por parte de la aseguradora se haya tasado en 200 s.m.l.m.v., pues pese a que era ese el monto indemnizable pactado en el contrato, su conversión dineraria debía responder a la representación del salario mínimo para la vigencia momento de expedición del seguro -2010- y no para la anualidad en que se profirió la decisión -2020-. Una vez más, se impone ajustar la decisión de instancia, pues le asiste completo acierto a la apelante.

Recuérdese que el valor asegurado tiene una directa correlación con el riesgo y la prima, de modo tal que otorgada una cobertura, la compañía de seguro está obligada a realizar en dinero una reserva -para solventar la eventual ocurrencia del siniestro- que se va liberando a medida que el riesgo va avanzando y no se consume, produciéndose la liberación y afectación de la prima -devengar-; entonces, como la nota técnica del seguro otorgado que, aprobó la Superfinanciera se fijó en el instante en que se expidió la póliza, esto fue en diciembre de 2010, el monto indemnizable debe atender a esa cantidad.

Sin embargo, dicho monto que, para el 2010 equivalía a \$103.00.000, en atención a las reglas previstas en los artículos 16 de la Ley 446 de 1998 y 283 del CGP, se indexará como instrumento técnico de actualización de la cobertura que asumió la aseguradora; razón por la que a la fecha, esta suma corresponde a \$ 150.297.780⁷, que deberán ser asumidos por la llamada en garantía en modo directo como se impondrá en la parte resolutive del fallo.

⁷ En aplicación de la fórmula $VR = VH * IPC \text{ Actual} / IPC \text{ inicial}$, y siguiendo: (i) las series de empalme del IPC publicadas por el DANE a la fecha de esta decisión y (ii) que la póliza se expidió en diciembre de 2010, se tiene que: $VR = \$ 103.000.000 * 107.12 / 73.41$, equivalen a \$ 150.297.780.

8.5.- Condena en costas

Ante el éxito parcial de ambas apelaciones, a la luz de la regla prevista en el artículo 365 del C.G.P, no se impondrán costas en esta instancia.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR los numerales primero, tercero, quinto, sexto y séptimo de la sentencia proferida en audiencia llevada a cabo en marzo 5 de la presente anualidad por el Juzgado 48 Civil del Circuito de esta capital, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este fallo, los que quedarán así:

“PRIMERO: DECLARAR probada la excepción perentoria de “inexistencia del daño a la vida de relación” que formuló la demandada Cooperativa Multiactiva de Transportadores Omega Ltda, conforme a las razones expuestas.

TERCERO: DECLARAR probada la excepción de mérito que formuló la llamada en garantía Axa Colpatria Seguros S.A. a la demandada principal y que tituló: “Naturaleza estrictamente indemnizatoria del régimen de responsabilidad” en atención a las consideraciones expuestas. Asimismo, la que nominó “Límite de responsabilidad del asegurador” que propuesto al llamamiento.

QUINTO: DECLARAR civil y extracontractualmente responsable a la Cooperativa Multiactiva de Transportadores Omega Ltda, por los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes con la muerte de Victoria Bernal Carrillo.

SEXTO: CONDENAR a la Cooperativa Multiactiva de Transportadores Omega Ltda, a pagar por concepto de lucro cesante las siguientes sumas: (i) En favor de Diana Stefanny Bernal Carrillo, \$ 25.415.097 por lucro cesante consolidado y \$ 219.415 por lucro cesante futuro; (ii) En favor de Angee Danitza Bernal Carrillo, \$ 25.435.400 por lucro cesante consolidado.

SÉPTIMO: CONDENAR a la Cooperativa Multiactiva de Transportadores Omega Ltda, a pagar a cada uno de los demandantes y a título daño moral, la suma de \$ 30.000.000.”

SEGUNDO: ADICIONAR los numerales séptimo A y séptimo B, los que quedarán así:

“SÉPTIMO A: DECLARAR que, por virtud del contrato de seguro de responsabilidad civil, suscrito entre Axa Colpatria de Seguros S.A y en el que actuó como tomadora la Cooperativa Integral de Transportes Omega Ltda, debe la compañía de seguro asumir en forma directa el pago descrito en los

numerales sexto y séptimo de este fallo, hasta la suma de \$150.297.780, respetando el sub-límite de 40% del valor asegurado para atender perjuicios morales.

Se le concede el término de diez días a partir de la ejecutoria de esta providencia para que efectúe dicho pago; pasado tal término, cancelará adicionalmente intereses a la tasa certificada por la Superintendencia Financiera para los bancarios corrientes, aumentada en la mitad (art. 1080 C. Co.).

SÉPTIMO B: Las sumas que excedan los \$ 150.297.780, descritos en el numeral Séptimo A y que respondan a las condenas de que tratan los numerales Sexto y Séptimo de este fallo, deberán ser canceladas por el demandado Cooperativa Integral de Transportes Omega Ltda, dentro de los diez días a partir de la ejecutoria de esta providencia; pasado tal término, deberá sufragar sobre tal capital los intereses legales del 6% anual.”

TERCERO: En los demás, confirmar la decisión de primera instancia.

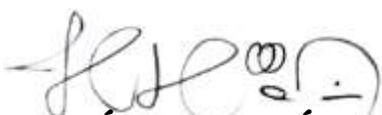
CUARTO: Abstenerse de imponer condena en costas en esta instancia, de conformidad con lo expuesto en la motivación de esta providencia.

QUINTO: En firme, devuélvase a la oficina judicial de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA
Magistrada
[En uso de permiso]

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES

Magistrado Ponente

Bogotá D.C., 28 de mayo dos mil veintiuno (2021)
(Discutido en sesiones de Sala de Decisión Virtual
del 30 de abril, 14 y 28 de mayo de 2021, aprobado en ésta última)

Ref.: Exp. Rad. No. 11001-3103-015-2013-00309-01

Se decide el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por el gestor judicial de la parte demandada, contra la sentencia del 28 de agosto de 2020, proferida por la Juez Cuarenta y Siete (47º) Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso DECLARATIVO de INCUMPLIMIENTO DE ACUERDOS DE COMPRAVENTA DE PRODUCTOS FARMACÉUTICOS promovido por LABORATORIOS VALMOR, C.A. - VALMORCA contra BIOGEN LABORATORIOS DE COLOMBIA S.A.

I. ANTECEDENTES

1.1.- Pretensiones:

Por conducto de apoderado judicial la sociedad LABORATORIOS VALMOR, C.A. con domicilio en el Estado de Mérida (Venezuela) – en adelante VALMORCA, promovió demanda del antes proceso Ordinario (hoy Verbal) contra la sociedad BIOGEN LABORATORIOS DE COLOMBIA S.A. – que se nombrará seguidamente como BIOGEN, solicitando declaratoria de la existencia, entre ambas empresas, de convenio de compraventa para la adquisición de productos farmacéuticos, a través de órdenes de compra de VALMORCA y facturas de venta de BIOGEN como fabricante.

Solicitó la demandante se declare que la demandada incumplió de manera injusta los acuerdos referidos, al retener esta última los dineros que había entregado la actora a manera de depósito en garantía de pago, los que debían ser devueltos una vez BIOGEN recibiera los dólares para cancelar lo autorizado por CADIVI¹ de Venezuela según facturas de compra de producto y, que por ese incumplimiento se encuentra obligada la pasiva a devolver a VALMORCA la suma de US\$695.546,16 dólares americanos que le transfirió en sucesivas fechas a manera de depósito en garantía.

Pidió VALMORCA como pretensiones de condena consecuenciales de las declarativas, se ordene a BIOGEN restituirle en el término que describe, la suma dineraria antes señalada más los intereses de mora liquidados a la tasa máxima autorizada por ley, causados desde el 12 de marzo de 2010, fecha en la que la demandante indica le hizo el último depósito en garantía

¹ “Comisión de Administración de Divisas”

y hasta que se verifique el pago. Así mismo, requiere la actora de su demandada, cubra la cifra de US\$250,000 dólares americanos o aquella que resulte probada en el proceso por concepto de daños ocasionados a la demandante ante lo que refiere como una retención injusta, abusiva e ilegítima del dinero depositado en garantía, con la consecuente condena en costas procesales.

1.2.- Situación fáctica:

Se narró en la demanda que, entre VALMORCA y BIOGEN existieron varios compromisos de compraventa de productos farmacéuticos desde el año 2005, representados en órdenes de compra y expedición de facturas de venta correspondientes a aquellas, de acuerdo con compras realizadas donde la primera producía la orden de compra, la segunda exportaba el producto y luego lo despachaba con factura para su pago.

Exhibe las de compra extendidas por la actora, numeradas 695-694-638-638-853-849-848-851-1000-998-855-850-999-1053 y 1049 (SIC) y, que las facturas que emitió la demandada como contestación a esas órdenes fueron las Nos. EXP-27, EXP-46, EXP-45, EXP-45, EXP-536, EXP-54, EXP-55, EXP-56, EXP-60, EXP-62, EXP-67, EXP-68, EXP-66, EXP-89 EXP-90 (SIC).

Reseña la activante que, el producto adquirido era exportado a Venezuela y, por regulaciones de ese país conforme a políticas de Gobierno desde el año 2010, sufragaba en Colombia en dólares que lo autorizaba el ente en Venezuela llamado CADIVI, esto es, se fijaba el precio de venta como venía sucediendo y VALMORCA lo cubría cuando CADIVI autorizaba los dólares para el pago a BIOGEN, siendo que aquella actividad le conllevaba un tiempo, explicando a su vez cómo se efectuaba aquel procedimiento hasta el pago, donde en síntesis refiere la demandante, requerir de su banco comercial el trámite para la adquisición de divisas ante Cadivi (AAD), una vez nacionalizada la importación de la mercancía previa gestión de aduana se realiza con el documento de nacionalización y ante CADIVI la autorización de liquidación de divisas (ALD) por el monto que le indicaba, obtenido luego por el Banco Comercial del VALMORCA esa ALD se recibían del Banco Central de Venezuela, las cuales eran remitidas a BIOGEN, proceso en el cual VALMORCA autorizaba al Banco Comercial a cargarle el contravalor en Bolívares o Dólares que se solicitaban y debitar los gastos de gestión y comisión de su cuenta corriente.

De igual modo relata la demandante, que su demandada exportaba el producto una vez pagada la factura, pero para garantizar el pago que recibiría previa autorización de CADIVI, se exigió por BIOGEN que VALMORCA le depositara como garantía los dólares de pago del producto en una cuenta que le señala del exterior, por lo cual se hacía un doble desembolso: (i) uno en bolívares al Banco Comercial – Cadivi - Banco Central de Venezuela para obtener la conversión en dólares y se remitiera a Colombia, para exportación del producto por BIOGEN; (ii) el otro, mediante garantía de pago de la obligación principal, donde VALMORCA depositaba a BIOGEN ese mismo valor en dólares a una cuenta en el exterior asignada por la demandada develando datos para esa transacción, significando que cuando se le autorizaban por CADIVI dólares, BIOGEN debía reintegrarle a VALMORCA de manera inmediata las sumas dadas en

depósito en el exterior según la factura cubierta, situación que afirma no cumplió dado que nunca le devolvió ese depósito, lo cual genera la instauración de la acción.

Abogó haber agotado requisito de procedibilidad, luego de presentar en los hechos 10 y ss. en forma detallada relación de transacciones, acta de compromiso, certificado de deuda a 30 de marzo de 2010, lo cual ilustra a su vez en cuadro detalle y, que pese a sucesivas reuniones entre las partes para solucionar el impase acudiendo incluso a procedimiento de Amigable Composición y de Conciliación ante la Cámara de Comercio, a través de quien indica actuaba como representante legal de BIOGEN en todas aquellas, no obstante cuando se entra en discusiones por la no devolución de las sumas depositas en garantía la demandada hace cambio de representante legal, no siendo así posible acuerdo alguno.

Expone, con fecha 27 de agosto de 2010 BIOGEN certificó a VALMORCA, la suma que le adeudaba a esa fecha por venta de Lukastab y Siluval e indicando en el mismo documento el compromiso del reembolso del depósito, una vez se autorizaran por Cadivi los dólares debidos y el banco donde debía ser depositada la suma en garantía de US\$695,546.16 cuyos datos de titular, banco, número de cuenta, banco intermediario, sumas, fechas y demás información se precisan en los hechos 17. y 18. de la demanda, aspecto que reitera siendo un compromiso claro, no se cumplió por la demandada, por lo que asevera la demandante se le han causado graves perjuicios ante falta de liquidez por no contar con esos recursos, gastos en que han debido incurrir sus ejecutivos en innumerables viajes a Colombia para atender la problemática y los demás que resulten probados en el proceso.

1.3.- La réplica:

La sociedad convocada, una vez notificada en legal forma del admisorio de la demanda, oportunamente y por intermedio de su apoderado judicial; se opone a todas y cada una de las pretensiones de la acción formulada en su contra, exteriorizando como no ciertos o que no corresponde propiamente lo expuesto por su contraparte en la mayoría de los hechos de la demanda, toda vez que solo aceptó el número 2. y parcialmente el 14. del libelo.

En síntesis, para desvirtuar los fundamentos de la demanda al responder cada uno de los hechos sobre los que aquella se funda, sostuvo que aun cuando desde el año 2005 entre las dos empresas existieron relaciones comerciales, las mismas estaban representadas en órdenes de compra por parte de VALMORCA y con la que se hace consecuente inicio de producción de los medicamentos por parte de BIOGEN, acompañado de una *factura proforma* o preliminar para que la demandante iniciara trámites internos en su país, relacionados con el manejo de divisas en la entidad CADIVI. Posteriormente una vez remitía el producto se emitía la factura, siempre BIOGEN previamente a la remisión de los productos exigía la constitución de una garantía de pago pero no en la forma como lo presenta la demandante, a la sazón que existieron muchas órdenes de compra bajo las cuales BIOGEN fabricó y exportó con sustento en ellas gran variedad de productos, por lo cual las referidas en la demanda no fueron las únicas extendidas y las presentadas por la demandada solo conciernen a algunas del año 2009.

Señala que las facturas que emitió BIOGEN no lo eran en respuesta a las órdenes de compra como lo indica VALMORCA, en tanto que dicho documento se expedía solamente cuando los lotes de medicamento se habían despachado, además que las facturas referidas en la demanda son del año 2009 y que solo le fueron pagadas en febrero de 2012, en tanto que la respuesta de BIOGEN a las órdenes de compra de VALMORCA era la fabricación de los medicamentos.

En cuanto aspectos que no reconoce como hechos sino que indica son apreciaciones de la reclamante, denuncia corresponden a versiones de aquella sobre el funcionamiento del sistema de movimientos de divisas en Venezuela, por lo que dice atenerse a lo que se pruebe frente a ellos, siéndole indiferente el mecanismo que la demandante utilizara para honrar sus obligaciones; además precisa, despachaba lotes de medicamentos cuando contaba con garantía para cubrirlo, no cuando había un pago de la factura, por lo cual señala como no cierto el hecho octavo del libelo, negando con ello que se le hiciera un doble pago.

Arguye, BIOGEN no ha retenido el depósito en garantía y menos aún desde el 3 de marzo de 2010, tampoco puede pretender VALMORCA que sea liberada cuando solo le abonó facturas de 2009 en febrero de 2012, teniendo obligaciones pendientes de pago, aunado a que el documento descrito en el hecho décimo se encuentra sometido a condición suspensiva, por cuanto el cuadro que se muestra en el hecho décimo primero de la demanda no facilita comprensión como se dice por la demandante, sino que para la demanda plasma afirmaciones falsas, sosteniendo que de su parte no existe suma alguna que haya de reembolsar en la medida que se le adeudan órdenes de compra del año 2009 que implicó para BIOGEN fabricación de medicamentos que debieron ser destruidos en el año 2011 en razón a que la demandante no los retiró.

Anota, en realidad por vía de conciliación no se alcanzó un acuerdo, luego existe abierto un mecanismo alternativo de solución de conflictos que convinieron las partes de la amigable composición, el que tiene virtualidad de quitarle competencia a la jurisdicción ordinaria por cuanto aquel debe surtirse hasta alcanzar documento, porque la certificación que se anexa a la demanda no corresponde a la forma que se presenta, esto en la medida que asegura BIOGEN certificó en repetidas ocasiones la deuda que la demandante tenía para con ella, a solicitud del Gobierno Colombiano, por cuanto el depósito en garantía se iba aumentando conforme al también progresivo aumento en la proporción de mercancía, depósito cuyo fundamento expresa era respaldar todas las operaciones comerciales entre las partes, por ello no hay lugar a los supuestos perjuicios jurídicos reclamados por no ser reales, olvidando la actora el significado de depósito en garantía, el cual no está la demandada obligada a reintegrar hasta que haya una satisfacción de las obligaciones que VALMORCA registra con ella.

Como argumento a su defensa, planteó las excepciones de mérito que denomina: ¹ Cobro de lo no debido, ² Los supuestos depósitos en garantía no fueron pagados por Valmorca por intermedio y conforme a la liquidación por parte de Cadivi en nombre de Valmorca y a favor de Biogen, ³ Valmorca está alegando a su favor su propia culpa, ⁴ Falta de Legitimación en la causa por activa y por pasiva, ⁵ Compensación, ⁶ Compromiso, ⁷ La parte actora trasgrede el

principio: venire contra factum proprium y, la 8 Genérica, conforme al sustento en que cada una de aquellas se forja.

A su vez, enervó la pasiva como excepciones previas las de *falta de competencia, compromiso, falta de jurisdicción* e hizo objeción al juramento estimatorio en relación con su quantum.

1.4.- La sentencia apelada

La juez *a quo* una vez surtido el trámite legal que inicialmente se surtió bajo apremios del proceso ordinario que establecía el C. de P. C., donde en etapa correspondiente es ajustado por tránsito de legislación a las previsiones establecidas en el C. G. del P., en audiencia celebrada el 14 de agosto de 2020 escucha las alegaciones de conclusión realizadas por ambos extremos en litis, donde expresa que la decisión de fondo se proferiría por escrito con apoyo en lo normado en el artículo 373 del C. G. del P., a lo cual procedió conforme y los términos de la sentencia calendada 28 de agosto de la misma anualidad con la cual puso fin a la primera instancia.

En la decisión de fondo impugnada, con base en las pruebas aportadas en el proceso, se desestimaron los medios exceptivos formulados por la empresa demandada; consecuentemente, accede a las pretensiones de la actora resolviendo en síntesis, declarar que entre LABORATORIOS VALMOR C.A. y BIOGEN LABORATORIOS DE COLOMBIA S.A, existió un acuerdo de compraventa de productos farmacéuticos, que, en virtud del incumplimiento de dicho contrato, la demandada debe devolver a la demandante, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, la suma total de US\$695.546.16 por concepto del depósito previo pactado entre ambas contratantes, junto con los intereses de mora causados desde el mes de febrero de 2012, a la tasa máxima certificada para mora por la Superintendencia Financiera de Colombia mes a mes, hasta cuando se realice efectivamente el pago, disponiendo imponer la respectiva condena en costas a la parte vencida.

En la sentencia de primer grado, luego de realizar exposición acerca de los antecedentes de la acción formulada como de la actuación allí surtida, se encuentra que las etapas previas fueron satisfechas y sin advertir la existencia de un vicio anulatorio, procedió a edificar la decisión, señalando que la demandante pretendió la declaración de un contrato de compraventa de cuyo objeto eran productos farmacéuticos. Se pidió que la convocada se declarara como responsable por incumplimiento en el pago, marcando que el punto atinente a la existencia de ese contrato, las partes confluyeron en admitir su existencia, por lo cual limita la fijación del litigio al endilgado incumplimiento al extremo pasivo.

Precisó que, aún cuando podría enmarcarse el conflicto dentro de las reglas que rigen la compraventa internacional de mercancías, la controversia giró sobre ausencia de cumplimiento del contrato de compraventa de productos farmacéuticos convenidos, aspecto regido por reglas de los Códigos Civil y de Comercio, conforme lo referenciaron ambas partes.

Anotó la sentenciadora de primer grado, que entre los medios defensivos planteados por la pasiva, mediante decisión que analizó, por vía de excepción previa, se descartaron los de *compromiso* y *amigable composición*, dejando a la jurisdicción la autonomía para decidir el litigio, centrandó así el análisis a determinar si el contrato fue o no incumplido y la posible indemnización de perjuicios perseguida, bajo las reglas de los artículos 1546 y 1069 de la ley sustancial, y las que en la ley mercantil por concordancia sean aplicables. Aun cuando intervenía necesariamente una autoridad cambiaria de Venezuela para el pago que se producía por el demandante efectuado en bolívares para ser convertidos en dólares, que luego se transferían a la demandada.

Para apoyar la decisión, la juzgadora *a quo*, luego de describir el principio de la autonomía de la voluntad y enmarcar el asunto a la responsabilidad civil contractual consagrada en el título XII de Libro Cuarto del C. Civil, regulatorio del efecto de las obligaciones como al libro Cuarto del C. de Comercio relativo a los contratos y obligaciones, alude que, para que el contratante cumplido pueda desplegar las facultades otorgadas por las aludidas normativas, debe acreditar los requisitos que las mismas exigen tales como: (i) la existencia del contrato válidamente celebrado, (ii) el incumplimiento de una o más obligaciones imputables al deudor, (iii) un daño o perjuicio y (iv) el vínculo de causalidad entre aquel y este último; haciendo evocación además, de apartes de precedente jurisprudencial² sobre los requisitos para la prosperidad de la pretensión indemnizatoria de origen contractual y las bases que contempla el artículo 1616 del C. Civil, recordando que en materia contractual hay perjuicios previsibles e imprevisibles, de conformidad con las prestaciones asumidas por las partes, no obstante que la pretensión indemnizatoria sólo trasciende si el contratante incumplido obra dolosamente y cuando el daño sea cierto, subsistente, personal y afecta un interés lícito.

Destacó a su vez, que en el ámbito contractual, el perjuicio pasible de ser indemnizado se caracteriza por ser *directo*, aunado a que los reclamos posteriores a la entrega de mercancías, los prescribe el artículo 939 del Estatuto Mercantil y que al tenor del artículo 933 ib., se explicita que “*Se presumen vendidas con garantía las cosas que se acostumbraba vender de este modo*”; bajo lo que se destaca, para el vendedor que estaba obligado a devolver el depósito previo a su autorización por la autoridad cambiaria de Venezuela, recibiera del afectado reclamación en oportunidad legalmente establecida de la señalada garantía y durante su vigencia.

