

## **República de Colombia**

### **Rama Judicial**



## **TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.**

### **SALA CIVIL**

## **MAGISTRADO PONENTE: JULIÁN SOSA ROMERO**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

(Proyecto discutido y aprobado en sesión de la misma fecha).

### **OBJETO**

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación formulado por el extremo demandante contra la sentencia de 4 de mayo de 2021 emitida por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá.

### **ANTECEDENTES**

1. Bancolombia S.A., por conducto de apoderado judicial, presentó demanda de responsabilidad civil contractual<sup>1</sup> contra la Sociedad Global Environment and Health Solutions-GEHS- sociedad extranjera con domicilio en Miami (EE. UU.) y con desarrollo de actividades permanentes en Colombia a través de la sucursal Global Environment and Health Solutions de Colombia, para que previos los trámites propios de este tipo de asuntos se declare la existencia de un contrato de compraventa celebrado entre Bancolombia S.A. y la demandada, convenio que se perfeccionó el 10 de diciembre de 2015, que la convocada es responsable por el incumplimiento del contrato, se

---

<sup>1</sup> Escrito que fue reformado y que obra a folios 465-494 del pdf cuaderno principal

disponga la resolución del acuerdo de voluntades con las restituciones mutuas y la devolución en su favor del precio que pagó.

En consecuencia, deprecó las siguientes condenas: (i) \$17.857.615.335 por concepto del precio pagado con la indexación y los intereses moratorios correspondientes; (ii) \$467.599.153 por concepto de los perjuicios materiales causados con la respectiva indexación y los intereses moratorios; (iii) el pago de los gastos a que ascienda el costo de bodegaje de los elementos que fueron enviados de forma parcial, desde la radicación de la demanda hasta la fecha en que los implementos sean restituidos al extremo pasivo, monto debidamente indexado; (iv) trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes por perjuicios materiales derivados del costo de la asesoría jurídica en el proceso promovido por el Municipio de Chía contra la aquí demandada, trámite del cual conoce el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y al que fue vinculado Bancolombia S.A. y en el proceso de responsabilidad fiscal adelantado por la Contraloría de Cundinamarca y (v) el pago de las costas procesales.

Como pretensiones subsidiarias deprecó *“que se declare la existencia del contrato de compraventa (...) que se declare a GEHS responsable por el incumplimiento en que incurrió de cara al contrato de compraventa (...) que se declare que el valor de los componentes embodegados en zona franca de Bogotá en razón al envío parcial que hizo GEHS, no corresponde a los diecisiete mil ochocientos cincuenta y siete millones seiscientos quince mil trescientos treinta y cinco pesos (COP \$17.857.615.335) que le fueron desembolsados el 10 de diciembre de 2015, sino a un valor muy inferior; (...) se ordene la resolución del contrato (...) y con ocasión a ello, se le ordene restituir a Bancolombia S.A., con la respectiva indexación (...) la diferencia entre el valor que le fue desembolsado el 10 de diciembre de 2015 (COP \$17.857.615.335), y el valor efectivamente pagado por los componentes parciales de la PTAR enviados a zona franca en Bogotá, que de acuerdo con lo probado en el proceso No. 25000233600020170186300 es de EU \$809.396 con la indexación correspondiente; que se ordene a GEHS pagar a favor de Bancolombia S.A., los intereses moratorios a la tasa máxima fijada por la Superintendencia Financiera de Colombia respecto a la suma que ascienda a la diferencia entre los COP \$17.857.615.335 desembolsados el 10 de diciembre de 2015, y los EU \$809.396 pagados por los equipos parciales enviados; que se*