Al efectuar el abordaje del caso dejado a su consideración, señala que ninguna reclamación se presentó por quien fabricó y vendió las mercancías y que ello solo se hizo con la contestación de demanda; que no existió reparo acerca de la existencia del negocio jurídico, pues de esa relación comercial dieron cuenta los testimonios recaudados en el proceso de donde se colige surgió desde el año 2006, pero que en el año 2009 y debido a diferencias entre los dos países, se presentan problemas en los pagos, luego como asunto pacífico tuvo en cuenta la veracidad de la relación contractual.

² Citado las: CS7220-2015 Rad. No.2003-00515-01 y SC, 29 oct. 1945, G.J. t LIX, pag.748 de la Corte Suprema de Justicia.

Además, en la sentencia impugnada, se estudian las facturas allegadas con la demanda sin que hubieran sido redargüidas por las partes, siendo dable así para la juzgadora que, los medicamentos y productos farmacéuticos allí mencionados fueron vendidos por la demandada a la demandante, previa la constitución de un depósito en garantía, el cual operaba como una especie de seguro, dados los intrincados trámites de las autoridades cambiarias Venezolanas y por lo cual desde el año 2009 ante esas restricciones se agudizaron los pagos por parte de Cadivi a Biogén y, se retrasó mucho más de lo debido y en el interregno ante la solicitud expresa de BIOGEN para consignar un faltante a efecto de fabricar más medicamentos, VALMORCA no consignó, las operaciones CADIVI se vencieron y confluó en la destrucción de los lotes ya fabricados, ello se concluyó de las declaraciones recaudadas y conforme a su apreciación en conjunto.

En lo tocante a establecer si la demandante satisfizo el depósito conforme a la instrucción de su contraparte, se tuvo en el fallo opugnado por acreditado tal aspecto, acorde con lo certificado por el perito inicial y documento expedido por BIOGEN acerca del depósito efectuado por VALMORCA, bajo la modalidad de garantía, hecho que halló a su vez admitido por ambos extremos en litis y soportado con el acervo probatorio cuando se entregaron unas sumas de dinero en dólares desde marzo de 2003.

No obstante, se anota, en orden a la devolución del dinero dado en depósito en garantía, que la demandada opone la excusa de haber tenido que destruir producto e incurrir en gastos para ello, por la razón entre otros tópicos, de la cancelación del registro de algunos productos por parte de VALMORCA, sin que hubiese podido demostrar tal hecho y, en la medida que los oficios librados como prueba no fueron exitosos para el proceso, aunado a que conforme a declaraciones de los testigos y el informe pericial allegado por la misma pasiva, demuestran la destrucción de producto y su costo mas no la derivación de responsabilidad directa por parte de la demandante en tales hechos para la época en que ocurrieron, memorando la forma en que se ejecutaría la prestación de garantía acorde a lo que depusieron testigos en diligencia de pruebas cumplida en el asunto, concluyendo según el estudio, que ante la ausencia de cualquier reclamo por parte de BIOGEN es ella quien se encuentra en mora de devolver el depósito anticipado pactado.

Acto seguido, el fallador de primera instancia, realiza sucintamente estudio de las defensas que como excepciones de mérito se plantearon por el extremo pasivo, destacándolas como huérfanas de probanzas para su demostración, en particular en relación con la certificación de cartera corriente con corte a diciembre 31 de 2012 de propósitos fiscales donde el revisor fiscal de la demandada da cuenta de una deuda a cargo de la demandante por valor de \$805.499.922 correspondiente a facturación emitida por BIOGEN y certificación de destrucción de productos por parte de SINTHYA QUIMICA LTDA., máxime cuando no se obtuvo contestación de oficios, cartas rogatorias y exhortos librados en el asunto y, ambos extremos en litis desistieron del interrogatorio de parte a sus representantes legales y así, en materia probatoria se deja como prueba trascendente lo contenido en dictamen pericial pedido por ambas contendientes.

Al efectuar estudio del material probatorio recaudado, establece la juez *a quo*, que la destrucción de lotes de medicamentos producidos por BIOGEN y el dictamen con el que

pretendió demostrar los costos por esa actividad, hace relación a una posible contabilidad de pérdidas, sin que pudiera concluir que lo fue por hecho u omisión atribuible a la demandante y por el efecto de cancelación de registros sanitarios en Venezuela; tampoco encontró probado el alegato de BIOGEN, en cuanto a que las sumas de dinero recibidas como depósito en garantía, fueron aplicadas a intereses de mora frente al pago de facturas, cuando admite que si se hizo el pago aun cuando en forma tardía sin demostrar cómo se hicieron liquidaciones de intereses de mora por cada factura, ni la forma de la aplicación, tasa y demás asuntos de discriminación de valores, por lo cual no halló eco a las exceptivas de compensación y cobro de lo no debido.

En la providencia recurrida igualmente se hace exposición acerca de la valoración de los testimonios recaudados en el juicio y dada la tacha de sospecha que frente a las versiones de aquellos se produjo por la parte demandada, donde en el análisis no encontró elementos de convicción para la prosperidad de esa tacha; además realiza examen conducente a la certeza del daño y lo que le corresponde demostrar al perjudicado sobre su existencia en virtud del principio *incumbit probatio actori* consagrado en el precepto 167 del C. G. del P., acompañado con lo preceptuado en los artículos 1613 y 1614 del C. Civil relacionados con los perjuicios de orden patrimonial (daño emergente y lucro cesante), normativas estas en las que descansa su determinación de no encontrar probado el daño por retención injusta de dinero sobre el cual la demandante reclamaba el monto de US\$250.000, pero sí el *quantum* en punto al neto integrado de la totalidad de facturación objeto de devolución del depósito que asciende a US\$695.546.16 y probados a través del dictamen pericial y de donde devino la orden de devolución por su equivalente en pesos, junto con intereses moratorios causados pero no en la forma pedida por la actora sino desde cuando se produjo el pago de las facturas a BIOGEN.

1.5.- La apelación

Inconforme con esa decisión, la parte demandada dentro del término de ley la apeló, para que fuera revocada, esgrimiendo el procurador judicial sustituto de la sociedad BIOGEN, en lo medular, los reparos siguientes.

Alega que, de su parte se encuentra probada la excepción de “cobro de lo no debido”, toda vez que como lo indicó el juzgado a quo en la sentencia reprochada, existió una fabricación de lotes de medicamentos, que posteriormente debieron ser destruidos dado que la demandante canceló los registros sanitarios en Venezuela que conformaban tales medicamentos, causando así a la apelante unos valores que debió asumir y que insiste fueron cubiertos con las sumas de dinero entregadas como depósito en garantía por la actora, doliéndose con ello de una indebida interpretación probatoria en la sentencia cuestionada, en particular por no tener en cuenta documento del 19 de noviembre de 2012 que litiga fue donde constataron los amigables componedores la destrucción de productos de VALMORCA objeto de sus órdenes de compra, pues se dejó a la demandada con un lote de productos debidamente fabricado y listo para entrega que a posteriori debió destruir, a lo cual se vio avocada por un hecho atribuible a la demandante y comprobar de su parte que esos productos -un lote- los había elaborado en virtud de sus órdenes de compra Nos.691, 854, 931, 932, 976, 1041, 1042, 1046, 1047, 1048, 1054, 1055 y 1057 de 2019, los que ante la cancelación de

registros sanitarios en Venezuela tácitamente luego desiste de la compra por no poderlos allí comercializar, por lo cual la demandada no solo pierde el costo de elaboración sino que luego debe asumir los de su destrucción.

Bajo su exposición recursiva, dice no compartir la tesis del fallo de primer grado de no ser posible que del dinero recibido por concepto de la garantía hayan sido aplicadas a intereses de mora, en la medida que incluso con testimonios de la misma demandante, los pagos realizados a su representada fueron extemporáneos citando como ejemplo que de las facturas de 2009 solo recibió pago hasta el año 2012 y debiendo así VALMORCA pagar intereses de mora por los años de atraso en el pago de facturación; expresando además no entender por qué BIOGEN tenía que asumir la pérdida del valor adquisitivo del dinero pese a que cumplió con sus obligaciones y no recibió a tiempo el pago pactado y, cuando en el proceso se probó la fecha de emisión de esas facturas y la de su pago efectivo por parte de VALMORCA e incluso en la misma sentencia discutida, se reconoce y con ello ordena la devolución de dinero del depósito junto con intereses solo desde cuando efectivamente se produjo el pago de las facturas en el año 2012.

Señala igualmente el apelante, que bajo esos dos aspectos atribuidos a su demandante, no ha nacido para la pasiva obligación de restituir o reembolsar suma alguna de dinero lo que conlleva a que debe declararse probada la citada exceptiva como aquella que denominó “*compensación*” al demostrarse que la parte actora incurrió, con su actuar, en una serie de obligaciones para con BIOGEN y, porque en contravía a lo que reposa en el expediente, el a quo, alude que no fue con ocasión de la actuación del actor lo que conllevó a la destrucción de unos medicamentos y cuando quedó demostrado reitera, que el pago de obligaciones a cargo de la parte demandante y a favor de la demandada no fueron honradas en su debida oportunidad y por ello conllevó al cobro de intereses de mora, así mismo, expone que el depósito en garantía no tenía que restituirse sino únicamente cuando las obligaciones del depositante estuvieran satisfechas en su totalidad y así opera la compensación legal prevista en el art. 1715 del C. C.

Discurre que la juez de primera instancia incurre en un error, al declarar no probada la excepción de “*compromiso*”, por cuanto las partes en uso de sus facultades plenas y por mutuo acuerdo abrieron la vía de la amigable composición para resolver las diferencias, asunto que indica se encuentra vigente y al ser una vía alternativa de solución de controversias, es ese camino el que debía continuar y no la jurisdicción ordinaria conforme documento suscrito por las partes el 9 de noviembre de 2012.

1.6.- Escrito que descorre traslado de la apelación.

Dentro del plazo fijado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, el apoderado judicial de VALMORCA descorre el traslado de la sustentación de la alzada como no apelante, para en primer lugar exclamar que el escrito de sustentación de la alzada presentado por su contraparte es extemporáneo acorde a la interpretación que realiza a lo consagrado en el artículo 14 ibídem, formulando que ejecutoriado el auto que admite el recurso de apelación por parte del Superior, sin necesidad de una nueva providencia que le corra traslado al apelante, aquel tiene el término de 5 días para sustentar el recurso, so pena de que el mismo sea

declarado desierto, exponiendo con ello que para el presente caso, el auto que admite la apelación data del 18 de noviembre de 2020 y es notificado en estado del 12 de enero de 2021, quedando ejecutoriado el día 15 del mismo mes y año, por lo que los 5 días vencerían el 22 de enero de 2021 y al presentarse la sustentación el día 26 de igual mes y año, en su apreciar es extemporánea y en tanto el recurso debe declararse desierto.

A su turno, precisó que en el hipotético caso de que esta Corporación resuelva dar trámite al recurso, descurre el traslado para que se tenga en cuenta su oposición y enunciando como fundamentos de ello, que la parte demandada se limita a lanzar alegaciones sin fundamento fáctico ni probatorio alguno, rayando incluso en temeridad y, expresando que la sentencia apelada es acertada al desestimar las defensas que refiere como carentes de cimiento y no siendo el recurso de apelación una excepción.

Refuta los dos motivos en los que deduce se basa la sustentación del recurso, enunciando que la afirmación de que existió una fabricación de lotes de medicamentos que posteriormente debieron ser destruidos, toda vez que la sociedad actora canceló los registros sanitarios en Venezuela, carece de fundamentos probatorio en el proceso, brillando por ausencia la supuesta destrucción o que aquella tuviera alguna relación con el actuar de VALMORCA, porque no hace referencia a ninguna prueba que así lo acredite y, que la verdadera razón por la que eventualmente se destruyó el producto, fue porque el Siluval había sido prohibido por el Invima mediante resolución 009 de 2010, y conforme a lo corroborado por el testigo de Biogen Anibal Taborda, quien en su declaración señaló que ese producto fue prohibido a nivel mundial, por lo cual no puede afirmarse que la destrucción obedeció a algún incumplimiento de la demandante y cuando asegura que nunca le requirió ese producto.

De otra parte invoca que, la supuesta deuda que da lugar a intereses que pide BIOGEN, no existe ni existió, y no se encuentra debidamente probada en el proceso, dado que la aparente compensación no es exigible a la luz del artículo 1715 del C. Civil, que señala lo es cuando existen recíprocas, que sean líquidas y exigibles, lo cual asegura no ocurre en este caso, al no haber aceptación alguna de factura o pasivo a cargo de VALMORCA, ni fallo judicial que así lo disponga.

Señala que, el valor de las facturas referidas por BIOGEN ya habían sido cubiertas por VALMORCA y siendo esa la función de los depósitos en garantía que se le entregaban y respecto de los cuales, ante cualquier incumplimiento, la demandada podía hacer uso para cubrir las obligaciones adquiridas por la demandante, atestiguando que ello no fue necesario porque de parte de su representada las suyas se cumplieron a cabalidad y, reprochando a BIOGEN el actuar que indica, teniendo los recursos depositados en garantía y recibiendo luego el pago correspondiente, se apropió de los montos sin devolver el que competía y por lo cual debe generar el pago de intereses desde el mes de Febrero de 2012 conforme se reconoció en el fallo impugnado y solicitando con ello su confirmación.

II. CONSIDERACIONES

2.1.- Presupuestos procesales

Están cumplidos los presupuestos procesales, y no se advierte vicio alguno que invalide la actuación, por lo que procede dirimir la instancia, mediante sentencia de mérito, la cual se circunscribe a resolver únicamente los reparos concretos formulados por la parte apelante, desarrollados en el escrito de sustentación, atendiendo las prescripciones del artículo 328 del Código General del Proceso que igualmente establece decisiones que deban adoptarse oficiosamente en los casos previstos por la ley.

2.2.- Análisis del caso

2.2.1.- Sea lo primero indicar y dado lo solicitado por el no apelante acerca de declarar desierto el recurso objeto de examen que, si bien es cierto, la norma establece el término con el cual cuenta el recurrente para sustentar la apelación, no menos lo es, que conforme lo estatuye el Decreto 806 de 2020 en su artículo 14, es asunto que esta Corporación verificó al inicio del estudio y para efectos de corroborar que se cumpliera con tal prerrogativa, además por parte de la Secretaría igualmente obra informe que especifica haberse realizado en tiempo.

Por lo tanto, no cuenta con razón el censor en su exposición, debido a que en efecto, ejecutoriado auto que admite la alzada inicia el conteo de los 5 días para que se realice la sustentación de la apelación; sin embargo en el caso de marras, ciertamente aquella se admitió en auto de 18 de diciembre de 2020 notificado en estado del 12 de enero de 2021 y una vez en firme se ingresó al Despacho el expediente, por así tenerse la técnica de gestionamiento del asunto, ello equivale entonces, a la suspensión del término a voces de lo normado en el artículo 118 inc. 6º del C. G. del P y, luego comenzaba su contabilización nuevamente desde el momento en que se profirió el auto que ordena correr el traslado para sustentar el reparo [auto que se notifica en estado que inicia 19-ene-2021] por lo cual, los 5 días comenzaron a correr allí y lo eran para el 20, 21, 22, 25 y 26 de enero de 2021, por ende, como quiera que se allegó según correo electrónico la sustentación del reparo en el último día, esto es, el 26 de ese mes y año y en hora hábil [a las 15:33 hras.], se entiende dentro del término de ley como sustentado el recurso.

2.2.2.- Ahora bien, por regla general en cuanto a los elementos de existencia, validez y los efectos de todo contrato, se les aplica la ley existente y que rige al momento de su nacimiento o celebración, siendo que se ha creado el contrato, como el instrumento más conveniente del que disponen las personas (naturales y jurídicas) para regular autónomamente y entre sí sus relaciones negociales tendientes a satisfacer sus necesidades y servicios, es por ello que el artículo 1602 del Código Civil prevé: *“Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.”* y, a su vez, en relación con el cumplimiento de la prestación debida es el Art. 1603 ibidem el que establece que los contratos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente obliga no sólo a lo que en ellos se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por ley le pertenecen a ellas y, el artículo 871 del Código de Comercio demanda igualmente que los contratos sean ejecutados bajo ese principio en cita.

En materia comercial, establece el artículo 905 del Código de Comercio en su primer inciso como generalidades de la compraventa, que es un contrato en que una parte se obliga a transmitir la propiedad de un producto, cosa o servicio a otra parte, que puede o no ser

comerciante y este a su vez se obliga a pagarla (el precio) y, sabido se tiene que esos contratos pueden ser verbales o escritos y, en el primer evento, son válidos a menos que la ley estipule asunto en contrario, aunado que lo relacionado con su inexistencia se encuentra regulado en materia mercantil en el artículo 898 *ejusdem*.

Así las cosas, se encuentra aceptado que el contrato se puede probar por medios tales como confesión, testimonios, documentos y en general por todas las vías probatorias permitidas por el legislador, máxime cuando en materia comercial y bajo el principio de la autonomía privada existe la posibilidad de elección de la ley aplicable al acuerdo en el campo del derecho de las obligaciones y sin que por ellos deban desconocerse los límites a esa libertad contractual (Art. 333 de la C. N., arts. 1494, 1502 del C. C., art. 822 y del C. Co.)³.

Con todo, no puede olvidarse que, el contratante que reclama un incumplimiento debe probar que ha cumplido con sus obligaciones antes de exigir que la otra cumpla las suyas o que se allanó a cumplirlas, habida cuenta que establece el cánón 1609 del Código Civil *“En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.”*

Adicionalmente, es importante destacar que, en la relación comercial que sostuvieron los laboratorios demandante y demandado por ser de nacionalidades diferentes, aquellos no establecieron que debía regirse por una convención internacional, tampoco los extremos de la litis en sus fundamentos fácticos o legales reclamaron la aplicación en específico de alguna de ese orden y ajustable al acuerdo que sostuvieron entre los años 2005 a 2010, por lo cual, teniendo en cuenta que el acuerdo de compraventa de productos farmacéuticos se desarrolla, ejecuta y debate en nuestro país, el marco normativo aplicable es la legislación Nacional, máxime cuando en tratándose de tratados bilaterales con Venezuela, el vigente es el Acuerdo de Alcance Parcial de Naturaleza Comercial⁴ (AAP.C No. 28), _aprobado en la Ley 1722 de 2014⁵, esto es, posterior a las calendas en que se desarrollaron los acuerdos que confluyen en la litis donde las partes agotaron lo propio en cuanto a medidas en aspectos sanitario y aduaneros entre otros, para efectos de la exportación.

Desde esta perspectiva, debe decirse que el fallo de primer grado, se tiene como acertado en cuanto al encausamiento que el juez de conocimiento consideró que el conflicto sometido a la jurisdicción corresponde a una controversia acerca del cumplimiento o no de un contrato de compraventa de productos farmacéuticos convenido, donde la demandante emitía unas órdenes de compra y a su turno la demandada expedía la factura de venta correspondiente previo procedimiento que entre las partes en litis establecieron y no siendo desconocida la

³ Véase además para ampliar el tema, la sentencia de tutela C-1786 de 2011 donde la C. Constitucional enseña: *“según ha reconocido esta Corporación actualmente la autonomía de la voluntad privada se manifiesta de la siguiente manera: (i) En la existencia de libertad contractual sujeta a especiales restricciones cuando por ejemplo están en juego derechos fundamentales, se trata de servicios públicos, una de las partes ocupe una posición dominante o los acuerdos versen sobre prácticas restrictivas de la competencia; (ii) se entiende que el ejercicio de la autonomía de la voluntad y la libertad contractual persigue no sólo el interés particular sino también el interés público o bienestar común; (iii) corresponde al Estado intervenir para controlar la producción de efectos jurídicos o económicos, con el propósito de evitar el abuso de los derechos; (iv) el papel del juez consiste en velar por la efectiva protección de los derechos de las partes, sin atender exclusivamente la intención de los contratantes.”*

⁴ Cuyo texto puede ser consultado en la herramienta SICE, link: http://www.sice.oas.org/Trade/COL_VEN/Text_s.asp o en la página del Ministerio de Comercio <http://www.tlc.gov.co/acuerdos/vigente/acuerdo-de-alcance-parcial-con-venezuela#:~:text=Introducci%C3%B3n,15%20de%20abril%20de%202012.&text=Por%20lo%20anterior%2C%20las%20Par tes,19%20de%20octubre%20de%202012.>

⁵ http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1722_2014.html

existencia de dicha relación comercial, la que se regía por reglas comunes del Código Civil como del Mercantil, en la medida que ninguna de las sociedades enmarcó su trato dentro de las preceptivas atinentes a la regla internacional de mercancías⁶.

Comprobado se tiene con el acervo probatorio entre ellos los escritos de demanda y su contestación, así como los testimonios recaudados en el plenario, que el vínculo contractual surgido entre demandante y demandada inició en el año 2005 y concluyó en el año 2010 ante algunas desavenencias que se suscitaron entre los extremos en litis y, como quiera que acorde al dictamen pericial que emitió el perito financiero, el último depósito en garantía se realizó el 12/03/2010, cosa distinta es que, por regulaciones del vecino país para la adquisición, aprobación y liquidación de divisas con la cuales Laboratorios VALMORCA debía cubrir la facturación a laboratorios BIOGEN y que éste conocía por trámites internos que se exigían en Venezuela según sus políticas de gobierno ante el ente regulador correspondiente (llamado CADIVI).

Y es que, aquellas transacciones conllevaban términos adicionales a los esperados para cubrir el valor facturado, no obstante tales circunstancias no fueron objeto de reparos durante la vigencia de la relación comercial y, de parte de las personas que rindieron declaración en audiencia de instrucción practicada el día 8 de marzo de 2018, entre las que se destacan las de MARÍA ALEJANDRA SOCHA MANRIQUE y ANIBAL DE JESÚS TABORDA CASTRO (quienes tuvieron vínculos de servicios con BIOGEN, la primera como revisora fiscal y el segundo como gerente de exportaciones) y, en virtud de prueba que se practicó a solicitud de la misma demandada o en conjunto con su contraparte, al ser interrogada acerca de si existía un cobro de intereses en caso de que las facturas que expedía BIOGEN a VALMORCA no se cubrieran en los términos concedidos (90 a 120 días), confluieron en indicar que no había lugar a los mismos y, siendo aspecto concordante con lo que declaró la gerente administrativa de VALMORCA señora ROSA ROJAS TORO, ello que se explicó obedecía a que una vez emitida una orden de compra de productos, se constituía depósito en garantía para garantizar el pago y según exigencia que le hacía laboratorios BIOGEN.

2.2.3.- Precisado lo anterior, tenemos que el recurso de la apelación está instituido en el inciso 2º de su artículo 320 del C. G. del P., a favor de *“la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia”*, por lo que en este caso en particular *“el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley...sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones”*, conforme expresa advertencia contenida en el artículo 328 ibidem.

Así las cosas, acorde con el fallo impugnado, se puede establecer que el apoderado judicial sustituto de Laboratorios BIOGEN, se encuentra legitimado como recurrente, siendo de tal manera viable atender su reparo y a ello se procede, sin embargo, el estudio de aquel ha de someterse a los precisos puntos en los que soportó su impugnación y de acuerdo con los motivos de su inconformidad.

⁶ Convención de Viena de 1980, aprobada en Colombia mediante la Ley 518 de 5 de agosto de 1999 y a la cual se hizo control de constitucionalidad que fue declarada exequible en sentencia C-529 de 2000.

2.2.4 Descendiendo al sub examine, podemos establecer a manera de problema jurídico a resolver, que el reparo del apelante se circunscribe a que se estudie más profundamente el alegado incumplimiento que su contraparte le endilgó y con lo cual le exige la devolución de un depósito en garantía por valor que asciende a la suma de US\$695.546,16 más los intereses moratorios sobre esa cifra y desde cuando se considera debió realizar el reintegro, porque conforme a las alegaciones del impugnante, debía el juzgado *a quo* declarar probadas sus exceptivas de mérito que denominó “cobro de lo no debido”, “compensación” y “compromiso”.

Es dable recordar para el sub examine que, la jurisprudencia ha instituido que, *“cuando se pretende demostrar la responsabilidad civil contractual es necesario no solo indicar, sino haber probado los elementos estructurales que lo identifican, (...)a saber: 1. La existencia de un contrato valido, 2. Un daño 3. Que el daño se origine por la inejecución de ese contrato y, 4. Que el daño sea causado por el deudor al acreedor contractual.”*⁷

Bajo este contexto, no hay asomo de duda acerca que se reúne el primer presupuesto en alusión, esto es, que existió un acuerdo de compraventa de productos farmacéuticos y, también, debe dejarse en claro que, una cosa es la formación del contrato que es puramente consensual, y otra el inicio de la ejecución de las obligaciones, siendo palmario para el sub lite y lo cual incluso ninguna de los extremos en litis lo discutió, es más aparece probado con el material recaudado en el expediente (documental, peritajes y testimonial) que la sociedad demandada maquilaba o producía previa orden de compra del laboratorio demandante productos farmacéuticos, labor que se desplegó durante más de 3 años y tiempo durante el cual existieron varios compromisos, donde la forma de operar era para ambas empresas como la acordaron y convirtiéndose en la usual, esto conforme lo depusieron los testigos que comparecieron al juicio y solicitados por ambos extremos en litis, quienes además ciertamente corresponde a personas que indicaron ser conocedoras de las actividades internas frente a los convenios que se desarrollaron.

En ese orden de ideas, se tiene, la demandada expedía la orden de compra de productos y con aquella la demandante emitía un factura proforma o preliminar a efectos que VALMORCA iniciara trámites internos en su país para la aprobación y liquidación de divisas para efectos del pago correspondiente; así mismo, para iniciar la producción o fabricación de lotes de medicamentos requeridos a BIOGEN y, a manera de garantía para cubrirse ese pago, solicitaba BIOGEN de VALMORCA un depósito en garantía que debía depositarle en un banco que le indicaba en cuenta registrada en el exterior, confirmado aquel depósito se producía la mercancía para luego hacer la exportación de Colombia a Venezuela, una vez allí se hacía el procedimiento aduanero o de nacionalización con emisión simultánea de la factura que debía cubrir la demandante en tiempo señalado y que fue extendiéndose por diligenciamientos internos de su país ante el ente regulador de divisas, el control de cambios que se ejercía por la entidad CADIVI, autoridad que luego de aprobar liquidaba esas divisas, para girarlas a BIOGEN en Colombia, esta última que al recibir el pago se estableció se comprometía a liberar o reembolsar el mencionado depósito en garantía.

⁷ Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, en providencia del 11 de noviembre de 2004, en el proceso radicado No.11001310301919964029 01

En el caso concreto para adentrarnos en los reparos sobre los cuales el impugnante funda su recurso vertical y con los que pide se tengan por probadas sus exceptivas tendientes a acreditar que no existe de su parte incumplimiento alguno, ni deber de devolver la suma del depósito en garantía que le constituyó VALMORCA, aspecto que se duele de la sentencia cuestionada porque así se declaró, tenemos lo siguiente.

En primer lugar, se toma la manifestación del apelante acerca de que en primera instancia se incurrió aparentemente en error, al no tener como probada la excepción que llamó “*compromiso*”, por cuanto persisten en que las partes en uso de sus facultades plenas y por mutuo acuerdo acordaron una amigable composición para resolver las diferencias que se ocasionaron en su relación comercial, asunto que es el que a su considerar es el que debía continuar y no el de la jurisdicción, ello basado en el documento suscrito por las partes el 9 de noviembre de 2012 que se encuentra adosado a folio 137 del cuaderno principal como también a folio 1 del cuaderno 2.

Frente a tal planteamiento recursivo, esta Corporación no hará mayores disquisiciones, toda vez que aquella defensa no solo se formuló por laboratorios BIOGEN como excepción de mérito sino que igualmente la planteó como exceptiva previa, siendo en la última debida y ampliamente estudiada la figura en alusión conforme y los términos de los proveídos proferidos en primera instancia calendados 12 de junio y 20 de octubre de 2014 (ver expediente digital pdf.02 o cdno,02) y compartiéndose por esta colegiatura que tal prerrogativa no impide que las partes acudan a la jurisdicción en eventos donde esas previsiones no logran la eficacia buscada, por tratarse de un mecanismo alternativo de solución de conflictos⁸ donde son los mismos contratantes quienes definen su alcance conforme a pacto previo y bajo un procedimiento que debe decirse no contempla el documento suscrito el 9 de noviembre de 2012 y cuando allí se limitó en el tiempo esa figura, además conforme fue ilustrado por el señor JESÚS AUGUSTO VALERY quien en su testimonio refirió que pese a varias reuniones que se entablaron entre las partes y que algunas de ellas se efectuaron en el Club el Nogal de esta ciudad, no hubo solución alguna de la controversia, amén que las partes desistieron de los interrogatorios de parte de cada uno de sus representantes legales quienes eran los indicados para hacer notar restrictivas en tal sentido.

En cuanto al reclamo del censor para que se tenga probada la excepción de “*cobro de lo no debido*”, bajo su punto de vista de la existencia de una fabricación de lotes de medicamentos, que posteriormente debieron ser destruidos arguyendo que lo fue por cuanto la demandante VALMORCA canceló los registros sanitarios en Venezuela que conformaban tales medicamentos, causándole así a la apelante unos valores que debió asumir y que insiste fueron cubiertos con las sumas de dinero entregadas como depósito en garantía por la actora, de una parte, el impugnante no concreta a cuánto ascendió dicho rubro de costos y los forma acorde al dictamen por aquel contratado por contadora pública, el cual si bien da cuenta de erogación por rubros señalados e incluso que son acompasables con la documental que se allegó con la contestación de la demanda, entre ellos la certificación expedida por SINTHYA QUÍMICA LTDA. y el manuscrito de 19 de Noviembre de 2014 sobre la constatación de las

⁸ Arts. 59 y ss. de la Ley 1563 de 2012

destrucciones que allí se indican de productos denominados Redulat, Siluval, Orlisval y Lukastab, ciertamente se encuentra acéfala su aseveración de probanzas con las cuales pueda fehacientemente deducirse que tal incineración de productos lo fue a causa atribuible a la demandante VALMORCA y tampoco es posible colegir con aquello que la actora le haya autorizado a la demandada BIOGEN hacer uso del depósito en garantía para cubrirlos, pues como la misma pasiva lo asiente al referirse a los hechos de la demanda y siendo que a voces de la gran mayoría de testimonios recaudados, el depósito en cuestión, tenía una finalidad específica, cual era servir de garantía o aval para el pago de facturas de productos fabricados y exportados a Venezuela.

Colofón de lo anteriormente expuesto, se hace notar que a folios 46 y ss. del encuadernado principal, reposa soporte de compromiso como certificados de deuda que se suscribió por persona autorizada de BIOGEN o por lo menos se tiene como tal, pues no se refutó que no lo fuera, donde se compromete a liberar esos dineros entregados por VALMORCA para respaldar y garantizar obligaciones a su cargo de productos facturados, una vez aquellas sumas fueran pagadas por CADIVI previa operación de cambio de divisas y por el monto que se certificó y, que tal como se expuso por la mayoría de los ocho testimonios recaudados, pudieron existir otras posibles causas o eventos tales como las exigencias de BIOGEN en aumento de monto del depósito en garantía u órdenes de la Organización Mundial de la Salud o del INVIMA acerca del retiro de productos del mercado por asuntos ajenos a la demandante y, si es que, considera la demandada que la demandante no debía retirar o cancelar o detener un proceso de compraventa que dijo se inició y no se concluyó o desistió o le impidió volverlos a comercializar, es asunto ajeno al tópico del depósito en garantía porque del material probatorio no puede afirmarse que aquel igualmente le conllevara a destinarle para asumir costos de tal destrucción.

Acorde con la anterior línea interpretativa sobre el origen y fin del depósito en garantía que es el centro de la controversia entre las partes, pues mientras la actora reclama su devolución, la pasiva exige que con aquel dinero deben cubrirse unos intereses moratorios por facturas cuyo pago fue demorado y además la destrucción de un lote de medicamentos, visiblemente las partes tampoco convinieron el cobro de intereses de mora por facturas no cubiertas por CADIVI en términos esperados, por ende, el depósito en garantía mal podría ser utilizado para aplicarlo a presuntos intereses de mora sobre las últimas facturas que se causaron y de las cuales laboratorios BIOGEN indica debían ser cubiertas en el año 2009 y lo cual solo se produjo en febrero del año 2012.

Por las anteriores razones, no cuenta con vocación de triunfo el recurso formulado por la parte apelante, ya que los aspectos sobre los cuales se base su argumentación para invocar que no tiene obligación alguna de restituir o reembolsar suma alguna de dinero por el depósito en garantía, no alcanzan a reunir previsiones para sus exceptivas, ni siquiera la de *compensación*, habida consideración que si para BIOGEN la demandante VALMORCA es quien debe cubrir los costos por la destrucción de productos que efectuó e independientemente de las razones que conllevaron a ello, tal circunstancia no se previó que debiera ser cubierta con el depósito en garantía, por ende *mutu proprio* no le es permisible utilizarlo para destinación distinta a aquella exclusiva para la cual se formó o creó y de ese

modo habrá de hacer la devolución sin que por esta vía se cohoneste retención dineros que a su arbitrio estableció para un solo propósito.

2.2.5 Ubicados en el campo de la responsabilidad civil contractual, por ser el *sub judice* la reclamada en la demanda ante el evocado incumplimiento del contrato de compraventa de productos farmacéuticos por la no devolución del depósito en garantía, se halla como certero el estudio que hizo la juez *a quo* sobre esa alegada la responsabilidad contractual al observarse en conjunto los elementos probatorios con lo que se tienen cumplidos los elementos requeridos para emitir la decisión de fondo, que se reitera son: 1. Contrato; 2. Incumplimiento; 3. Daño y 4. Nexo causal entre el incumplimiento y el daño, los que fueron debidamente acreditados en el proceso, por una relación consensual pactada libremente por las partes en litis.

Conforme a lo anterior, en todo contrato su cumplimiento debe ajustarse a lo pactado, y en el evento de no existir claridad sobre las obligaciones consignadas en el mismo, deberá darle aplicación a las reglas de interpretación consignadas en la Codificación Civil, entre ellas, la prevalencia de la intención de las partes (Art. 1618 de C.C.) o la naturaleza negocio pactado (Art. 1621 ib.).

Por lo tanto, habrá de refrendarse la decisión del fallador de primera instancia eso sí con una modificación en lo relacionado con intereses que a manera de pretensiones de condena fueron solicitados en la demanda y bajo un aspecto que se destaca por esta Sala de Decisión, cual es, que en efecto las partes estuvieron prestas a solucionar la controversia mediante amigable composición y así lo asintieron en documento suscrito con data 9 de noviembre de 2012, por lo cual, solo a partir de aquella fecha que en ese documento se estableció como plazo para dirimir las diferencias, se han de reconocer el pago de intereses, los cuales igualmente se deja expuesto, en ningún elemento probatorio se estableció por los extremos en litis que sobre los depósitos en garantía que se comprometió a devolver la demandada a la demandante se causaban intereses a la tasa máxima legal moratoria, por lo que ha de entenderse que en asuntos del comercio lo aplicable es la tasa de interés corriente certificada por la Superintendencia Financiera y bajo incluso misma tasación que hizo el perito financiero contratado por la actora quien estimó a manera de perjuicio que era dable liquidar ambas clases de intereses, así pues, se ajustará la decisión en su numeral TERCERO por ser asunto de orden legal ante ausencia de convenio sobre su clase por los extremos en contienda.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR parcialmente el numeral TERCERO de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Siete (47°) Civil del Circuito de Bogotá, de calenda 28 de agosto de 2020 y, conforme a las razones que fueron expuestas en este fallo para determinar que la fecha a partir de la cual se reconoce intereses allí dispuestos es desde el día 21 de noviembre de 2012

y liquidados a la tasa de interés bancario corriente certificado mes a mes por la Superintendencia Financiera. En los demás la sentencia objeto del recurso de apelación se CONFIRMA, de conformidad con lo expresado en la motiva de la presente decisión.

SEGUNDO. Costas a cargo de la sociedad demandada -apelante. Tásense por la Secretaría del juzgado *a quo* de conformidad con el artículo 366 del C. G. del P., incluyendo la suma de \$3'000.000⁹ como agencias en derecho que señala el magistrado ponente para el trámite del recurso.

TERCERO: Remítase en oportunidad por Secretaría el expediente (digital) al despacho judicial de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES

Magistrado

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA

Magistrada

En Permiso



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

⁹ Art. 365 C. G. del P.

Verbal
Demandante: Central Cervecera de Colombia S.A.S.
Demandado: Bavaria & Cía S.C.A.
Exp. 001-2019-08051-02

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

**MAGISTRADO:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D.C., treinta y uno de mayo de dos mil veinituno

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del extremo demandado, contra el proveído emitido el pasado veinte de abril por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

ANTECEDENTES

1. El diecinueve de abril de la presente anualidad, el apoderado de la sociedad Bavaria & Cía. S.C.A. solicitó que se decretara la nulidad de todo lo actuado con posterioridad al diez de abril del año en curso, por haberse realizado “después del vencimiento del término de duración del proceso establecido en el artículo 121 del Código General del Proceso”, petición que fue negada, en síntesis, porque al haberse prorrogado la instancia oportunamente y suspendido los términos por: *i)* la pandemia producida por el COVID-19; *ii)* la necesidad de adaptar el archivo de la entidad entre el diecinueve de diciembre de dos mil veinte y el once de enero de dos mil veintiuno; y, *iii)* la petición conjunta elevada por las partes adiada nueve de marzo de dos mil veintiuno, el periodo

con que contaba el despacho para dirimir la instancia culminaba el pasado cinco de mayo.

2. Contra esa determinación se formuló recurso de apelación sustentado en que para efectos de contabilización del lapso concebido para la primera instancia no es posible tener en cuenta lo dispuesto en la Resolución 77618 del primero de diciembre de dos mil veinte, pues aquella solo aplica para los términos de días, medio de impugnación que fue concedido y que se pasa a resolver, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Con el propósito de hacer efectivo el cometido de la celeridad y eficacia en los procesos, se introdujo en el ordenamiento procesal una hipótesis contaminante de la gestión, que tiene como fuente el simple transcurso del tiempo, tema que fue regulado en el artículo 121 del Código General del Proceso, según el cual “salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada” plazo que al culminar sin que se hubiere dictado la providencia correspondiente, ocasionaría la pérdida automática de competencia.

2. Ahora bien, el régimen de las nulidades procesales, debe recordarse, más que un instrumento de sanción tiene como objeto remediar la anormalidad que se presenta en el trámite del proceso, causándole menoscabo a una de las partes, hecho que justifica que no toda informalidad constituya motivo de anonadamiento y que

otros que sí la estereotipan, admitan convalidación, cuando la falencia no tenga vigor para vulnerar el derecho al debido proceso del afectado, siendo necesario analizar, de manera minuciosa, esa circunstancia particular con el fin de establecer los casos en los que, presentada una anomalía, porte o no fortaleza para invalidar la actuación surtida con posterioridad a ella.

3. En ese sendero, sobre la aplicación de las consecuencias consagradas en la codificación procesal vigente desde el 1 de enero de 2016, la Corte Constitucional afirmó que para la operancia de la norma es “necesario armonizar el propósito de garantizar el acceso a la administración de justicia, contribuir en hacer realidad la aspiración ciudadana de una justicia recta, pronta y oportuna, y hacer efectivo el deber de lealtad procesal que le asiste a las partes en sus actuaciones ante las autoridades judiciales”¹.

Así mismo explicó que la incursión en un “incumplimiento meramente objetivo” no implica “*a priori*, la pérdida de la competencia del respectivo funcionario judicial y, por lo tanto la configuración de la causal de nulidad de pleno derecho de las providencias dictadas por fuera del término fijado en dicha norma, no opera de manera automática”², de donde fluye que a pesar del agotamiento de tal lapso para fallar no se genera el factor que inhabilita la actuación del Juez, en garantía, del principio de lealtad procesal y el plazo razonable, por lo que para llegar a esa conclusión de renegar el poder de decir el derecho, el juzgador debe hacer un estudio minucioso respecto del plazo razonable para proferir el fallo, el cumplimiento de los requisitos para que opere el tránsito de legislación en caso de que el litigio hubiere

¹ Corte Constitucional, Sentencia T 341 de 2018

² *Ibidem*

iniciado antes de la vigencia de la norma procesal en cita, la utilización de la prórroga prevista por el mismo artículo 121 del Código General del Proceso, el uso desmedido, abusivo o dilatorio de los medios de defensa judicial que incida en su duración, la justificación del tiempo tomado para resolver el debate, e incluso la posibilidad de que hubiere cambiado el titular del despacho judicial.

4. En el caso puesto a consideración de esta Corporación y teniendo como base las especiales circunstancias que lo cobijan, tales como que la controversia se propuso el trece de mayo de dos mil diecinueve; que la admisión de la misma se dio dentro de los treinta días siguientes a su interposición –por auto del once de junio de dos mil diecinueve-; el tiempo que tardó la integración del litisconsorcio y la práctica de pruebas; las suspensiones decretadas por el Superintendente de Industria y Comercio a causa de la declaratoria de emergencia sanitaria por Covid-19 y las “recomendaciones del Archivo General de la Nación”; la prórroga de término emitida el veintiocho de septiembre de dos mil veinte; y la petición conjunta de las partes, permiten concluir que no hay lugar a que bajo el amparo del artículo 121 del Código General del Proceso se abra paso a la anulación de lo actuado desde el nueve de abril de dos mil veintiuno pues aquella además de no operar de manera automática en efecto, no se encontraba acreditada.

Con la orientación expuesta y respecto del reparo concreto que elevó el censor, en torno a que la suspensión prevista en los actos administrativos en cita, no afecta los términos que la ley regula en años, no puede perderse de vista que a pesar de que, de manera textual, el inciso final del artículo 118 del Código

General del Proceso hace referencia a los términos de días, sin embargo, lo cierto es que ante la emergencia sanitaria hubo lugar al cierre de los despachos judiciales, circunstancia que de suyo, constituye una fuerza mayor que trasciende la esfera individual, al afectar a la comunidad en general, no solo local sino también mundial, regulación que para paliar tales efectos negativos, no puede ser obstruida por las disposiciones legales, emitidas en tiempo de “normalidad”, por lo que el hecho cierto del “cierre del juzgado”, motiva a que ese lapso no cuente para determinar el tiempo de duración del proceso y, por el contrario, debe descontarse el interregno en el que no se prestó el servicio de justicia en la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio al paralizarse las actuaciones de los procesos en curso.

5. Por demás, si se analiza que el tiempo transcurrido desde la iniciación del proceso no comporta una demora excesiva -en particular por la presencia de las vicisitudes que se actualizaron en su desarrollo-; que los efectos de la nulidad de pleno derecho fueron declarados inexecutable; y, que nada garantiza que el juez que sigue en turno cumpla con el cometido de emitirla en un período menor, ningún sentido tiene el decaimiento de la gestión adelantada, son motivos suficientes para confirmar la decisión atacada.

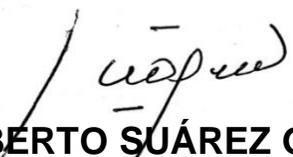
En mérito de lo expuesto, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no hallarse causadas.

Notifíquese,


LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado

11001319900120195805102

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

DEMANDANTE	JAIME FELIPE SILVA RAMÍREZ
DEMANDADOS	FELIPE SILVA GÓMEZ Y PERSONAS INDETERMINADAS
PROCESO	VERBAL-NULIDAD

Con miras a facilitar que las personas (determinadas o indeterminadas) se enteren de la existencia de procesos tramitados en su contra, o de su respectivo causante, el legislador previó tanto el mecanismo del emplazamiento como del registro único de personas emplazadas. Este registro, como otros que consagra la legislación procesal¹, son públicos y tienen la finalidad de permitir “la consulta de la información del registro” (art. 108 parágrafo 1).

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha reconocido la trascendencia de emplazar en debida forma a un sujeto que debe comparecer al proceso (en nombre propio, en representación de un tercero, o de la sucesión de un causante), por cuanto con el mismo se “franquea la puerta al ejercicio del derecho de defensa, garantía constitucional que como componente fundamental del debido proceso se resiente en presencia de irregularidades en el trámite cumplido para lograr la comparecencia del demandado en el juicio. En ese contexto, la ley requiere que la primicia sobre la existencia del proceso deba darse al demandado cumpliendo a cabalidad las exigencias que ha puesto el legislador en tan delicada materia, todo con el fin de lograr el propósito de integrarlo personalmente a la relación jurídico procesal”².