*condene a GEHS al pago de la suma indexada (...) de cuatrocientos sesenta y siete millones quinientos noventa y nueve mil ciento cincuenta y tres pesos (\$467.599.153) (...) por concepto de perjuicios materiales derivados del costo de bodegaje que ha asumido desde 2017, hasta la fecha de radicación de esta demanda, con ocasión del almacenamiento en la zona franca de Bogotá, de los elementos parciales enviados, y que han tenido que permanecer ahí, por la omisión del vendedor de enviar los demás elementos estructurales y ejecutar la obra de construcción de la PTAR Chía I Delicias Sur; que se condene a GEHS al pago de intereses moratorios (...), respecto de la suma a la que se refiere el numeral anterior; que se condene a GEHS al pago a favor de Bancolombia S.A. de la suma a la que asciende el bodegaje de los elementos parciales enviados desde la fecha de radicación de la demanda, hasta la fecha en que sean restituidos al demandado con ocasión de las restituciones mutuas que se ordene en el fallo que ponga fin al proceso; que se condene a GEHS al pago a favor de Bancolombia S.A., de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de perjuicios materiales derivados del costo de la asesoría jurídica que debió contratar Bancolombia S.A. para ejercer el derecho de acción, de contradicción y defensa en el proceso de la referencia, en la acción de controversias contractuales promovida por el Municipio de Chía contra GEHS del que conoce el Tribunal Administrativo de Cundinamarca bajo el radicado No. 2017-01863, al que fue vinculado Bancolombia S.A., y en el proceso de responsabilidad fiscal conocido por la Contraloría de Cundinamarca bajo el radicado No. 002-2018 y que se condene a GEHS al pago de las costas procesales y agencias en derecho a que haya lugar”.*

**2.** Como sustento de sus pretensiones sostuvo que mediante el Acuerdo No. 75 de 28 de abril de 2015, el Consejo Municipal de Chía facultó al Alcalde para realizar una operación de crédito público para financiar el proyecto “*optimización, diseño y construcción de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales PTAR Chía I Delicias Sur*”, autorización en virtud de la cual el 28 de septiembre de 2015, el Municipio de Chía, en calidad de locatario y Leasing Bancolombia, como arrendador, suscribieron el contrato de arrendamiento-leasing financiero No. 181565 cuyo fin era la financiación del mencionado proyecto, convenio por el que Bancolombia se obligó a adquirir el bien que el municipio seleccionara para conformar la planta de tratamiento de aguas residuales.

**2.1.** Afirmó que por medio de la Resolución No. 3397 de 4 de noviembre de 2015, el Municipio de Chía seleccionó a la empresa ahora demandada como proveedor de la “*PTAR Chía I Delicias Sur*” que sería financiada por Bancolombia S.A., motivo por el cual entre el municipio y la convocada fue suscrito el contrato de aprovisionamiento No. 2015-CT 381, imponiendo como obligaciones del contratista, entre otras, “proveer a Leasing Bancolombia S.A., la tecnología reactor biológico avanzado KWI de mezcla completa, clarificador MAXCEL KWI y equipos periféricos cuya cantidad, calidad y tipo correspondas a los términos señalados en los requisitos técnicos conforme a los términos definidos en el contrato de leasing financiero No. 181565 del 28 de septiembre de 2015 suscrito entre la entidad financiera y el Municipio de Chía, la cual deberá ser, instalada y puesta en funcionamiento la ‘planta de tratamiento de aguas residuales PTAR en el sector delicias sur’”, convenio en el que en la cláusula segunda se precisó que el valor del contrato sería determinado en el convenio de Leasing Financiero, último pacto en el que se fijó el costo por \$19.000.000.000.

**2.2.** Aseguró que en razón a la selección efectuada por el municipio de Chía de la empresa que suministraría los implementos necesarios para la realización del proyecto, se signó contrato de compraventa entre los extremos procesales cuyos objetivos eran “*todos los elementos estructurales de la que sería la PTAR Chía I Delicias Sur con las características técnicas, cantidades y calidades específicas en la cláusula primera del contrato de aprovisionamiento No. 2015-CT 381, celebrado entre el Municipio de Chía y la demandada. Adicionalmente, la demandada se obligó a ejecutar la obra pertinente para la construcción y puesta en funcionamiento de la PTAR Chía I Delicias Sur*”.

**2.3.** Aseveró que el 3 de agosto de 2015, la vendedora expidió la factura proforma No. GEHS-KWI-127, documento en el que se estableció la suma de cinco millones cuatrocientos sesenta y ocho mil quinientos setenta dólares (usd 5.468.570,00) como precio de todos los elementos de la PTAR Chía I Delicias Sur. Circunstancia por la cual el 23 de noviembre de 2015, por medio de documento suscrito por Guillermo Varela Romero, en calidad de representante legal del municipio de Chía, solicitó a Leasing Bancolombia S.A. el giro

anticipado por el valor anteriormente referido. Motivo por el que el 10 de diciembre de 2015, Bancolombia desembolsó al extremo pasivo el monto de diecisiete mil ochocientos cincuenta y siete millones seiscientos quince mil trescientos treinta y cinco pesos (\$ 17.587.615.335) correspondientes a la suma fijada en dólares, según la tasa SPOT, eso como el precio que fue establecido en la factura, transacción que fue certificada por Bancolombia S.A. en documento de 31 de marzo de 2017, y con la que se pagó la totalidad del importe de los elementos estructurales que requería la planta, quedando perfeccionado el contrato de compraventa, surgiendo para la vendedora la obligación de enviar todos los bienes y de construir la planta y ponerla en funcionamiento.