¹ Además, cuando se trata de acciones de pertenencia también se ordenó el registro de procesos para que todos los que se crean con derechos sobre el inmueble pretendido puedan conocer el bien de que se trata, dado el carácter *erga omnes* de la declaración de pertenencia

² Sentencia de 24 de octubre de 2011, expediente 1969, reiterada en sentencia de 1° de marzo de 2012. Referencia: C-0800131030132004-00191-01.

En el Acuerdo No. PSAA14-10118 de marzo 4 de 2014, ("Por el cual se crean y organizan los Registros Nacionales de Personas Emplazadas, de Procesos de Pertenencia, Bienes Vacantes o Mostrencos, y de Procesos de Sucesión"), el Consejo Superior de la Judicatura dispuso que "Los Registros Nacionales reglamentados mediante este Acuerdo estarán disponibles al público en general a través de la página web de la Rama Judicial: www.ramajudicial.gov.co, para facilitar su acceso, consulta y disponibilidad de la información en todo momento" (art. 3).

A su turno, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial expidió los manuales "DE USO DE LOS REGISTROS NACIONALES (RN) PARA DESPACHOS JUDICIALES", y el "DE USO PARA LA CONSULTA DE PERSONAS EMPLAZADAS Y LOS REGISTROS NACIONALES (RN)", el 20 de febrero de 2015. El primero de ellos señala que el registro se compone de 4 secciones, en las que se quiere destacar la de "nuevo proceso" y la de "información del sujeto", donde van los "Datos del demandante(s), demandado(s) y/o emplazados"; además, otro aparte destinado a la "consulta del ciudadano" en el que expresamente se consignó que el ingreso "será por el portal de la Rama Judicial o a través del siguiente acceso: Portal web de la Rama Judicial en la sección de Ciudadano, el enlace: Consulta Personas Emplazadas y Registros Nacionales", con las siguientes opciones: "datos del ciudadano emplazado, identificación del bien, datos del proceso". El segundo indica que el ciudadano debe tener acceso a la consulta por "Datos del proceso, Datos del ciudadano emplazado..."

De esto se desprende que el mencionado registro lo gobiernan las características de publicidad y acceso a la información completa sobre el proceso, el sujeto emplazado, el despacho que lo requiere y las partes, así como la información concerniente al predio pretendido, si es un caso de pertenencia; acceso fácil a la plataforma en la que se encuentra la información y, lo más relevante, el ciudadano o los terceros emplazados puede ubicar directamente, desde cualquier lugar, el trámite en el que es convocado a juicio consultando, como en este caso por el nombre de su causante o su número de identificación, con lo que se le garantizan los derechos fundamentales a la contradicción y defensa (artículo 29 de la Constitución Política).

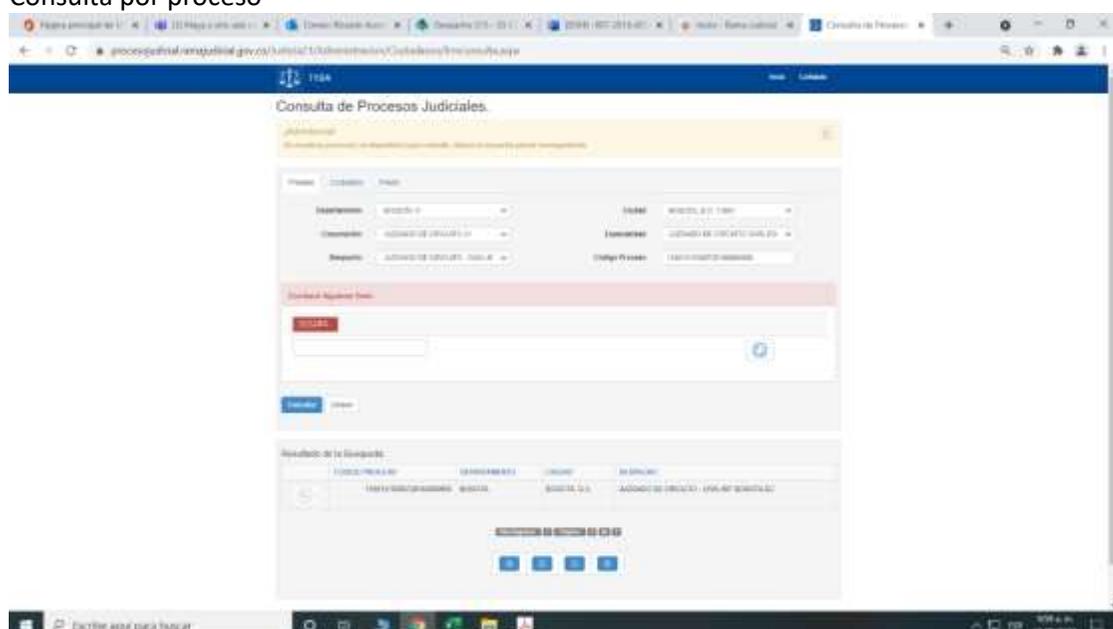
En el expediente, se avizora que el 7 de febrero de 2018 se ordenó la vinculación de los herederos indeterminados de Luis Felipe Silva Barrero (f. 175 01CuadernoPrincipal), el 8 de mayo de 2018 se ordenó su inclusión en el Registro de Personas (f. 187 ib.) y el día 15 del mismo mes y año se agotó (f. 188 ib.); sin embargo, la hoja de registro que se encuentra en el expediente aparece sin desactivas la casilla Es privado:

Es Privado 

Además, en la información de los sujetos del proceso no se aprecia el nombre del señor fallecido cuyos herederos debían ser emplazados.

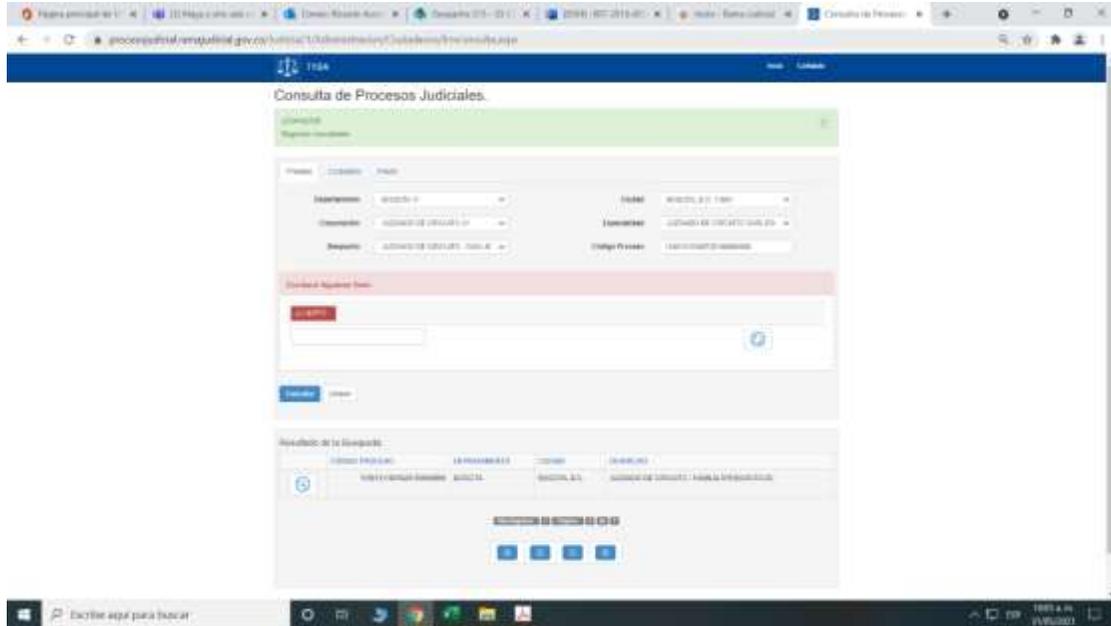
Por si fuera poco, no se puede acceder a esa información en la página web diseñada para la consulta ciudadana, pues como se advierte en la consulta de procesos realizada en esta instancia, se obtiene la siguiente “advertencia”: “proceso(s) no disponible(s) para consulta, diríjase al despacho judicial correspondiente”³, es decir, que el proceso sí fue registrado pero que el contenido del registro no se puede visualizar. Y al intentar la consulta por el sujeto se visualiza el emplazamiento de los herederos indeterminados de Luis Felipe Silva Barrero en un asunto de familia, no en el proceso de autos. Todo lo anterior, como pasa a mostrarse:

Consulta por proceso



³<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/Ciudadanos/frmconsulta.aspx> Consulta: 24/05/2021.

Consulta por persona emplazada



Esta situación ocasiona que el emplazamiento no se haya cumplido de la manera debida, pues la norma expresamente señala que solo “se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información de dicho registro” (inciso 6° del artículo 108 del CGP), y que el registro del predio pretendido haya sido público.

Lo anterior estructuró la nulidad regulada en el artículo 133 (numeral 8) del CGP, por no practicarse en legal forma “**el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas**”, las cual no puede tenerse como saneadas en la medida en que se refiere a los terceros que no han sido debidamente convocados y que por esa misma razón estarían en imposibilidad de alegarla o proponerla, y porque quienes hubieren tenido interés en el asunto no hayan conocido los datos del mismo, para solicitar la pruebas en su favor. En consecuencia, se impone declararla a partir de la inclusión en el Registro Nacional de Emplazadas y, en su lugar, se ordenará que la información allí contenida sea pública, o la omitida se incorpore, o se haga la corrección que habilite su consulta en la forma regulada por los Acuerdos mencionados, y cumplido el término establecido en el inciso 6° del artículo 108, proceda a designar nuevamente curador *ad litem* de los emplazados y que transcurra el previsto en el inciso 6 del numeral 7 del artículo 375, para que puedan contestar la demanda.

Por lo expuesto, el Tribunal,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR la nulidad de lo actuado a partir del Registro de Personas Emplazadas de los herederos indeterminados Luis Felipe Silva Barrero y, en su lugar, el *a quo* dispondrá que la información allí contenida se haga pública y consultable por cualquier ciudadano, para proceder luego en la forma indicada.

SEGUNDO. La prueba practicada dentro de esta actuación conservará validez y “tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla”, tal como lo dispone el inciso segundo del artículo 138 del CGP.

NOTIFÍQUESE.


RICARDO AGOSTA BUITRAGO
Magistrado

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

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 10013199001 2018 62513 02

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto suspensivo los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia calendada 15 de febrero de 2021, emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio – Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales-Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial.

Una vez cobre ejecutoria esta providencia, regrese al Despacho para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

CLARA INES MARQUEZ BULLA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 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:

0da736ddce2e5db0a6c5f319533b5827d4895befb5b48783bdb17d
650610c1a9

Documento generado en 31/05/2021 05:06:52 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013199 002 2016 00387 06
Demandante: Miguel Ángel Álvarez Martínez
Demandados: Sociedad de Inversiones Macris S.A.S. y
otros.
Proceso: Verbal
Asunto: Recusación

2. PROPÓSITO DE LA DECISIÓN

Se dirime la recusación formulada por el apoderado judicial de la parte demandante contra los señores Magistrados integrantes de la Sala Cuarta de Decisión de esta Corporación, dentro del proceso **VERBAL** promovido por **MIGUEL ÁNGEL ÁLVAREZ MARTÍNEZ** contra la **SOCIEDAD DE INVERSIONES MACRIS S.A.S. Y OTROS.**

3. ANTECEDENTES

Indica el profesional del derecho, en lo esencial, que los Funcionarios se encuentran incurso de la causal 2 del artículo 141 del Código General del Proceso, toda vez que en otrora oportunidad, con ponencia de la Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca, se avocó y

resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida el 8 de mayo de 2019, por la Superintendencia de Sociedades, Delegatura para Asuntos Mercantiles.

4. CONSIDERACIONES

4.1. De conformidad con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 143 del Código General del Proceso, corresponde a la suscrita Magistrada tramitar y dirimir la presente recusación.

4.2. Por sabido se tiene que, por antonomasia, la administración de justicia reclama de quienes cumplen tan altos abalengos Constitucionales, absoluta imparcialidad respecto de las causas que se traen a su consideración, axioma éste que redundará en favor de los propios justiciables, en la medida que su observancia permite mayor grado de objetividad al Funcionario, quien decidirá sometido únicamente al imperio de la Constitución y la ley.

Precisamente, en guarda de dicho propósito el Legislador consagró las causales de recusación, establecidas en el prenombrado artículo, las que podrá invocar cualquiera de los intervinientes en el debate, cuando considere que alguna de ellas haya acaecido positivamente.

4.3. En el caso *sub-examine*, el litigante planteó la consagrada en el numeral 2, artículo 141 del Estatuto en cita que pregona “...*Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente...*”. – negrillas fuera del texto original-.

Examinados los planteamientos expuestos por el togado, tal como lo advirtieron los señores Magistrados, es palmario que la circunstancia esgrimida no se subsume en la hipótesis traída a colación, pues la

Sala de Decisión no se pronunció en una instancia anterior en la litis, sino en el mismo grado vertical frente a la decisión, supuesto que no es el que considera el *petente*. Para que ello se consolide, es imperativo que el Funcionario acusado sea el mismo quien intervenido activamente en la primera instancia, es decir, involucra una providencia de su autoría en grado inferior que no es el supuesto que se analiza.

Al efecto, el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria ha explicado que ***“... la causal aducida, tiende a evitar que un mismo funcionario judicial, en instancia superior, conozca de su misma actuación anterior impugnada o de cualquier otra al interior realizada, proferida en grado inferior, porque si esto ocurre, se desconocería el derecho de las partes a tener otro juez sobre las cuestiones planteadas. Siendo esa la razón de ser de la norma, surge diamantino, ninguna decisión o actuación en un proceso, en correlación con otro, así entrambos exista alguna asociación sustancial, da lugar a la recusación o al impedimento de que se trata, porque simplemente, en todos, se trataría de materializar el deber constitucional y legal de administrar justicia...”***¹.

4.4. Puestas de este modo las cosas, es insoslayable que el supuesto argüido por el señor apoderado, se reitera, no constituye *per se*, haber conocido en instancia anterior, por manera que ello no es fundamento que pueda afectar la imparcialidad en la decisión de fondo que dirima el asunto, razón por la cual no es dable que se aparten del conocimiento

Por lo anterior, habrá de declararse impróspera la recusación formulada.

¹ Auto AC737-2020 del 4 de marzo de 2020. Radicación 11001-31-03-036-2010-00087-01. Magistrado Ponente Álvaro Fernando García Restrepo.

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL**,

RESUELVE:

5.1. DECLARAR impróspera la recusación formulada por el apoderado judicial de la parte demandante frente a la Sala Cuarta de Decisión Civil de esta Colegiatura.

5.2. DEVOLVER el expediente al despacho judicial de origen.

NOTIFÍQUESE,



CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

CLARA INES MARQUEZ BULLA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 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:

d8e69690f898d723af61b1e9314079e9a9c44cdcfabb8181d4da8cb

79a9fdbd4

Documento generado en 31/05/2021 05:06:50 PM

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

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

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 08 2009 00039 02

Previo a proveer lo que corresponda respecto del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida el 30 de marzo de 2020, por el Juzgado Civil del Circuito de Gachetá, Cundinamarca - folios 255 a 267 pdf01Cuaderno1Principal-, se **ORDENA** oficiar por secretaría al Estrado 46 Civil del Circuito de Bogotá, para que precise la fecha de notificación por estado, así como de presentación del medio de censura y allegue los soportes pertinentes, de manera completa.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES

Magistrado Ponente

Bogotá D.C., 28 de mayo dos mil veintiuno (2021)

(Discutido en sesiones de Sala de Decisión Virtual
del 7 y 28 de mayo de 2021, aprobado en ésta última)

Ref.: Exp. 1100-13103-014-2013-00349-02

Decídese la apelación interpuesta por el demandante Centro Comercial Megacentro PH frente al fallo proferido el 3 de septiembre de 2020, por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del juicio compulsivo promovido por el Centro Comercial Megacentro - PH contra Senen Ulloa Vargas, Nubia Cáceres, José Gerardo Hurtado Piamba, Eugenio de Jesús Ramírez Ceballos y Mauricio Vives Carrillo.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones.-

El actor pidió que se ordene a los encartados rendir cuentas de su gestión para el periodo comprendido entre enero de 2011 a febrero de 2013, señalando un término prudencial para presentarlas. Para el efecto estimó que los demandados le adeudan a la copropiedad \$1'060.800.000.

2. Sustento Fáctico.

El Centro Comercial Megacentro - PH sustentó las súplicas formuladas, así:

a. El señor Senen Ulloa Vargas fue designado por el Consejo de Administración como representante legal del centro comercial, desde el año 2007 y ejerció ese cargo hasta el 28 de febrero de 2013.

b. Conforme al artículo 39 y al numeral 1º del artículo 51 de la Ley 675 de 2001, aquel debió citar a asamblea ordinaria dentro de los 3 meses siguientes al vencimiento del periodo presupuestal, pero no lo hizo así.

c. Desde el 1º de marzo de 2013 que se designó nuevo administrador se ha procurado la entrega del puesto por parte de Ulloa Vargas, al igual que se ha requerido a Nubia Cáceres, José Gerardo Hurtado Piamba, Eugenio de Jesús Ramírez Ceballos y Mauricio Vives Carrillo como miembros del Consejo de Administración de esa época, sin haber recibido respuesta de parte de ninguno de ellos, lo que ha generado un perjuicio para el centro comercial, toda vez que no tienen certeza de los estados financieros y administrativos, las documentales en temas laborales; y hay en curso querellas policivas e investigaciones ante la Dian.

d. Los integrantes del Consejo de Administración relacionados fungían como jefes inmediatos del administrador, recibían los informes administrativos y contables, autorizaban los negocios que aquel realizaba. Por ello tienen responsabilidad frente a esos movimientos financieros y por ende también deben rendir cuentas¹.

3. La Oposición.-

3.1. El señor Senen Ulloa propuso las exceptivas de “no estar obligado a rendir cuentas”, “falta de legitimación en la causa” y “no solicitar las cuentas bajo la gravedad del juramento”.

¹ 01 Cuaderno principal, PDF06 folios digitales 3-8.

Fundamentadas, en lo medular, en que el 1º de noviembre del año 2012 citó a Asamblea de Copropietarios con el fin que se aceptaran los estados financieros de la vigencia 2011, lo que ocurrió con un quórum de 83.254%, como consta en Acta 11 del 13 de febrero de 2013. En asamblea del 19 de marzo de la misma anualidad el 84.135% de coeficientes aprobó los estados financieros correspondientes al año 2012. Además, indicó que para los meses de enero y febrero del 2013 no está obligado a rendirlos como quiera que los mismos se presentan anualmente.

En cuanto a la falta de legitimación en la causa, se la atribuyó al convocante, quien adujo presentar la demanda como representante legal del centro comercial, cuando del certificado expedido por la Alcaldía Local se evidencia que únicamente es administrador, además no acreditó tener la autorización de la asamblea para iniciar acciones judiciales como lo impone el artículo 33 del reglamento de propiedad horizontal.

Relievó que la estimación realizada por el demandante de lo que considera se le adeuda resulta exagerada y no tiene sustento legal alguno².

3.2. José Gerardo Hurtado Piamba alegó no estar obligado a rendir cuentas, primero porque no se demostró su calidad de miembro del Consejo de Administración, y segundo porque no media ningún vínculo o relación de parte suya con el actor que le imponga hacerlo³.

3.3. Los señores Ramírez Ceballos y Vives Carrillo contestaron en el mismo escrito, y propusieron como medios de defensa que *“las cuentas reclamadas fueron rendidas oportunamente y aprobadas por la Asamblea general”, “cumplimiento de las funciones legales y estatutarias”, “inexistencia de la causa fáctica y jurídica para solicitar la rendición de cuentas”* y la genérica.

Sostuvieron que el 13 de febrero de 2013 se aprobaron con un quórum del 83.254% los estados financieros a 31 de diciembre de 2011 y, después, en reunión del 19 de

² 01 Cuaderno principal, PDF06 folios digitales 21-29.

³ 01 Cuaderno principal, PDF06 folios digitales 114-117.

marzo siguiente los informes contables de la vigencia del año 2012. En lo que respecta a los meses de enero y febrero los mismos están incluidos en la vigencia del año 2013, presentados en Asamblea General del 2014.

Agregaron que cumplieron con su gestión requiriendo al señor Ulloa Vargas para que entregara el cargo con la correspondiente exhibición de balances y estados financieros, libros de actas y demás documentos, bienes y enseres.

Señalaron que no es deber del Consejo de Administración responder por las cuentas, ejercicios contables y financieros de la persona jurídica; toda vez que no cuentan con ningún documento físico, ni magnético que contenga la información solicitada⁴.

Igualmente, solicitaron llamar en garantía al señor Senen Ulloa Vargas.

3.4. Nubia Cáceres García contestó con igual postura a la de su coparte Ulloa Vargas, en lo que se refiere a que los estados financieros para los años 2011, 2012 y los meses de enero y febrero del 2013, ya fueron aprobados por la Asamblea General de Propietarios. También impetró la falta de legitimación en la causa por parte del extremo activo, en el mismo sentido, y arguyó similares falencias en la estimación de las cuentas bajo la gravedad del juramento por ser temerarias y caprichosas⁵.

4. La sentencia censurada.

El fallador de primer grado, comenzó diciendo que el trámite de rendición de cuentas señalado en el artículo 418 del Código de Procedimiento Civil, vigente para la época en que se presentó la demanda - 379 del Código General del Proceso -, indica una serie de etapas que se deben surtir, donde lo que se determina con sentencia es la obligación o no de hacerlo, por parte del extremo pasivo. Dado que posteriormente, una vez presentadas aquellas, y si le asiste el deber, se surten una serie de fases a fin de comprobar su veracidad.

⁴ 01 Cuaderno principal, PDF06 folios digitales 139-154.

⁵ 01 Cuaderno principal, PDF06 folios digitales 157-164.

Precisó que es menester determinar, en principio, si a quien se convoca está forzado o no a rendirlas, deber que se deriva de la gestión de actividades o negocios a nombre de otros. Así, consideró que para el asunto en estudio, la ley 675 de 2001 al regular lo concerniente a los órganos de administración estableció que son los administradores de la copropiedad los que la regencian y por ende están obligados legalmente a ello (art. 51).

Concluyó entonces que a los consejeros Nubia Cáceres, José Gerardo Hurtado Piamba, Eugenio de Jesús Ramírez Ceballos y Mauricio Vives Carrillo; acá también demandados no les asiste el deber de administración o coadministración y no están comprometidos a rendir cuentas frente a la gestión del centro comercial. Decidió negar las pretensiones respecto de ellos sin que hubiera lugar a definir el llamamiento en garantía por sustracción de materia.

Frente al demandado Ulloa Vargas afirmó que, si bien él mismo desde el principio de su defensa ha manifestado haber ejercido como administrador, la prueba *sine quanon* y que legítimamente procede según la Ley 675 de 2001 para probar esa calidad es la certificación que expida la Alcaldía del sector de los Mártires, observando que la única documental de tal estirpe que obra en el plenario es la aportada por el extremo activo al incoar la acción que verificó la administración en cabeza de aquel, en el lapso entre el 25 de agosto de 2011 al 24 de agosto de 2012. Sin que pueda hablarse en eventos como éste de una representación legal de hecho, figura que solo es procedente para las sociedades por acciones simplificadas.

Discurrió que, Ulloa Vargas si está llamado a rendir cuentas, por haber fungido como administrador, pero solamente en la fecha que efectivamente aparece certificada. Aseveró que aun cuando ese convocado señaló que presentó su informe como administrador en Asamblea del año 2013, para esa data ya no ejercía como gerente y por ende debía acudir al mecanismo de la rendición espontánea de las mismas, lo que no hizo.

Resolvió que atendiendo a lo anterior las excepciones prosperaban parcialmente porque el encartado no puede justificar las cuentas de todo el año 2011, ni del 2012 y

muchos menos del 2013, si solo se acreditó su administración desde el 25 de agosto de 2011 al 24 de agosto posterior.

Por lo anterior, decidió terminar el proceso frente a Nubia Cáceres, José Gerardo Hurtado Piamba, Eugenio de Jesús Ramírez Ceballos y Mauricio Vives Carrillo, atendiendo a la prosperidad de sus excepciones, y ordenó que Senen Ulloa presentara la rendición de cuentas solamente del periodo del 25 de agosto de 2011 al 24 de agosto de 2012⁶.

5. Solicitud nulidad no apelante.

El convocado Ulloa Vargas, quien no apeló la decisión, presentó solicitud de nulificación de la actuación en primera instancia, a partir de la diligencia del 3 de septiembre de 2020 donde se decidió de fondo el asunto, alegando que el fallador de primer grado no le dio oportunidad de presentar el interrogatorio de parte, no contar con los medios informáticos dentro del proceso y falta de acceso al expediente físico⁷.

6. La alzada.

El demandante Centro Comercial Megacentro - PH apeló el fallo reseñado y formuló en audiencia los respectivos reparos, los cuales oportunamente sustentó, recayendo sobre los aspectos siguientes:

a) Impetró que Senen Ulloa Vargas fungió como administrador del centro comercial de manera ininterrumpida desde el año 2007 hasta febrero de 2013, hecho que fue confirmado por la misma parte demandada en sus contestaciones al escrito genitor, donde por demás se dijo que presentó los estados financieros en asambleas celebradas en el año 2013. Igualmente, lo dicho se ratifica por la confesión devenida de la inasistencia del encartado al interrogatorio de parte. No siendo de recibo exonerarlo de su obligación cuando se comprobó que el Consejo de Administración lo eligió para desarrollar esa función.

⁶ PDF22 Audiencia3deseptiembre-2.

⁷ 05 Cuaderno tribunal02, memoriaisenenulloa.

Por lo anterior, solicita que se le ordene rendir las cuentas desde enero de 2011 a febrero de 2013.

b) Reclamó que a los miembros del Consejo de Administración les asiste el mismo compromiso de explicar su gestión tal y como lo prevé el reglamento interno de la propiedad horizontal en el numeral 13 del artículo 37 que le impone el deber de “*rendir anualmente a la asamblea un informe de labores*”. Además de la solidaridad en la responsabilidad con el administrador, por ejecutar junto con él actos de administración⁸.

CONSIDERACIONES

1. Concurren los presupuestos procesales y no se advierte vicio alguno que invalide lo actuado, por lo que procede dirimir el mérito de la controversia, precisando, además, que la competencia de esta instancia está delimitada por los concretos y puntuales reparos formulados y sustentados oportunamente por la parte apelante al fallo opugnado, según lo prescrito por el artículo 328 del C.G.P.

2. Pues bien, para empezar, en cuanto al reproche del no apelante Senen Ulloa, para deprecar la nulidad de las actuaciones dentro de la diligencia del 3 de septiembre de 2020 donde se dictó sentencia, debe recordarse que por regla general los vicios deben alegarse antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, solo si ocurrieren en ella (art. 134 Código General del Proceso).

Por ende, la presunta irregularidad que ahora denuncia por la falta de práctica de su interrogatorio como parte, debió invocarla con anterioridad a que se dictara el fallo de instancia, y es que si bien así lo hizo, como consta a folio digital 385 del cuaderno principal, su solicitud fue rechazada de plano, decisión que quedó en firme, sin que para el efecto interpusiera los recursos a su alcance, siendo así las cosas le precluyó la oportunidad para ventilar cualquier inconformismo al respecto.

⁸ 05 Cuaderno tribunal02, memorial sustentación apelación.

Incluso, los demás reproches señalados de falta de acceso a instrumentos tecnológicos e imposibilidad de revisión del expediente físico, no son irregularidades acaecidas en la sentencia, es más ningún pedimento realizó con anterioridad ante el mismo Despacho, lo único que obra en el expediente es una solicitud de aplazamiento de la audiencia programada para el 3 de septiembre de 2020 por temas de salud. Por lo que, todas sus réplicas en esta instancia carecen de sustento pues no fueron formuladas tempestivamente.

4. Ahora, para abordar los reparos relativos al deber de rendir cuentas resultan indispensables unas precisiones preliminares.

En línea de principio se tiene que la acción para la rendición de cuentas regulada por el artículo 379 *ídem* (Art. 418 de la antigua codificación procesal civil), supone que toda persona que esté obligada a *“rendir cuentas de su administración lo haga, si voluntariamente no ha procedido a hacerlo”*⁹.

A su vez, como ya se dijo en la cita anterior, ostentan ese deber quienes realicen actos de administración, mediados por un contrato o por imposición de la Ley, atendiendo a la gestión que haya sido conferida por un tercero. Así también, lo precisó la misma jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia cuando dijo que: *“En esa medida es presupuesto de la acción, de forzosa verificación del funcionario judicial, la existencia de un convenio o mandato legal que imponga al convocado la obligación de rendir las cuentas pedidas derivadas de la administración que se le confirió”*¹⁰.

Para el caso de bienes inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal se tiene que conforme al artículo 36 de la Ley 675 de 2001 *“la dirección y administración de la persona jurídica corresponde a la asamblea general de propietarios, al consejo de administración, si lo hubiere, y al administrador del edificio o conjunto”*.

Para el efecto, el representante legal o administrador será elegido por la Asamblea o por el Consejo de Administración y será la persona que represente judicial y

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia de tutela STC4574 de 3 de abril de 2019. Exp. 2009-0254. M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, reiterando lo dicho por la Corte Constitucional en la T-143/2008.

¹⁰ *Ibidem*.

extrajudicialmente a la copropiedad, respondiendo igualmente por los perjuicios que durante su gestión ocasione, es decir, una vez designado e inscrita su elección podrá realizar los actos que estime pertinentes en nombre de la copropiedad, lo que de contera supone que deba rendir los correspondientes informes de ese mandato. Claro, ello siempre y cuando se registre su nombramiento ante la Alcaldía Municipal o la Alcaldía Distrital, dado que su calidad de administración certificada por esa autoridad, es la que le permite realizar a cabalidad dicha representación.

Aunado, sus funciones están expresamente determinadas en la normativa pretertextada, que en su artículo 51 establece, entre otros, el deber que le asiste de *“4. Preparar y someter a consideración del Consejo de Administración las cuentas anuales, el informe para la Asamblea anual de propietarios, el presupuesto de ingresos y egresos para cada vigencia, el balance general de las cuentas del ejercicio anterior, los balances de prueba y su respectiva ejecución presupuestal”*. De ahí el compromiso de presentar los informes ante los entes de dirección.

3.1. Frente a la figura del consejo de administración fue creada con el fin de delegar ciertos asuntos que por su urgencia o el ausentismo de los propietarios no podían esperar a ser definidos en las reuniones convocadas para el máximo órgano, razón por la cual solamente es obligatoria su constitución en los bienes de uso comercial o mixto que cuenten con más de treinta unidades privadas. Así, en la exposición de motivos de la Ley 675 de 2001, al explicarse su utilidad se dijo que *“tiene como función fundamental actuar como intermediario entre la asamblea general y el administrador...”*¹¹. A la postre, es por ello que dentro de las funciones previstas en el artículo 55 *ejusdem* la única función legal es la de tomar determinaciones en pro del cumplimiento de los fines de la persona jurídica, potestad que tiene por delegación expresa de la Asamblea General, y que está contenida en el reglamento de propiedad horizontal, pues es esa dirección la que puede definir que decisiones comisiona en su Consejo de Administración.

4. Descendiendo al caso en concreto, se tiene que el recurrente realiza dos reproches a saber, el primero fundado en que, si bien solamente se acreditó con la certificación

¹¹ Corte Constitucional sentencia C-127 de 2004. Magistrado Ponente: Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

allegada emitida por la Alcaldía Local de Mártires la calidad de administrador de Senen Ulloa Vargas en el lapso comprendido entre el 25 de agosto de 2011 al 24 de agosto del año siguiente; en el transcurso del proceso se comprobó que, de igual forma, ejerció como tal durante los meses restantes de los años 2011 y 2012, así como de enero y febrero de 2013.

Por otro lado, reclama el deber que también le asiste al Consejo de Administración por haber ejecutado junto con el representante legal algunos actos positivos de gestión y estar obligado según el reglamento de propiedad horizontal a presentar informes.

4.1. Siendo así las cosas, en primera medida queda del todo claro que conforme al artículo 8º de la pluricitada norma de propiedad horizontal, el medio suasorio conducente para probar la calidad de representante legal y administrador de la copropiedad, es la certificación que para el efecto expida la Alcaldía Municipal, ello porque es ante esa autoridad que se presenta la documentación con el lleno de los requisitos exigidos para su correspondiente inscripción. Siendo dicha documental la que certifica la persona natural o jurídica que va a ejercer la representación judicial o extrajudicial de su mandante, con las respectivas obligaciones y consecuencias que conlleva el ejercicio de ese encargo.

Entonces, como viene de verse le correspondía al promotor de la *litis* la carga de demostrar que para las fechas en que solicita la rendición provocada de cuentas era la parte demandada quien estaba en el cargo de administrador.

Lo que no se puede evidenciar con las actas que reposan en plenario, pues no se tiene certeza de la inscripción de dicha designación. Tampoco con lo dicho por Ulloa Vargas en su contestación, toda vez que no tiene la virtud de ser considerada una confesión pues no se cumple con el requisito del numeral 3º del artículo 191 del CGP que dicta: *“que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba”*. Insístase que acá, se itera, la normativa aplicable al caso señala que el instrumento que certifica la representación legal de esas personas jurídicas es el expedido por el Alcalde Municipal o Distrital del lugar de ubicación del edificio.

Corolario de lo anterior, le asistió la razón al *a-quo* en lo concerniente a que al solamente haberse demostrado la representación legal del encartado Ulloa Vargas para el periodo del 25 de agosto de 2011 al 24 de agosto de 2012, su deber de rendir cuentas se limita a ese lapso.

4.2. Al respecto del Consejo de Administración, de entrada se revela que la decisión confutada también habrá de confirmarse. Nótese, que el deber de rendición de cuentas recae sobre la persona que efectivamente realiza actos de gestión a nombre de la copropiedad, tales como administrar sus bienes, recaudar las expensas y recoger los dineros por concepto de sanciones; funciones todas ellas atribuidas por expreso mandato legal al administrador, lo que por ende conlleva la obligación de rendir un informe contable acerca de todo ello y a responder por cualquier eventual perjuicio que se irroque a la copropiedad.

Por el contrario, como ya se expresó, dicho órgano colegiado, en palabras del legislador, que posteriormente fueron retomadas por la jurisprudencia constitucional en sentencia de constitucionalidad¹², sirve de intermediario de la Asamblea General e incluso su facultad de decisión se limita a los precisos y concretos actos encomendados por aquella. Sobre los cuales, a consideración de la Sala, podría tener la obligación estatutaria de presentar un informe o una declaración comunicándole a la Asamblea de todo cuanto acontece en dichos encargos. No obstante, pedirle que ofrezca una rendición provocada de cuentas resultaría inadmisibles, máxime, si se tiene en cuenta que los negocios, la contabilidad, el recaudo y demás funciones que tengan que ver con el movimiento ordinario y contable de la persona jurídica están bajo la responsabilidad del administrador, así lo estatuyó el legislador cuando indicó en el artículo 51 de la Ley 675 de 2001 los deberes de éste último.

En conclusión, no se le imputa al Consejo de Administración la obligación de rendir cuentas.

5. En suma, el colofón de lo hasta aquí dicho no puede ser otro que el fracaso de la censura. Por lo que, se confirmará el fallo impugnado, con la consecuente condena en

¹² Corte Constitucional sentencia C-127 de 2004. Magistrado Ponente: Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

costas para la parte vencida.

DECISIÓN

Por 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,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 3 de septiembre de 2020, dictada en este asunto por el Juzgado 48 Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de la segunda instancia a la apelante. Líquidense en la forma prevista en el artículo 366 del C. G. del P. El magistrado ponente señala como agencias en derecho la suma de \$2.000.000.oo.

TERCERO: NEGAR la solicitud de nulidad impetrada por el no apelante Senen Ulloa Vargas, conforme lo manifestado en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Devolver, en su oportunidad, el expediente al despacho judicial de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA
Magistrada
EN PERMISO



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada



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

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

Expediente 110013103022 2018 00597 02

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime la solicitud de aclaración formulada por la apoderada de la parte actora, frente al auto del 20 de mayo de 2021.

3. ANTECEDENTES

3.1. Mediante el pronunciamiento objeto del *petitum*, se declaró la nulidad de la actuación a partir de la sentencia de primer grado, inclusive.

3.2. La profesional del derecho solicitó aclarar el proveído, pues en su sentir, le genera duda el hecho que invalidar la sentencia, implicaría rehacer la misma, sin permitir que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado alegue. Por ende, entiende que lo que debe hacer el *a-quo*, es, “... *citar a una nueva audiencia de alegaciones y fallo, para que en esa oportunidad, y con el extremo pasivo debidamente integrado, nuevamente, todas las partes aleguen...*”.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Autoriza el artículo 285 del Código General del Proceso la aclaración de autos con el propósito que el Funcionario que lo profirió subsane los defectos o deficiencias de orden material, a lo cual procederá de oficio en el término de su ejecutoria, o a petición de parte presentada dentro del mismo lapso.

Esta modalidad que cobra relevancia para efectos de la solicitud que ahora se despacha, se encuentra instituida en aquellos eventos en que la decisión contenga frases o conceptos que procuren motivo de duda, siempre que estén contenidos en la parte resolutive o influyan en ella, ya que si ésta es diáfana no habrá lugar a ella.

Por consiguiente, solo hay lugar a aclaración cuando no se entiende y debe dilucidarse qué fue lo que se quiso expresar, ya que si es diáfana no habrá lugar a la misma, a menos que, como lo señala la propia norma, entre la parte motiva y la decisoria surja ambigüedad.

Al respecto, el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, en inveterada jurisprudencia ha expuesto “...*los conceptos o frases que le abren paso a dicho correctivo, <no son los que surjan de las dudas que las partes aleguen acerca de la oportunidad, veracidad o legalidad de las afirmaciones del sentenciador, sino aquellos provenientes de redacción ininteligible, o del alcance de un concepto o de una frase en concordancia con la parte resolutive del fallo>...*”¹

4.2. Aplicados estos lineamientos al caso *sub-examine*, con prontitud se vislumbra el desacierto del pedimento, como quiera que del somero examen de la parte resolutive de la providencia fustigada, se concluye sin ambages que se concretó a declarar la nulidad de lo actuado a partir de la sentencia del 22 de enero de 2021, inclusive, con miras a rehacerla en la forma indicada cuando se presenta estas

¹ Casación Civil. Sentencia de junio 24 de 1992, Magistrado Ponente Alberto Ospina Botero.

circunstancias que, como es bien sabido, consiste en notificar el auto admisorio de la demanda, conceder el término de traslado, resolver sobre pruebas si las solicita, para finalmente darle la oportunidad de alegar de conclusión; contando todos los involucrados con la oportunidad de ejercer su derecho de contradicción, con la salvedad, que el trámite adelantado, incluidas las pruebas practicadas, tienen eficacia respecto de quienes han intervenido en su desenvolvimiento.

4.3. Corolario, no es plausible acceder a lo impetrado.

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en Sala de Decisión Civil,

RESUELVE:

NEGAR la solicitud de aclaración de la providencia fechada 20 de mayo de 2021.

NOTIFÍQUESE,



CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

CLARA INES MARQUEZ BULLA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 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:

**739b882a82bec2be8e18f81fda7c0f7e98758913abd0cc757aebc35f
b85eeea8**

Documento generado en 31/05/2021 05:06:47 PM

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



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

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103029201400302 01
Procedencia: Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá
Demandante: Andrés Eduardo Ortiz Campo
Demandada: Leydi Viviana Cano.
Proceso: Ejecutivo Hipotecario
Asunto: Apelación Auto

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra el auto que rechazó de plano la tacha de falsedad documental, dictado en la audiencia llevada a cabo el 16 de febrero de 2021, proferido por el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso **EJECUTIVO HIPOTECARIO** promovido por **ANDRÉS EDUARDO ORTIZ CAMPO** contra el **LEYDI VIVIANA CANO**, con intervención de **JORGE ENRIQUE ROJAS ROA** como litisconsorte necesario de la parte pasiva¹.

3. ANTECEDENTES

3.1. Mediante el pronunciamiento materia de censura, la señora Juez

¹ -01 Cuadernoprincipal pdf01 folio digital 115-

rechazó de plano el trámite de la tacha de falsedad frente al poder que obra como anexo a la escritura pública de compraventa número 6546 de fecha 25 de noviembre de 2013, allegado por el litisconsorte al contestar la demanda, tras considerar que la misma no se había propuesto por la persona legitimada para ello. Aunado el documento no resulta fundamental para la decisión que se adopte².

3.2. Inconforme con la determinación, la parte demandante formuló recurso de reposición y en subsidio apelación. Negado el primero, se accedió a la alzada en proveído del 16 de febrero del año en curso.

4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Como sustento de su solicitud revocatoria, refirió la togada, en síntesis, que resulta evidente que la potestad especial otorgada por la ejecutada a favor de Jairo Roberto Mendez Florián para otorgar el instrumento 6546 de 25 de noviembre de 2013, por medio del cual se transfirió el dominio del inmueble hipotecado identificado con matrícula inmobiliaria 50S-462350, está alterado, dado que al cotejarlo con el escrito de mandato para la suscripción de otro documento escritural perfeccionado en mayo de 2013, se denota que el sello notarial de autenticación es el mismo, comoquiera que contiene la misma hora y fecha.³

5. CONSIDERACIONES

5.1. El artículo 269 de la codificación procesal, sujeta la procedencia de la tacha de falsedad sobre un documento que se haya adosado como prueba al plenario, a que esa figura jurídica sea invocada por la persona a quien se le arroge la suscripción del manuscrito, en la contestación de la demanda o en el transcurso de la diligencia que ordenó tenerlo como tal. A su vez, establece que no se admitirá la misma cuando el elemento impugnado carezca de influencia en la decisión.

² -01 Cuadernoprincipal pdf12 video04 min:5:27-

³ -01 Cuadernoprincipal pdf12 video04 min:10:57-

En ese sentido, son tres los presupuestos que deben cumplirse para que resulte viable entrar al estudio de los fundamentos fácticos argüidos por la parte interesada, como premisa de la presunta falsedad material de esa probanza documental; la legitimación de la persona que la aduce; su presentación en las oportunidades procesales previstas para ello y que resulte fundamental al momento de resolver.

5.2. En el caso concreto, el extremo activo cuestiona el legajo por medio del cual la convocada facultó al señor Méndez Florián, para suscribir la escritura pública 6546 de 25 de noviembre de 2013, allegada por el litisconsorte necesario como medio de convicción para demostrar la compra previa de cuota parte del bien inmueble objeto de la garantía real⁴.

El impugnante critica, en lo medular, que al cotejarlo con otro poder de 20 de mayo de 2013, suscrito entre las mismas partes, conferido para firmar el documento escritural 2913 de 2013, se columbra que el contenido de los mismos es diferente y el sello de autenticación es idéntico, lo que a su parecer evidencia que aquel se encuentra adulterado, pues el original fue otorgado para perfeccionar la venta de un predio diferente al que está gravado con la hipoteca. Empero, ningún reproche realiza frente a la decisión de primer grado afincada en la falta de interés que le asiste a la gestora a la luz de la normativa procesal.

5.3. Se columbra entonces que, la conclusión a la que arribó la primera instancia resulta acertada, toda vez que es suficiente que no contenga la rúbrica del recurrente, ni tampoco se le haya atribuido.

En suma, se colige entonces que no se cumple con una de las exigencias para la procedencia de la tacha, en lo que refiere a la legitimación para alegarla. Lo que de contera presupone su rechazo *in limine*, sin que tenga cabida proceder, ni siquiera, a iniciar su trámite.

⁴ -01 Cuadernoprincipal pdf01 folio digital 185-

5.4. Así las cosas, se confirmará la decisión confutada.

6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL**,

RESUELVE:

6.1. CONFIRMAR el auto calendarado 16 de febrero de 2021, proferido por el Juzgado 29 Civil del Circuito de Bogotá.

6.2. CONDENAR en costas de la instancia a la parte recurrente. Tásense en su debida oportunidad. Líquidense en la forma prevista por el artículo 366 del Código General del Proceso incluyendo la suma de \$850. 000.00, como agencias en derecho.

6.3. DEVOLVER el expediente a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso. Ofíciense.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

Declarativo
Demandante: Jorge Enrique Gil Téllez
Demandados: José Alirio Abril Sequera y otro
Exp. 029-2018-00391-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

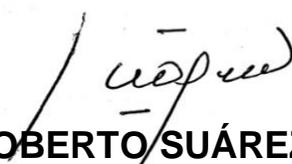
Bogotá D.C., treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno

Se admiten los recursos de apelación formulados por la parte demandante y el demandando José Alirio Abril Sequera 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 los memoriales a través de los cuales los impugnantes desarrollaron sus fundamentos de reparo ante la autoridad de primer grado.

Notifíquese,


LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ
Magistrado

MANUEL FERNANDO DIAZ GIL
Abogado
T.P. 291.805 del C.S.J.

SEÑOR(a):
JUEZ 29 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C
E. S. D.

Ref. Reparos concretos sobre el **recurso de apelación** interpuesto contra la sentencia de fecha 14 de abril hogafío, proferida en audiencia.
Rad. 2018-00391
Demandante: Jorge Enrique Gil Téllez
Demandados: José Alirio Abril Sequera y Otros.

MANUEL FERNANDO DIAZ GIL, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Duitama, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando como Apoderado Judicial del señor Jorge Enrique Gil Téllez identificado con la cedula de ciudadanía No. 7.228.373 de Duitama, por medio del presente escrito de la manera más respetuosa y estando dentro del término legal otorgado durante el trámite de la audiencia celebrada el 14 de abril de los corrientes conforme al artículo 322 del Código General del Proceso, me dirijo a su honorable despacho con el fin de formular los reparos de manera concreta sobre los cuales se sustentara mi alzada; con base en los siguientes argumentos:

I. ANTECEDENTES.

Considero la Juzgadora de instancia, que era procedente en el presente asunto declarar Resuelto el **CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA** celebrado entre mi poderdante Jorge Enrique Gil Téllez y José Alirio Abril Sequera demandado principal y demandante en reconvención, premisa bajo la cual y tal como lo ha sostenido de antaño la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil debían volver las cosas a su estado anterior como si no se hubiera celebrado el negocio jurídico entre las partes con la respectiva indemnización de perjuicios en cabeza de la parte incumplida del contrato.

Por lo anterior tanto en la parte considerativa de la sentencia de primera instancia como en la resolutive, señalo el A Quo que estaba totalmente probado y acreditado dentro del trámite procesal con la prueba documental y testimonial, que el señor Gil Téllez (parte diligente y cumplida de la promesa de compraventa) había cancelado al señor Abril Sequera por el precio del bien prometido en venta las siguientes sumas de dinero:

- CUARENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$40.000.000), a través de la consignación bancaria No. 00100767342337 del Banco Davivienda, al No. de cuenta 027047927, el cual fue suministrado por el demandado **JOSE ALIRIO ABRIL SEQUERA** al momento de la firma de la promesa de compraventa.
- TREINTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$30.000.000), a través de la consignación bancaria No. 00100768399187 del Banco Davivienda, al No. de cuenta 027047927, el cual fue suministrado por el demandado **JOSE ALIRIO ABRIL SEQUERA** al momento de la firma de la promesa de compraventa.
- SETENTA MILLONES DE PESOS MCTE (\$70.000.000), representados en un vehículo automotor de Marca Dodge, Doble Cabina, Línea Ram 2.500, Clase Camioneta, Color Plateado Brillante, Tipo de combustible gasolina, Modelo 2011, Servicio Particular, identificado con la placa KEQ – 770.

Dirección: Kilometro 16 vía Duitama – Nobsa
Correo Electrónico: asis.juridio@cargandosa.com

MANUEL FERNANDO DIAZ GIL

Abogado

T.P. 291.805 del C.S.J.

- CIENTO CINCUENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS MCTE (\$158.000.000), entregados en efectivo al demandado **JOSE ALIRIO ABRIL SEQUERA**, el 3 de mayo de 2013, según consta en recibo de caja menor suscrito por mi poderdante y firmado en señal de aceptación por el demandado, el cual obra dentro de las pruebas documentales que integran el plenario.
- DOS MILLONES DE PESOS MCTE (\$2.000.000), entregados por mi representado al señor JUAN HARVEY OBANDO DELGADILLO, identificado con la cedula de ciudadanía No. 80.058.568 de Bogotá D.C, los cuales fueron autorizados de manera Verbal por el señor **JOSE ALIRIO ABRIL SEQUERA**, como reconocimiento de comisión por la venta del apartamento objeto del presente proceso.
- DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE (\$200.000.000), representados en un bien inmueble de propiedad de mi representado para la fecha de la promesa de compraventa, identificado con el No. 502, interior 2, dúplex y el garaje No. 74 y el uso exclusivo del depósito No. 23, que forman parte del Conjunto Residencial el Portal de la Cofradía, ubicado en la carrera 97 No. 24 – 15 de la ciudad de Bogotá D.C, identificado con el Numero de Matricula Inmobiliaria 50C-1458785 y 50C-1458957 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá – Centro.

Dineros estos que sumados ascienden al valor de QUINIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE (\$500.000.000) precio total del apartamento prometido en venta, sin embargo y de conformidad con lo probado dentro del litigio, a dicha suma de dinero debía descontarse el valor de CIENTO VEINTIOCHO MILLONES DE PESOS MCTE (\$128.000.000) recibido por mi prohijado producto de la venta del apartamento del Conjunto Residencial Portal de la Cofradía el cual fue entregado por este en parte de pago a Abril Sequera, siendo que este último autorizo su transferencia al demandado HERNAN DAVID CHAVARRO VARGAS y los cuales no entrego mi mandante a Abril Sequera ya que para esa fecha ya se había enterado que el apartamento objeto del negocio jurídico tenía un embargo vigente y se había rematado por parte del Martillo del Banco Popular.

II. ARGUMENTOS EN QUE SE SUSTENTA EL RECURSO DE APELACIÓN.

Así las cosas la inconformidad frente a la decisión adoptada por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá en primera instancia obedece a la suma de dinero que debe ser reintegrada a mi mandante, con la respectiva indexación y los intereses civiles del 6% anual, ya que de una operación aritmética se desprende que al haberse demostrado todos los pagos alegados en la reforma de la demanda como se indicó en las consideraciones de la sentencia objeto de censura, el valor a cancelar por parte de JOSE ALIRIO ABRIL SEQUERA a JORGE ENRIQUE GIL TELLEZ corresponde a la suma de **TRESCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES DE PESOS MCTE (\$372.000.000)** y no TRESCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS MCTE (\$332.000.000), como fue indicado por el A Quo en el fallo objeto de reproche, máxime si se tiene en cuenta que el precio total del apartamento prometido en venta fue la suma de QUINIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE (\$500.000.000), de los cuales mi poderdante cancelo de manera real y efectiva como quedó demostrado la suma de TRESCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES DE PESOS MCTE (\$372.000.000), valor resultante después de descontar los CIENTO VEINTIOCHO MILLONES DE PESOS MCTE (\$128.000.000) no entregados, siendo este valor indicado sobre el cual debe recaer la condena impuesta al demandado principal y demandante en reconvención.

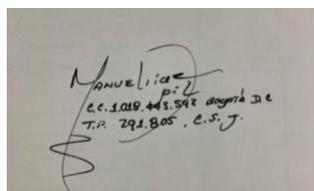
Dirección: Kilometro 16 vía Duitama – Nobsa
Correo Electrónico: asis.juridico@cargandosa.com

MANUEL FERNANDO DIAZ GIL
Abogado
T.P. 291.805 del C.S.J.

Teniendo en cuenta los anteriores argumentos de la manera más respetuosa solicito de los Honorables Magistrados, sea estudiado el recurso de alzada, con el fin de que si prosperan los reparos invocados, sea **MODIFICADA PARCIALMENTE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**, únicamente en lo que tiene que ver con el precio o suma de dinero reconocida por el A Quo a favor de mi mandante por haber prosperado las pretensiones de la demanda.

Sin otro particular agradezco la atención prestada,

Atentamente;

A photograph of a handwritten signature and identification on a piece of paper. The signature is in dark ink and appears to be 'Manuel Fernando Diaz Gil'. Below the signature, the text is written in a smaller, cursive hand: 'C.C. 1.018.443.593 Bogotá D.C.' and 'T.P. 291.805, C.S.J.'.

MANUEL FERNANDO DIAZ GIL
C.C. No 1.018.443.593 de Bogotá D.C.
T.P. No. 291.805 del C.S. de la J.

HENRY GLEY GARZÓN LONDOÑO
Abogado

Señora Jueza Veintinueve (29) Civil del Circuito de Bogotá
Dra. Martha Inés Días Romero
Honorable Magistrados:
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala Civil
E. S. D.

Referencia:	Verbal – Resolución contrato promesa de compra venta
Demandante:	Jorge Enrique Gil Tellez
Demandado:	José Alirio Abril Sequera
Radicado:	11001 – 31 – 03 – 029 – 2018 – 00391 – 00

Asunto: Apelación

HENRY GLEY GARZÓN LONDOÑO, abogado en ejercicio, identificado con cédula de ciudadanía No. C. C. No. 19.475.963 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No. 168.878 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en nombre representación de la parte demandada en el proceso de la referencia señor **JOSÉ ALIRIO ABRIL SEQUERA**, estando dentro del término de ley, de conformidad con lo previsto en el artículo 322 de la Ley 1564 de 2012 – Código General del Proceso, por medio del presente escrito me dirijo muy respetuosamente ante su despacho con el fin de presentar recurso de apelación contra la sentencia de fecha catorce (14) del mes de abril del año dos mil veintiuno (2021).

Para el efecto, la apelación versará sobre la integridad de la sentencia para lo cual me permito precisar de manera breve los reparos a la decisión adoptada por el A quo sobre los cuales sustentare el recurso de apelación ante el Superior.

La sentencia.

En la sentencia recurrida, al pronunciarse de fondo en el asunto de la referencia, el Honorable Tribunal accede a las pretensiones de la demanda y niega las pretensiones de la demanda de reconvencción, en los siguientes términos:

Declarar no probadas las excepciones propuestas por el demandado, de conformidad a la parte motiva de esta providencia.

Av. Calle 13 No. 9 – 14 oficina 406 Edificio Zapata – Bogotá D.C.
Teléfonos. - 313 2899059
Email: hgleyg@hotmail.com

Declarar no prosperas las pretensiones incoadas en la demanda de reconvencción.

Declarar probado el pago de las siguientes sumas de dinero, por parte del promitente comprador al promitente vendedor:

- La suma de **cuarenta millones de pesos m/cte. (\$40.000.000)**, cancelados al momento de la suscripción del contrato promesa de compra venta.
- La suma de **treinta millones de pesos m/cte. (\$30.000.000)**, depositados al Banco Davivienda, el día 5 de febrero de 2013.
- La suma de **setenta millones de pesos m/cte. (\$70.000.000)**, representados en la camioneta marca Toyota, línea RAM, de placa KEQ 770.
- La suma de **doscientos millones de pesos m/cte. (\$200.000.000)**, representados en el apartamento 502, el garaje No. 74 y el depósito No. 23, del Conjunto Residencial el Portal de la Cofradía, ubicado en la carrera 97 No. 24 – 15 de la ciudad de Bogotá.
- La suma de **dos millones de pesos m/cte. (\$2.000.000)**, pagados al señor **Juan Harvey Obando Delgadillo**.
- La suma de **ciento cincuenta y ocho millones de pesos m/cte. (\$158.000.000)**, pagados en efectivo al señor **José Alirio Abril Sequera**.

Declara como parte cumplida del contrato al demandante y demandado en reconvencción señor **Jorge Enrique Gil Tellez**, en todas y cada una de sus obligaciones contractuales.

Declara como parte incumplida del contrato al demandado y demandante en reconvencción señor **José Alirio Abril Sequera**, de sus obligaciones contractuales.

Ordena, como consecuencia de lo anterior, la restitución a favor del demandante y demandado en reconvencción señor **Jorge Enrique Gil Tellez**, por las sumas anteriormente indicadas.

Igualmente decreta que dichas sumas sean indexadas y sobre las mismas se cancelen los intereses a la tasa del 6%.

Niega, la restitución del bien inmueble objeto del contrato promesa de compra venta suscrito entre las partes, el cual había sido efectivamente entregado al demandante y demandado en reconvencción.

Los reparos a la decisión del A quo.

i) Con respecto a los pagos realizados por el promitente comprador.

Manifiesta la señora Juez, que se encuentra plenamente probado que el demandante y demandado en reconvención señor **Jorge Enrique Gil Tellez**, cumplió con todas sus obligaciones contractuales al manifestar que él había cumplido con el pago total de las obligaciones dinerarias acordadas en el contrato promesa de compra venta suscrito por las partes, sin embargo es muy claro que el pago no fue cumplido conforme las previsiones contractuales, por cuanto mi poderdante no recibió los **doscientos millones de pesos m/cte. (\$200.000.000)**, teniendo en cuenta que el señor **Jorge Enrique Gil Tellez**, si bien es cierto se le había autorizado a vender el apartamento, en ninguna parte surge que la venta debió haber sido por una suma inferior a esos **doscientos millones de pesos m/cte. (\$200.000.000)**, adicionalmente como quedo debidamente probado el señor **Jorge Enrique Gil** nunca entregó el producto de la venta al señor **José Alirio Abril Sequera**. La señora Juez, encuentra probado el señor **Jorge Enrique Gil Tellez**, recibió suma de **ciento veintiocho millones de pesos m/cte. (\$128.000.000)**, sin embargo de la Escritura Pública aportada al proceso se establece claramente que en realidad recibió la suma de **ciento sesenta millones de pesos m/cte. (\$160.000.000)**, quedando pendiente por sustentar la entrega de la suma de **cuarenta millones de pesos m/cte. (\$40.000.000)**, con el fin de completar los **doscientos millones de pesos m/cte. (\$200.000.000)**, acordados como parte de pago.

Encuentra probado la señora Jueza, que el señor **José Alirio Abril Sequera**, tenía una deuda con el señor **Chavarro**, sin embargo en el plenario no aparece ningún documentos que pruebe la veracidad de lo allí informado y menos del valor real que tuviera la supuesta acreencia.

De otra parte no se tuvo por probado como lo expuso la señora Jueza, que el apartamento de Cofradía hubiese sido transferido al señor **HERNAN DAVID CHAVARRO VARGAS**, puesto que la prueba reina de dicha transferencia es el Certificado de Tradición expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, folio de matrícula inmobiliaria 50C – 1458957; y de allí puede extraerse que el bien nunca fue transferido al referido señor; surge que el apartamento fue vendido a Davivienda y Davivienda lo entrego a título de Leasing habitacional al señor Vladimir Lozada.

De otra parte se reconoce por parte del A quo a favor del demandante y demandado en reconvención la suma de **dos millones de pesos m/cte. (\$2.000.000)**, según el despacho probados como el pago que se realizó a favor del señor **Juan Harvey Obando Delgadillo**, a título de comisión por su intermediación en el contrato promesa de compra venta, sin tener en cuenta que el testigo señor **Obando**, expreso con nítida claridad que la comisión le fue pagada por el demandado señor **José Alirio Abril Sequera**, por la suma de **quince millones de pesos m/cte. (\$15.000.000)**, y nunca expresó que hubiese recibido suma alguna por para del demandante señor **Jorge Enrique Gil Tellez**.

ii) **Con respecto a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del demandante y demandado en reconvención.**

Expone la señora Jueza, que la excepción de falta de legitimación en la causa por activa del demandante y demandado en reconvención señor **Jorge Enrique Gil Tellez**, con base en su incumplimiento en el pago del crédito que se tenía con el **BCSC**, y por su inasistencia a la Notaria a otorgar la correspondiente escritura pública, es negada por el despacho sobre la base de que el señor **Gil**, al haber cumplido con la totalidad de los pagos si estaba legitimado para exigir la resolución del contrato, toda vez que no se encontraba obligado a ir a la Notaria por cuanto el señor **Abril**, no había saneado el bien inmueble objeto del contrato promesa de compra venta.

Al respecto mi cuestionamiento se basa en que para que se declare la resolución del contrato a favor de la parte demandante en este caso, es imperioso que este haya cumplido o se haya allanado a cumplir con sus obligaciones en la forma indicada en el ampliamente referido contrato promesa de compra venta. En el presente asunto como lo dije anteriormente se declaró que el señor **Jorge Enrique Gil Tellez**, fue cumplidor de sus obligaciones contractuales, sin embargo esta afirmación no es cierta toda vez que el demandante y demandado en reconvención no probó que hubiera cumplido con el compromiso de acudir a la Notaría a suscribir la Escritura Pública, y además porque el incumplimiento fue confesado por el demandante en el interrogatorio de parte rendido. Es decir que lo argumentado por la señora Jueza, en el sentido de indicar que el demandante no estaba obligado a asistir a la Notaría porque ya se veía el incumplimiento del señor demandado, no tiene sentido máxime que para ese mismo día el promitente comprador y demandante en este proceso debía no solo cumplir con la obligación de suscribir la Escritura Pública, sino que también debía ese mismo día cumplir con la obligación de entregar al promitente vendedor la suma de **cuarenta**

millones de pesos m/cte. (\$40.000.000), es decir debía probar que estuvo presto a cumplir con estas dos obligaciones contractuales, dicho de otra forma la obligación de asistir a la Notaría es simultánea y no es de recibo que se diga por parte de la señora Jueza, que por el incumplimiento previo del demandado el demandante estaba facultado para incumplir también, además esta cláusula no fue modificada por las partes por escrito y de común acuerdo como lo se acordó en la cláusula octava del ampliamente referido contrato promesa de compra venta.

Con los razonamientos de la Señora Jueza, el fallo debió estar encaminado a **decretar** el incumplimiento mutuo de las partes, y decretar las restituciones mutuas de los bienes entregados por cada uno de los contratantes.

iii) Con respecto a no declarar la restitución del bien inmueble objeto del contrato promesa de compra venta.

Expone la señora Jueza, que no es viable decretar la restitución del bien inmueble objeto del contrato promesa de compra venta toda vez que el mismo fue rematado. Sin embargo que logró probar que el inmueble le fue entregado al demandante señor **Gil**, según lo acordado y confesado por el demandante y corroborado por los testigos; es más, el testigo señor **Jorge Leonardo Gil Grimaldo** y la testigo señora **Sayuri Cespedes Garzón**, expresaron que les fue entregado el bien inmueble y además el señor **Jorge Leonardo** declaró que el bien inmueble lo tuvieron hasta el año dos mil dieciocho (2018).

La Ley establece que en caso de restituciones mutuas, las cosas deberán volver al estado en que se encontraban antes de la suscripción del contrato como si este nunca se hubiese realizado. Por lo tanto no es de recibo el argumento del A quo, de que no se ordena la restitución del bien inmueble a favor del demandado y demandante en reconvencción toda vez que se omite dar cumplimiento a lo normado de que las cosas deben volver al estado inicial. En el caso que nos ocupa si bien es cierto el inmueble ya fue rematado, la restitución a favor del demandado se deberá hacer con base en el valor acordado.

iv) Con respecto a la condena de indexación e intereses a favor del demandante y demandado en reconvencción.

El demandado y demandante en reconvencción fue condenado a pagar unas sumas de dinero no probadas que supuestamente fueron recibidas por este, igualmente se ordena la indexación y además el pago de intereses del 6%.

HENRY GLEY GARZÓN LONDOÑO
Abogado

Sea del caso aclarar que de conformidad con la Ley y la Jurisprudencia que la disolución del contrato por incumplimiento mutuo, no es posible declarar prestaciones económicas indemnizatorias, a favor de ninguna de las partes.

Y es que teniendo en cuenta que hubo una demanda principal y una demanda de reconvencción con peticiones similares, el A quo debió analizar y decretar el incumplimiento mutuo.

En esta forma dejo expuestos brevemente mis argumentos sobre los reparos a la decisión adoptada por la señora Jueza Veintinueve (29) del Circulo de Bogotá, los cuales serán debidamente sustentados ante el superior jerárquico.

Del señor Juez y los Honorables Magistrados, atentamente:

HENRY GLEY GARZÓN LONDOÑO
C. C. No. 19.475.963 de Bogotá
T. P. 168.878 del C. S. de la J.

Av. Calle 13 No. 9 – 14 oficina 406 Edificio Zapata – Bogotá D.C.
Teléfonos. - 313 2899059
Email: bgleyg@hotmail.com

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



SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

Magistrada ponente

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: 11001 3103 **032 2020 00208 01**

Demandante: Abigail Molano

Demandado: R Y R de Colombia SAS

ADMITIR el recurso de apelación formulado por el apoderado de la sociedad demandada contra la sentencia proferida por el Juez 32 Civil del Circuito de Bogotá D.C., el día **6 de abril de 2021; 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 formularon ante el *a quo*; transcurrido dicho lapso, se correrá traslado a su contraparte por el mismo plazo, para sí a bien lo tienen, efectúen la réplica. **Advertir al recurrente que deberá sustentar el recurso de apelación, EN ESTE TÉRMINO Y EN ESTA INSTANCIA, so pena de declararlo desierto, como dispone el artículo 14 citado.** 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:

b9581fac831c9ce2b2a208a92a3918e7144c1849ebd30964d30f42e7c573
0ec2

Documento generado en 31/05/2021 10:30:44 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES

Magistrado Ponente

Bogotá D.C., veintiocho (28) de mayo dos mil veintiuno (2021)

(Discutido en sesiones de Sala de Decisión Virtuales

de 7 y 28 de mayo, aprobado en esta última)

Ref.: Exp. 11001-3103-037-2019-00080-01

Decídese la apelación interpuesta por la ejecutada Medacop S.A.S., frente al fallo proferido el 10 de diciembre de 2020, por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del juicio compulsivo promovido por Ángel Leonel Pérez Higuera contra Medacop S.A.S.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones.-

El actor pidió se libre orden de apremio contra la encartada para que cancele a su favor la suma de \$332'350.000, más los intereses de mora causados desde la presentación de la demanda, hasta que se verifique el pago total de la obligación. Todo lo anterior de conformidad con el pagaré 001 de fecha 19 de septiembre de 2017, que adjunta¹.

2. Sustento Fáctico.

El señor Ángel Leonel Pérez Higuera sustentó las súplicas formuladas, así:

¹ PDF01 Cuaderno principal, folio digital 118.

a. Como socio de Medacop S.A.S y con el fin de cubrir sus pasivos, le prestó a la empresa, de su propio patrimonio la suma de \$556'076.916. Dicho dinero lo obtuvo de la venta de unas bodegas identificadas con M.I.No. 50C-01336802 y 50C-00497801, sobre la cuales ostentaba la propiedad.

b. Por lo anterior el representante legal de la sociedad demandada le suscribió un pagaré en el que se comprometía a pagarle \$350'000.000, en 60 cuotas mensuales de \$2'000.000 cada una, de los cuales, a la fecha de presentación de la demanda, solamente le había cubierto \$17'650.000 incurriendo en mora, lo que permitió al acreedor acelerar el plazo y cobrar anticipadamente toda la obligación².

3. La Oposición.-

La sociedad Medacop S.A.S propuso las exceptivas de *“inexistencia de la obligación”*, *“falta de causa para demandar”*, *“mala fe del demandante”* y la innominada.

Fundamentadas, en lo medular, en que el título valor fue suscrito por el administrador de la compañía, forzado por el demandante. Además, relievó que el dinero para la compra de las bodegas, que posteriormente el convocante vendió para cubrir los pasivos, salió de la misma compañía y no del peculio del ejecutante, que ahora pretende su reembolso.

Adujo que el actor actuó de mala fe, pues aquel en correo electrónico enviado a su contendor aceptó que la firma del cartular la logró bajo presiones y sabiendo que nada se le adeuda. Aunado, a que al ser accionista de la sociedad demandada también tiene la responsabilidad de correr con los pasivos.

Arguyó la falta de causa para demandar atendiendo a la inexistencia de la obligación y al desorden financiero y administrativo dejado por el gestor del litigio como anterior representante legal, donde por demás al realizar una revisión forense por parte de J&E Auditores Consultores, informe que fue presentado a la Asamblea de Accionistas, se desvirtuó la acreencia que acá se ejecuta y se desconoció el pagaré en mención³.

² PDF01 Cuaderno principal, folios digitales 116-117.

³ PDF01 Cuaderno principal, folios digitales 420-430.

4. La sentencia censurada.

El fallador de primer grado, en principio determinó que, el pagaré presentado para el cobro está revestido de las características y presta todo el mérito conforme al artículo 422 del CGP y a la codificación comercial (Art. 620 Código de Comercio). Además, el tenor literal del mismo es lo que obliga a la parte que lo firma y en ese sentido la ejecutada está en el deber de cancelar el saldo pendiente.

Precisó que, si bien se alegó que la obligación es inexistente pues hay un informe contable con un concepto afirmándolo porque no se encontraron los suficientes soportes para ello; no se puede por eso desconocer el carácter vinculante que tiene el instrumento y que contiene una cantidad que debió honrar una de las partes.

Afirmó que lo cierto es que aquí ese documento no se tachó de falso y le corresponde a la convocada, que adujo el vicio de consentimiento, entendiéndose como la fuerza ejercida por el actor para que el representante legal suscribiera el cartular, demostrar que ello fue así. Consideró que, para el efecto, el extremo pasivo aportó una serie de elementos de prueba de los cuales pretende que se deduzca esa alteración en la voluntad, sin embargo, la manifestación del convocante en la documental aportada, referente a haber infringido presión para el otorgamiento del pagaré, no tiene fuerza de confesión y puede ser interpretada en cualquier otro sentido.

Indicó, adicionalmente, que las afirmaciones hechas por el demandante en su interrogatorio de parte no permiten deducir esa imposición o que se indujo en error a la sociedad para lograr la firma del documento.

Corolario, ello no logra desvirtuar la procedencia de la acción cambiaria del documento. Tampoco ninguna otra manifestación posterior permitió definir el vicio del que se habla.

Señaló que el manejo irregular de la sociedad por parte del actor cuando fungió como su administrador, alegado por la pasiva, no es resorte del presente asunto sino que corresponde a otro proceso legal, encontrando que acá no hay elementos de juicio para deducir que

producto de su gestión existan obligaciones a su cargo que eventualmente puedan compensarse o lleven a concluir que es inexistente o que la obligación comercial no tiene sustento.

Concluyó que la conducta efectuada para la consecución del pagaré, se dio en desarrollo de la plena voluntad de las partes, sin que se haya acreditado la fuerza alegada. Tampoco se demostró que los dineros que se están reclamando sean de la sociedad o diferentes al patrimonio del demandante, pues es una afirmación que queda sin suficiente soporte. Relievando que la parte demandada no acudió a la audiencia inicial pese a contar también con un representante legal suplente, quien ni siquiera se excusó, lo que trae sus consecuencias y da lugar a que hayan de tenerse por ciertas las circunstancias relacionadas con la firma del pagaré y que éste tiene origen en un préstamo que provino de recursos del ejecutante, el cual debería reintegrarse en los plazos señalados en el documento base de la ejecución, teniéndose por cierta esa aseveración en cuanto a los hechos de la demanda que admiten la prueba de confesión.

Por lo anterior declaró no probadas las excepciones y ordenó seguir adelante con la ejecución en los términos del mandamiento de pago⁴.

5. La alzada.

La demandada Medacop S.A.S apeló el fallo reseñado y formuló en audiencia los respectivos reparos, los cuales oportunamente sustentó, recayendo sobre los aspectos siguientes:

a) Impetró que las pruebas que respaldan las excepciones de mérito presentadas gozan de presunción de autenticidad y de buena fe, sin que fueran desconocidas o tachadas de falso por la contraparte. Asimismo, se presumen auténticos los documentos en forma de mensaje de datos al tenor del artículo 247 del CGP.

b) Reclamó que los medios de convicción que soportan su defensa (inexistencia de la obligación, mala fe y falta de causa para demandar), fueron entregados regular y oportunamente al proceso. Tienen su base fáctica en las documentales que no fueron

⁴ PDF16 VideoAudienciaAlegatos, diciembre 10 de 2020.

apreciadas por el *a-quo* al analizar las exceptivas, omitiendo la obligación del artículo 165 del CGP de tener en cuenta pruebas que se hagan llegar, vulnerando así el debido proceso⁵.

CONSIDERACIONES

1. Concurren los presupuestos procesales y no se advierte vicio alguno que invalide lo actuado, por lo que procede dirimir el mérito de la controversia, precisando, además, que la competencia de esta instancia está delimitada por los concretos y puntuales reparos formulados y sustentados oportunamente por la parte apelante al fallo opugnado, según lo prescrito por el artículo 328 del C.G.P.

2. Como es bien sabido, la apertura de un juicio ejecutivo demanda que, con la presentación del escrito introductor, se incorpore documento proveniente del deudor o de su causante el cual constituya plena prueba en su contra y dé cuenta de una obligación clara, expresa y exigible (artículo 422 del Código General del Proceso).

A su vez, para el cobro de los títulos-valores, como el caso que concita la atención de la Sala, se ejerce la acción cambiaria de que trata el Código de Comercio que prevé *“el último tenedor del título puede reclamar el pago”* (art. 780 y ss.), a través del procedimiento ejecutivo (art. 793 *ibídem*).

Ahora bien, como aquellos incorporan el derecho a favor del acreedor, uno no subsiste sin el otro (art. 619 C.Co.), pues la forma de lograr el pago al que se ha obligado el deudor es precisamente con la presentación del instrumento que contiene esa obligación. Así lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia *“El derecho documental no puede ser ejercitado ni disfrutado por su titular sino en virtud de la exhibición del instrumento, lo que indica, sin lugar a dudas, que se haya materializado en el título de tal manera que el uno no puede existir sin el otro. Ese ligamento indisoluble o nexa recíproco es lo que constituye la noción de incorporación”*⁶.

Luego, atendiendo al principio de incorporación, hay una conexión indisoluble entre la obligación y el documento que la incorpora, en este caso entre el capital pretendido, que fue entregado en calidad de préstamo, y el pagaré. En ese sentido, si se advierte la inexistencia

⁵ Cuaderno Tribunal PDF05 Memorialsustentación.

⁶ Sentencia Corte Suprema de Justicia SC-2768 de 2019, rad. 11001310303120100020503.

de la obligación deprecada, el instrumento pierde toda validez y por ende su carácter de exigible.

3. Corolario de lo anterior, ante el contenido del título ejecutivo, que en rigor otorga un principio de certeza del derecho pretendido, el deudor debía desvirtuar la obligación allí contenida. Así, si arguye la inexistencia de la prestación a su cargo, la falta de interés para demandar y la mala fe; medios de defensa todos ellos fundamentados en que en realidad no se prestó el dinero y la coacción impuesta al suscriptor del instrumento, le asiste el deber de allegar los elementos probatorios que den cuenta de su dicho.

Correspondía entonces a la ejecutada desvirtuar el contenido de tal prestación a su cargo, pues como lo dispone la legislación procesal, *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”* (Art. 167 CGP), punto sobre el cual la jurisprudencia asentó que *“es de cargo de las partes probar a cabalidad la existencia de sus obligaciones o su extinción, cuando así lo invoquen como supuestos de su acción o excepción, y ello, valga repetirlo, no es más que una aplicación del principio de la carga de la prueba en orden al cual le compete al sujeto procesal que reclama unos hechos forzosamente evidenciarlos, si aspira deducir algún beneficio a su favor. De ahí que sobre el particular, haya enfatizado la Corte que ‘es un deber procesal demostrar en juicio el hecho o acto jurídico de donde procede el derecho o de donde nace la excepción invocada. Si el interesado en dar la prueba no lo hace, o la da imperfectamente, o se descuida, o se equivoca en su papel de probador, necesariamente ha de esperar un resultado adverso’* (G. J. t, LXI, pág. 63)⁷.

3.1. Por tanto, si la convocada pretendía desconocer la acreencia objeto de ejecución, así debió demostrarlo a plenitud en este proceso, pues no le bastaba con discutir que la firma se logró coaccionando a la deudora, infringiéndole fuerza, nótese que al respecto de ésta figura prevé el artículo 1513 del Código Civil *“la fuerza no vicia el consentimiento sino cuando es capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición. Se mira como una fuerza de este género todo acto que infunde a una persona un justo temor de verse expuesta ella, su consorte o alguno de sus ascendientes o descendientes a un mal irreparable y grave”*.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia de tutela de 30 de junio de 2009. Exp. 2009-1044. M.P. Cesar Julio Valencia Copete.

Lo que no se comprobó por parte del extremo pasivo quien solamente allegó un correo electrónico en el que se habla de una presión ejercida, por medio de un abogado, al representante legal de la demandada, mensaje que como bien lo dijo el juez de primer grado puede tener diversas interpretaciones, como el hecho que al designar apoderado para mediar en el asunto logró, por fin, el reconocimiento de la acreencia, dada la renuencia de la deudora para haberlo hecho con anterioridad⁸. De esa forma, no se acreditó la coacción de tal envergadura, que le hubiera impuesto un miedo de severa magnitud al administrador, que llegara a viciar su consentimiento al momento de suscribir el pagaré.

Temor que tampoco se puede evidenciar del mensaje enviado con la “amenaza” de llevar a la empresa a liquidación, aportado dentro de las documentales al contestar la demanda⁹, primero porque el mismo data del 18 de noviembre de 2018, fecha posterior a la firma del pagaré (septiembre 19 de 2017), y segundo porque lo allí expresado por el activante es: *“asumo las consecuencias sometiéndome a sus amenazas cuando se trata el tema de la liquidación”*, afirmación de la que no se puede extraer la coerción deprecada.

3.2. A la postre, tampoco obra en el plenario prueba alguna de la inexistencia de la obligación, aducida. Se duele la recurrente que la documental allegada tiene plena validez y debió ser tenida en cuenta en la primera instancia, empero no es que haya sido descartada es que el *a quo* al valorarla estableció que no resulta suficiente para determinar la inexistencia del negocio causal y, de contera, la del título valor.

Adviértase, que basa su defensa en el error al que se llevó al gerente de la encartada, toda vez que los predios vendidos por el demandante para prestar el dinero y cubrir, en esa época, ciertos pasivos de la empresa, eran bienes de propiedad de la misma sociedad, empero, de los certificados de tradición y libertad de los predios con matrícula inmobiliaria 50C-01336802 y 50C-00497801 y las promesas de compraventa, que obran en el legajo se evidencia que para la época de la venta quien aparecía como dueño, y ostentando presuntamente la posesión del 50% sobre uno de ellos, era el mismo promotor del litigio¹⁰.

Y es que aun cuando adjuntó un informe de una empresa contable que conceptuó que dichas

⁸ Cuaderno principal PDF01, folio digital 387.

⁹ Cuaderno principal PDF01, folio digital 416.

¹⁰ Cuaderno principal PDF01, folios digitales 80 y 89.

acreencias no se deben, lo cierto es que no alcanza para desvirtuar la titularidad en el dominio de los predios, y por ende la consecuente trazabilidad que resulta en su venta y la destinación del dinero para cubrir los pasivos de la empresa demandada.

Véase que, a la postre, lo dicho en el pretextado medio suasorio refuerza lo afirmado por el gestor del litigio, que algunos de los pagos de los pasivos de la empresa, se cubrieron con el producto de la venta de las bodegas, al decir a folio digital 384 que: *“con la venta de esos bienes se evidencia que se realizaron pagos directos de obligaciones financieras generadas por falta de flujo de caja como consecuencia de los continuos pagos realizados por Medacop SAS para adquisición de activos fijos y que no permitían un flujo de caja de operación...”*. Sin que se desvirtuara, insístase, que el dominio sobre esos bienes recaía, para la época de la negociación, en el ejecutante.

Así mismo, fueron las falencias probatorias para la prosperidad de los medios de defensa las que no permitieron que salieran avantes, pues, como ya se dijo, tampoco resulta suficiente el concepto de la empresa de auditoria sobre el cual no se tiene certeza en qué soportes se basó y que igualmente, se itera, confirmó que los inmuebles ubicados en la carrera 54 n° 17-51 y carrera 54 n° 17-59– pertenecientes a los predios identificados con matrícula inmobiliaria 50C-00497801 y 50C-01336802, respectivamente – no estaban a nombre de la empresa y con el producto de su venta se cubrieron parte de los pasivos de la demandada.

3.3. En suma, el reproche del recurrente de no haberse tenido en cuenta las pruebas oportunamente allegadas al proceso, sin que fueran desconocidas o tachadas por su contraparte, no resulta cierto como quiera que las mismas sí fueron apreciadas pero al ser valoradas, se llegó a la conclusión que esta Corporación también apoya, y es que no resultan ser suficientes para la prosperidad de las objeciones. Bajo esa égida, la jurisprudencia constitucional, por demás, ha dicho que *“La valoración de la prueba es, precisamente, el procedimiento previo que permite establecer si el contenido de lo que se prueba puede ser admitido como elemento de convicción y sustento de la consecuencia jurídica”*¹¹.

En conclusión, no se demostró la inexistencia de la obligación contenida en el título valor báculo de la presente acción de cobro, la mala fe o la falta de interés para ejercerla, por lo que

¹¹ Corte Constitucional T-575 de 2014. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, reiterando lo dicho en la T-233 de 2007. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.

resultaba procedente seguir adelante con su ejecución.

4. En suma, el colofón de lo hasta aquí dicho no puede ser otro que el fracaso de la censura. Por lo que, se confirmará el fallo impugnado, con la consecuente condena en costas para la parte vencida.

DECISIÓN

Por 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,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 10 de diciembre de 2020, dictada en este asunto por el Juzgado 37 Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de la segunda instancia a la apelante. Líquidense en la forma prevista en el artículo 366 del C. G. del P. El magistrado ponente señala como agencias en derecho la suma de \$2.000.000.oo.

TERCERO: Devolver, en su oportunidad, el expediente al despacho judicial de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado

CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada
En permiso.



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

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

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 110013103047 2020 00389 01

Sería el caso entrar a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto contra la providencia calendada 18 de enero de 2021, proferida por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, dentro del presente asunto, si no fuera porque de la revisión del libelo, a la luz del artículo 25 del Código General del Proceso, se vislumbra que el proceso es de menor cuantía.

Lo anterior, por cuanto la sumatoria de los rubros incorporados en las facturas base del recaudo, más los intereses de mora causados desde la exigibilidad de cada título, a la fecha de presentación de la demanda¹ -\$122.121.245,13², no supera los 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año anterior.

En esas condiciones, el despacho, **DISPONE:**

PRIMERO: ABSTENERSE de resolver el medio de censura.

SEGUNDO: ORDENAR por secretaría devolver el expediente al juzgado de origen para los fines correspondientes. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE,

¹ 18 de diciembre de 2020 –pdf08-

² -<https://etbcsj->

[my.sharepoint.com/:x:/r/personal/cmarqueb_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/Doc.aspx?sourcedoc=%7BC69B3633-9818-4CC7-80E4-](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:x:/r/personal/cmarqueb_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/Doc.aspx?sourcedoc=%7BC69B3633-9818-4CC7-80E4-A153AF6A40D1%7D&file=11001310304720200038900_LiquidacionMultiplesCapitales.xlsx&action=default&mobileredirect=true)

[A153AF6A40D1%7D&file=11001310304720200038900_LiquidacionMultiplesCapitales.xlsx&action=default&mobileredirect=true](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:x:/r/personal/cmarqueb_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/Doc.aspx?sourcedoc=%7BC69B3633-9818-4CC7-80E4-A153AF6A40D1%7D&file=11001310304720200038900_LiquidacionMultiplesCapitales.xlsx&action=default&mobileredirect=true)



CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

**CLARA INES MARQUEZ BULLA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 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:

**4973e7f44aff12e445e83030984cfae19359065775b1f5f420ad1c6d0a0
40fc1**

Documento generado en 31/05/2021 05:06:45 PM

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

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

Bogotá, D. C., treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno

11001 3103 032 2015 00397 01

Ref. proceso verbal de Seguros Generales Suramericana S.A. frente a Interbolsa S.A. en Liquidación Judicial

Se admite el recurso de apelación que interpuso la parte demandada, contra la sentencia que el 11 de marzo de 2021 profirió el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, 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:

**10334fa248c99a2676ba761cfd5ccb112a537cd824ddcf2861790c9c49
3e202c**

Documento generado en 31/05/2021 10:07:09 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

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

Bogotá D. C., treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno

11001 3199 002 2019 00115 02

Ref. Proceso verbal de RIAL S. EN C. S. contra RIZA S.A.S. y otro

El suscrito Magistrado decide sobre la solicitud incidental que planteó la parte demandante, con apoyo en la causal 6ª del artículo 133 del C. G. del P. y la que denominó “nulidad constitucional por violación del derecho fundamental al debido proceso”. Reclamó el incidentante que se declare la invalidez de lo actuado, a partir del auto de 30 de septiembre de 2020 con el que se admitió el recurso de apelación y en su lugar se programe fecha para la audiencia de sustentación y fallo (art. 327 C.G. del P.).

Alegó el memorialista **i)** la nulidad constitucional por violación al debido proceso (art. 29 C.P.C.), por cuanto se dio aplicación al Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020, y no a los artículos 322 y 327 del C.G. del P., norma vigente al momento de interponerse su apelación contra el fallo de primera instancia; **ii)** por omitirse la oportunidad para sustentar un recurso (num. 6, art. 133 del C. G. del P.), es decir, en su criterio, la audiencia de sustentación y fallo prevista en el artículo 327 del C.G. del P.

Al sustentar su solicitud, el incidentante citó sentencias de la Sala de Casación Civil¹ de la Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela que, a su juicio, fueron desconocidas y esbozó argumentos con los que cuestionó las siguientes providencias: a) **auto de 3 de diciembre de 2020**, mediante el cual, y ante la firmeza de la providencia que admitió la alzada, se ordenó el traslado que regula el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 (**auto que tampoco en su momento recurrió el ahora incidentante**); b) auto de 13 de enero de 2021, por cuyo conducto se declaró desierta la alzada y c) auto de 12 de febrero de 2021, que decidió la reposición presentada contra la anterior providencia.

Para decidir, se **considera:**

1. Respecto de la primera de las situaciones propuestas como causal de nulidad, que alude a una violación de carácter constitucional, se impone memorar que, según la norma pertinente, el juez **“rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo” (art. 135 del C.G. del P.).”**

¹ STC6687-2020 de 3 de septiembre de 2020 Rad. n.º 2020-02048-00; STC7233-2020 de 9 de septiembre de 2020 Rad. n.º 2020-02315-00; STC7939-2020 de 30 de septiembre de 2020, 2020-02536-00 entre otras.

La Corte Constitucional, al pronunciarse la exequibilidad del artículo 140 del C.P.C. (principio que **reprodujo el artículo 133 del C.G. del P.**) frente a la taxatividad de las causales de nulidad procesal (situación que hoy se mantiene, según lo establece el art 133 del C.G.P), precisó que es el legislador “quien tiene la facultad para determinar los casos en los cuales un acto procesal es nulo por carencia de los requisitos formales y sustanciales requeridos para su formación o constitución. **Por consiguiente, es válido, siempre que se respete la Constitución, el señalamiento taxativo de las nulidades por el legislador**”², pues así, **“se evita la proliferación de incidentes de nulidad, sin fundamento alguno**, y se contribuye a la tramitación regular y a la celeridad de las actuaciones judiciales, lo cual realiza el postulado del debido proceso, sin dilaciones injustificadas”³.

La Corte Constitucional reconoció, en la misma providencia, que, pese a la taxatividad de la que se viene hablando, puede ser invocada, como única excepción, la causal consagrada en el artículo 29 de la Constitución Política, según la cual, es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso.

En providencia más reciente, proferida en sede de tutela, también la Corte Constitucional precisó que “la taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso. **Cualquier otra irregularidad no prevista expresamente deberá ser alegada mediante los recursos previstos por la normativa procesal, pero jamás podrá servir de fundamento de una declaración de nulidad**”⁴.

Deviene, entonces, que la causal de nulidad constitucional que trajo a cuento acá RIAL S. en C (en liquidación), no es de recibo, por cuanto es ajena a la taxatividad en mención y no concierne a la forma de obtención de la prueba, única excepción a ese principio según se registró en párrafos anteriores.

² Corte Constitucional, sent. C – 491 de 2 de noviembre de 1995 exp. D-884.

³ Corte Constitucional, sent. C – 491 de 1995.

⁴ Corte Constitucional, sent. T - 125 del 2 de febrero de 2010, exp. T-2'448.218.

2. Frente a la nulidad planteada por la eventual omisión de la oportunidad para sustentar el recurso de apelación, que sí está enlistada como tal (art.133, num 6° del C. G. del P.), tampoco hallará eco por las razones que a continuación se registran.

2.1. Se hace necesario resaltar que, en forma distinta de lo afirmado por la parte incidentante, ella sí tuvo la oportunidad para sustentar su apelación, cosa distinta es que no la hubiera aprovechado.

Tal oportunidad se le dio por auto de 3 de diciembre de 2020 **-que tampoco recurrió ninguno de los interesados-** mediante el cual se dispuso el término de 5 días para sustentar su apelación cual lo manda el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Lo que viene a plantear ahora la incidentante, como origen de su solicitud de nulidad es que, con motivo de la época en que formuló su recurso de apelación (diciembre de 2019), el traslado para sustentarlo debió surtirse siguiendo las pautas del Código General del Proceso y no las del Decreto Legislativo 806 de 2020.

En resumidas cuentas, la parte actora incurrió en doble omisión, pues ni recurrió el auto de 3 de diciembre de 2020, con el que se dispuso el traslado del recurso, ni tampoco lo sustentó en la oportunidad que en esa misma providencia se ordenó.

De lo dicho emana que era inatendible la solicitud incidental en referencia, puesto que, como lo ha resaltado la doctrina, **“no genera causal de nulidad el que no obstante haber contado con la oportunidad, no hayan alegado (...) pues en este evento opera el fenómeno de la preclusión que determina la pérdida del derecho,** porque la causal se erige para sancionar con nulidad el haberse privado a las partes de esas oportunidades, **no por la circunstancia de que no las hubieren utilizado”**⁵.

2.2. En estricto sentido, más que guardar pertinencia con la causal de nulidad que contempla el num. 6° del artículo 133 del C. G. del P., lo que en el fondo plantea la incidentante es su inconformidad con varias providencias, algunas de las cuales no recurrió, como sucede con el auto de 30 de septiembre de 2020, calenda desde la cual, y sin esgrimir razón alguna se reclamó la declaración de nulidad parcial de lo actuado y el auto del pasado 3 de diciembre, que ordenó el traslado para sustentar, del que no se prevaleció el interesado, al igual que otras providencias que sí recurrió, pero sin éxito como la del 13 de enero de 2021, que declaró desierta la alzada.

Empero, tal propósito resulta inatendible por la vía por la que optó la incidentante, en tanto que, como lo ha sostenido este mismo Tribunal frente a asuntos

⁵ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, Código General del Proceso - Parte General, Bogotá D.C., primera reimpresión, 2017, pág. 933.

similares, “las nulidades procesales no **pueden convertirse en oportunidades para solicitar la revocatoria de una determinada providencia judicial**, toda vez que la censura que se haga frente a un pronunciamiento específico de la administración de justicia, solamente es posible a **través de los recursos previstos por el legislador (reposición, apelación, casación etc.)**, siendo claro que los motivos que en forma **taxativa consagra aquella norma, únicamente conducen a invalidar ‘todo’ el proceso, o ‘parte’ de él, no una providencia, o parte de ella**”⁶.

3. No prospera entonces, la solicitud incidental de la referencia.

DECISIÓN. Así las cosas, no prospera la solicitud incidental promovida por la parte actora, en el proceso verbal de la referencia.

Devuélvase la actuación a la oficina de origen.

Sin condena en costas, por no aparecer justificadas

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado (2 autos)

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

44dfe1dad3c2d69b12085a2f9501b0fbd27a12bf527e495003bc1c8fd6520ce

Documento generado en 31/05/2021 03:19:28 PM

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

⁶ TSB., auto de 4 de febrero de 2004.

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

Bogotá, D. C., treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno

11001 3199 002 2019 00115 02

Ref. Proceso verbal de RIAL S. EN C. S. contra RIZA S.A.S. y otro

El suscrito Magistrado denegará las solicitudes de “aclaración” y “adición” que formuló la parte demandante respecto del auto que este despacho profirió el 12 de febrero de 2021, con el que se desestimó en su integridad el recurso horizontal que la misma parte actora impetró contra el auto de 13 de enero de 2021 (por cuyo conducto se declaró desierta la alzada que interpuso la actora contra la sentencia de primera instancia).

En rigor, esas solicitudes de “aclaración” y “adición”, se esgrimieron con miras a que se informe las “razones que tuvo para apartarse del precedente jurisprudenciales” que mencionó¹ “y adicionar el auto en tal sentido”.

1. En efecto, la memorialista no denunció propiamente que el proveído sobre el que versa su pedimento contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, ni tampoco que, como lo exige el artículo 285 del C. G. P., la parte resolutive de esa decisión -de 12 de febrero de 2021- fuere incongruente con las razones que se invocaron para no revocar el auto que declaró desierta la alzada.

Emerge de lo recién reseñado que, en últimas, como sustrato de esa solicitud, la memorialista no invocó “conceptos o frases que ofrezcan **verdadero motivo de duda**”, en el auto de marras, ni tampoco su incidencia en lo resolutive de esa providencia.

Ahora, si lo que quiere la parte actora es que, a manera de recurso horizontal, el suscrito Magistrado modifique o revoque (total o parcialmente su propia providencia), ha de ponerse en relieve que tal vicisitud no es factible, por prohibición expresa del artículo 318 del C.G.P., cuyo inciso cuarto consagra que “el auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior”.

Por lo mismo, no es factible, por la vía que escogió la memorialista, emitir pronunciamientos sobre los criterios contenidos en los fallos de tutela a que ella se refirió.

Se insiste en que, la parte resolutive del auto de 12 de febrero de 2021 no ofrece verdadero motivo de duda (como lo exige el inciso 1° del artículo 285 del CGP). Allí quedó definido, sin dar margen dubitación alguna, que la determinación adoptada por el suscrito Magistrado fue la de refrendar, a plenitud, el auto recurrido en reposición.

Nada en sentido contrario -ni tampoco ambiguo, con incidencia en lo resolutive-, se dijo en la motivación de ese auto de 12 de febrero de 2021.

¹ STC6687-2020 de 3 de septiembre de 2020 Rad. n.º 2020-02048-00; STC7233-2020 de 9 de 9 de septiembre de 2020 Rad. n.º 2020-02315-00; STC7939-2020 de 30 de septiembre de dos mil veinte Rad. n.º 2020-02536-00 entre otras.

Asunto bien distinto es que la memorialista no comparta los razonamientos expuestos en esa providencia.

Ha resaltado la jurisprudencia que, “no ha pretendido el legislador que en pos de aclarar la sentencia encuentre la parte la vía expedita para replantear el litigio, o en utilizar la aclaración para que se decida sobre la legalidad de lo ya resuelto en fallo, o en procurar que se analice y explique situaciones ya definidas”, y que “una cosa es la falta de claridad, palabra que hace alusión a la inteligibilidad de la frase, por su oscuridad, por la imprecisión de sus términos, por su mala redacción que induzca a comprensiones diferentes, por lo inapropiado de las palabras utilizadas de tal suerte que su interpretación genere duda, por el uso de términos que distorsionen la capacidad técnica de un vocablo para indicar una acción o un efecto, o para calificarla, y otra bien distinta no compartir los razonamientos jurídicos acertados o no contenidos en la pieza procesal y en su parte resolutive, o que tengan definitiva injerencia en la comprensión de ésta”².

2. De otro lado, la demandante no denunció propiamente que en el proveído sobre el que versa su solicitud se hubiera dejado de resolver alguno de los asuntos que, por ley, debían ser objeto de pronunciamiento, sino que solicita una motivación adicional a la ya dispensada, aspecto que excede los alcances inherentes al mecanismo de “adición” previsto en el artículo 287 del C.G.P.

Ahora, si lo que ambiciona la parte actora, a manera de recurso horizontal, es que el suscrito Magistrado revoque (total o parcialmente) su propia providencia, ha de ponerse en relieve que tal vicisitud no es factible, por prohibición expresa del inciso cuarto del artículo 318 del C.G.P, por cuya virtud, **“el auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos nuevos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos”**.

DECISION. Así las cosas, el suscrito Magistrado DENIEGA la solicitud de “aclaración” y “adición” que formuló la opositora respecto del auto que este Despacho profirió el 12 de febrero de 2021, en el asunto de la referencia.

Devuélvase el expediente, sin dilación alguna, al juez de primera instancia.

Notifíquese y cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado (dos autos)

Firmado Por:

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

² CSJ, autos de mayo 17 de 1996, exp. 3626; abril 25 de 1997, exp. 6568; octubre 26 de 2004, exp. 2004 00552 y agosto 11 de 2008, exp. 2005 00611.

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:

b22539ed7dd4a1c4c2d7b502f1e3789ed940c2a63e1a9e0b7fe26495887171e5

Documento generado en 31/05/2021 03:25:22 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

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

Bogotá, D. C., treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno

11001 3103 032 2020 00236 01

Ref. proceso verbal de Hidrus S.A. frente a American Pipe Construction Internacional

Se admite el recurso de apelación que interpuso la parte demandante, contra la sentencia que el 9 de abril de 2021 profirió el Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá, 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:

**c3a47759d8a386f6e6e7d82771c462bbec55c1bcca4899bb2dc3297098
e742d0**

Documento generado en 31/05/2021 10:13:09 AM

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., treinta y uno de mayo de dos mil veintiuno

11001 3199 003 2020 24670 01

Ref. Proceso verbal de MENOR cuantía de María Elena Pulgarín Marín frente a Compañía de Seguros Bolívar S.A. (y otro)

El suscrito Magistrado considera que el Tribunal del cual hace parte no es la autoridad competente para tramitar y decidir el recurso de apelación que formuló el demandado Banco Davivienda S.A. contra el auto que la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia profirió en esta actuación el 24 de febrero de 2021.

En efecto, aunque en pretéritas oportunidades el suscrito Magistrado asumió el conocimiento de los litigios de protección al consumidor que le fueron asignados, sin reparar mayormente en la cuantía de las pretensiones, ni en la cuerda procesal que se le hubiera imprimido a la actuación en primera instancia, ello obedeció a que, hasta ese momento, así parecía imponerlo el auto del 19 de diciembre de 2016, mediante el cual el Consejo de Estado (en el proceso No. 2012 00369) suspendió, en forma provisional, la expresión “de mayor cuantía” que el artículo 3° del Decreto 1736 de 2012 había incorporado al numeral 9° del artículo 20 del C. G. del P., locución sin la cual la norma en comento, *prima facie*, llevaba a colegir que la competencia en los procesos de protección al consumidor correspondía, únicamente en razón de la naturaleza del asunto, a los Jueces Civiles del Circuito en primera instancia (o, en su reemplazo, a las respectivas entidades administrativas con funciones jurisdiccionales) y, por contera, a los Tribunales Superiores en segunda (nums. 1° y 2°, art. 31, *ib.*).

Sin embargo, con posterioridad, al modular los alcances del reseñado auto del 19 de diciembre de 2016, el Consejo de Estado precisó (por vía de súplica, en proveído del 30 de junio de 2017), que la suspensión provisional de la expresión “mayor cuantía” no obedecía, en rigor, a que para esa Corporación resultara irrelevante la cuantía de las pretensiones para la definición del juez competente, sino únicamente, a que ese específico asunto no era susceptible de ser regulado -como en la práctica ocurrió- a través de un decreto reglamentario, sino que su definición correspondía al legislador en primera

medida y, ante vacíos o eventuales ambigüedades, a los jueces de conocimiento a través de los distintos criterios de interpretación de la Ley procesal.

Con esa misma orientación, en la sentencia de 20 de septiembre de 2018 (en la que se declaró la nulidad, entre otros, del artículo 3° del Decreto 1736 de 2012) el Consejo de Estado destacó que la norma en cita “no se está corrigiendo un mero error caligráfico o tipográfico, puesto que en forma directa y pasando por alto la atribución del legislador, se le incluye al texto aprobado algo que antes no tenía (se adiciona la expresión: mayor cuantía), lo que a todas luces constituye una invasión de la competencia del poder ejecutivo en el legislativo” y que en todo caso, de advertirse contradicciones, “existen criterios de solución de antinomias tales como el criterio de la *lex posterior*, *lex especial*, que permitirían solucionar al aludido yerro”.

Ante ese nuevo panorama, encuentra el Despacho que incluso con la anulación de la norma que incorporó la expresión “mayor cuantía” en el numeral 9 del artículo 20 del C.G.P., una interpretación sistemática y teleológica de ese estatuto procesal impone colegir que el legislador sí contempló, y con suficiente claridad, que el conocimiento de los procesos de protección al consumidor ha de asignarse en función de la cuantía de las pretensiones que se formulen en el respectivo libelo incoativo.

Así lo prevé expresamente el parágrafo 3° del artículo 390 del C. G. del P. (norma **posterior** al reseñado artículo 20), por cuya conformidad, “los procesos que versen sobre violación a los derechos de los consumidores establecidos en normas generales o especiales, con excepción de las acciones populares y de grupo, **se tramitarán por el proceso verbal o por el verbal sumario, según la cuantía, cualquiera que sea la autoridad jurisdiccional que conozca de ellos**”, precepto que ha de asumirse como el verdadero reflejo de la intención legislativa que inspiró la promulgación de la Ley 1564 de 2012, en la medida en que en la exposición de motivos de ese cuerpo normativo se destacó que “los asuntos que versen sobre protección a los derechos de los consumidores **deben tramitarse de acuerdo con las mismas reglas que se predicán de los jueces ordinarios, y su trámite debe seguir los procedimientos verbal o verbal sumario, según las reglas generales que toman como base la cuantía de las pretensiones**”¹.

Así las cosas, teniendo en cuenta que en el auto admisorio de la demanda de 5 de octubre de 2020 se definió que este asunto es de **menor**

¹ Informe de ponencia publicado en la Gaceta del Congreso No. 261 de 23 de mayo de 2012.
OFYP 2020 024670 01

cuantía (además, en la demanda se dijo que las **pretensiones alcanzaban la suma de \$90'000.000**) y se dispuso el trámite del proceso verbal, ha de concluirse que, en este caso en particular, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, al tramitar la primera fase del litigio, desplazó a los Jueces Civiles Municipales.

Lo anterior por cuanto, de conformidad con el artículo 18, *ibídem*, son estos últimos funcionarios quienes “conocen en primera instancia de los procesos contenciosos de menor cuantía”, contingencia que implica, que la segunda instancia ha de ser ventilada ante los Jueces Civiles del Circuito, como lo impone el tercer inciso del artículo 24 del mismo estatuto procesal, al establecer que “las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable”.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado ordena REMITIR las presentes diligencias al Centro de Servicios Administrativos Jurisdiccionales para que someta el proceso de la referencia, a reparto, entre los Jueces Civiles del Circuito de Bogotá, con miras a que conozcan de la apelación que contra el auto de fecha y origen prenotados se profirió en el proceso de la referencia.

Háganse las anotaciones de rigor.

Notifíquese y cúmplase

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:

65b2a3b8f7e518d8ccc8ff4a05d9772d84f059da0f4cb58badae7c2690b6827

4

Documento generado en 31/05/2021 10:24:26 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**

MAGISTRADO PONENTE: JULIÁN SOSA ROMERO

Bogotá, D.C., treinta y uno de dos mil veintiuno (2021)

Ingresado el proceso al despacho, **SE DISPONE:**

1. ADMÍTASE, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación formulado por el extremo demandante, contra la sentencia anticipada proferida por la Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, el 17 de noviembre de 2020, dentro del proceso de la referencia, demanda verbal de acción social de responsabilidad formulada por Platinum Ibérica S.A., contra Francisco Otero Méndez.

Tramítese conforme lo dispone el artículo 14 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 en concordancia con el canon 327 del Código General del Proceso; por ende, las partes estén atentas a las cargas que les corresponden, respecto de la sustentación del recurso de apelación y la réplica de la contraparte, en los términos del precepto 14 ya citado.

Notifíquese

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. Sosa Romero', enclosed in a thin black rectangular border.

JULIÁN SOSA ROMERO

Magistrado
(2020-00124-01)

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

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Radicación 110012203000 2021 01082 00

Sería del caso que el Tribunal resolviera acerca del diligenciamiento que fue sometido a reparto como un recurso extraordinario de revisión, si no fuera porque se vislumbra que no se enarboló ninguna demanda de tal naturaleza, sino una solicitud de "NULIDAD PROCESAL" de la sentencia emitida por el Juzgado 44 Civil del Circuito de esta ciudad, que se fundamentó, entre otras normas, en el artículo 29 de la Constitución Política -pdf02-.

En ese orden, como en estricto sentido la acción impetrada no corresponde al medio de impugnación extraordinario, no obstante que se hubiera dirigido ante esta Corporación, se **ORDENA** que por secretaría se remita el asunto al mencionado Despacho para que resuelva lo pertinente. Ofíciense y déjense las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

CLARA INES MARQUEZ BULLA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 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:

**8aa2bc95e8b1f8bb614f744878e1ddc5b08bef81592229537e6813a09
592cd6f**

Documento generado en 31/05/2021 05:06:48 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

MAGISTRADO PONENTE: JULIÁN SOSA ROMERO

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 82, 357 y 358 inciso 2° del Código General del Proceso, se inadmite la presente demanda de revisión, a fin de que en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo, se subsanen los siguientes defectos del libelo genitor:

1. Téngase en cuenta por parte del recurrente que si bien en el trámite del recurso de revisión podrán acumularse dos o más demandas (parágrafo 2° del artículo 358 del C.G.P.) lo cierto es que tal proceder es pertinente una vez se ha notificado al opositor. Por tanto, en el presente asunto, resulta indispensable que el demandante adelante una demanda por cada proceso que refiere en su libelo inaugural.

2. **ACLÁRESE** si el extremo activo está integrado por Construcruz Ingeniería Hidráulica y Sanitaria S.A.S. o por José Raúl Cruz Patiño, para el efecto se deberá corregir tanto el poder como la demanda, según las previsiones del artículo 74 del Código General del Proceso.

3. Respecto de las causales invocadas en la demanda, soportadas en los numerales 1° y 6° del canon 355 del estatuto procesal

civil deberá la demandante **ENUNCIAR**, concretamente, los hechos que le sirven de fundamento, dado que en el escrito inicial se limita a hacer una serie de exposiciones única y exclusivamente frente a los procesos en los que se emitieron las sentencias objeto del recurso de revisión, ello según lo dispone el numeral 4° del precepto 357 *ejusdem*.

Frente al tema, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que *“la causal primera de revisión debe estructurarse bajo un relato que sustente el descubrimiento posterior a la sentencia impugnada de documentos trascendentales que no pudieron aportarse al plenario correspondiente por fuerza mayor, caso fortuito u obra de la contraparte, y debe sustentarse la trascendencia, es decir, que ‘el alcance del valor persuasivo de tales probanzas habría transformado la decisión contenida en ese proveído, por cuanto “el documento nuevo, per se, debe ser decisivo y por tanto tener la suficiente fuerza como para determinar un cambio sustancial de la sentencia recurrida’ (CSJ, SC 5 dic. 2012, rad. 2003-00164-01, citada en AC4847, rad. 2019-03628, 12 nov. 2019).*

Como si lo expresado resultara insuficiente, la causa por la que no se aportaron los documentos al juicio correspondiente debe fundarse en actos imputables a la parte contraria o que resulten ‘imprevisibles o irresistibles, significando lo primero, un acontecer intempestivo, excepcional o sorpresivo; y lo segundo, imposibles, fatal, inevitables de superar en sus consecuencias (...).’ (CSJ SC16932-2015; reiterada en AC3739-2017, 13 jun. 2017, rad. 2017-00083-00, citada en AC4847, rad. 2019-03628, 12 nov. 2019)¹”.

Sobre la Causal 6ª el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria ha sostenido que *“el motivo previsto en el numeral 6º del canon 355 ibid consiste en ‘haber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente’*

Cuando las partes comparecen ante los Jueces y Magistrados de la República están actuando frente autoridades públicas, razón por la que sus actuaciones se presumen de buena fe, según el artículo 83 de la Constitución Política. Por lo tanto, es insoslayable que los hechos concretos sobre los cuales se construye la argumentación de esta causal estén dirigidos a desvirtuar tal presunción y muestren

¹ CSJ AC060-2021 Ene. 25 de 2021 rad. 2020-03362-00

maniobras fraudulentas y colusivas realizadas por la contraparte del recurrente con el propósito de ocasionarle perjuicios, para que debele que tiene probabilidades de salir avante.

Los precedentes de la Sala han decantado que la causal de revisión se estructura bajo los siguientes elementos:

(i) requiere acciones irregulares y conscientes de sujetos involucrados en el litigio, dirigidas a deformar u ocultar información necesaria para su desarrollo; (ii) consiste en actividades engañosas, torticeras, fruto de maquinaciones que lleven al fallador a equivocarse en la decisión porque ilícitamente se han deformado los hechos; (iii) la decisión contraria a derecho por maniobras fraudulentas o colusivas le causó perjuicios al recurrente extraordinario; y (iv) los actos reprochables deben ser ajenos al pleito y no fueron (ni pudieron ser) materia de debate en su interior, pues de lo contrario se estaría examinando nuevamente la instancia, a pesar de que ese no es el objetivo del recurso extraordinario (SC12559-2014, citada en CSJ SC3955-2019, rad. 2018-02393, 26 sep. 2019).

En suma, si por medio del motivo de revisión que se está explicando se pretende que la Corte vuelva a examinar asuntos que hacen parte del plenario, en vez de maniobras engañosas, colusivas o fraudulentas realizadas por la parte contraria por fuera del trámite, indefectiblemente se habrá incumplido el requisito previsto por el numeral cuarto del artículo 357 del Código General del Proceso, atinente a expresar 'los hechos concretos que le sirven de fundamento' al motivo de revisión².

4. Con base en lo anterior, deberá **REFORMULARSE** o **ACLARARSE** el acápite de los hechos de la demanda de revisión, tal como lo prevé el numeral 4º del artículo 357 del Código General del Proceso en concordancia con el numeral 5º del artículo 82 de esa obra.

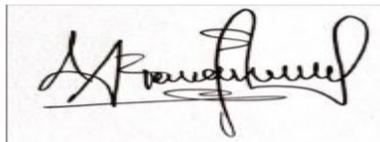
5. INDÍQUESE o **FORMÚLESE** un acápite de las pretensiones de la demanda de revisión, con base en la causal o causales que se pretenden solicitar, y las consecuencias del fallo derivadas de aquellas,

² CSJ AC434-2021 Feb. 22 de 2021, rad. 2021-00256-00

conforme lo prevé el artículo 359 del Estatuto General del Proceso y el numeral 4° del artículo 82 *ibídem*.

6. INFÓRMESE por parte del recurrente la fecha en que la sentencia objeto de revisión cobró ejecutoria.

NOTIFÍQUESE



JULIÁN SOSA ROMERO
Magistrado
(2021-01058- 00)