**2.4.** Manifestó que, a pesar de haber efectuado el pago correspondiente a la totalidad de los elementos estructurales, la demandada solo hizo un envío parcial de los equipos y nunca ejecutó la obra para construirla y ponerla en funcionamiento.

**2.5.** Expresó que según el informe de 4 de abril de 2018 de la empresa Know It Ltda., especializada en avalúos, los equipos y componentes enviados por la enjuiciada están incompletos, según se advierte en la relación por ellos elaborada; además, los elementos remitidos están valuados en menos de 2.6.% de la cifra que Bancolombia canceló.

**2.6.** Sostuvo que, por no haberse iniciado la obra civil, obligación que está a cargo de la demandada, Bancolombia ha debido asumir el costo del bodegaje de los elementos parciales que envió la convocada, el cual asciende a la suma de cuatrocientos sesenta y siete millones quinientos noventa y nueve mil ciento cincuenta y tres pesos (\$467.599.157)<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Folios 128-152 archivo pdf cuaderno principal

3. El Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, mediante proveído de 31 de enero de 2019<sup>3</sup>, admitió el escrito inicial<sup>4</sup>, siendo notificado el extremo pasivo se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones previas que denominó “*no comprender la demanda a todas las personas que constituyen el litisconsorcio necesario y falta de jurisdicción o de competencia*”, soportadas, de un lado, en la falta de llamado al juicio del municipio de Chía y, de otra parte, en que al ser procedente dicha vinculación, el juez competente es el Administrativo amén que en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca ya cursaba un proceso por los mismos hechos, pretensiones y partes<sup>5</sup>. Defensas que fueron declaradas no probadas el 30 de enero de 2020 bajo el soporte de que “*en el presente caso, no prospera esta excepción por cuanto del examen de la demanda y documentos adjuntos, la relación que aquí se ventila lo es con respecto a la relación comercial surgida entre demandante y demandada con motivo de una negociación, en virtud de la cual se expidió la factura PROFORMA GHS-KWI-127 del 3 de agosto de 2015, la cual según la demandante, incumplió la demandada, lo cual corrobora la demandante en el escrito que recorrió el traslado de las excepciones previas y los hechos de la demanda tienen su Genesis o se fundamentan en dicha factura*”.

Destacó que “*así las cosas es preciso establecer en qué consiste el litisconsorcio facultativo y necesario, el primero depende de la voluntad del demandante o demandantes, siempre que se reúnan los requisitos legales, o de situaciones sobrevenidas en el curso del proceso. El segundo tiene lugar conforme al artículo 61 del Código General del Proceso ‘cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos’*”.

Precisó que “*la institución procesal del litisconsorcio consiste en la presencia plural de sujetos en el proceso, en la calidad de actores, de demandados o de actores y demandados. La multiplicidad de actores produce litisconsorcio activo, la multiplicidad de demandados da lugar al litisconsorcio pasivo y la*

---

<sup>3</sup> Folio 155

<sup>4</sup> El 6 de agosto de 2019, se admitió la reforma de la demanda, folio 463

<sup>5</sup> Folios 10-15 cuaderno excepciones previas

*pluralidad de actores y demandados da lugar al litisconsorcio activo y pasivo simultáneamente. Si hay disposición legal que obligue a que varias personas en forma activa o pasiva litiguen unidas como actores o demandados, estaremos en presencia de litisconsorcio necesario y si solo es conveniente el que litiguen unidas, pero, sin obligación legal, estaremos frente a litisconsorcio voluntario”.*

Respecto a la segunda excepción previa, el *a quo* sostuvo que “*igual suerte corre la excepción de falta de jurisdicción o de competencia, ante la improsperidad de la anterior, por cuanto la intervención del municipio de Chía es totalmente ajena a la negociación realizada entre las aquí demandante y demandada, por consiguiente, no encaja dentro de la naturaleza y formación del litis consorcio necesario*”<sup>6</sup>.

4. Asimismo la demandada propuso las defensas de fondo de “*temeridad y mala fe; inexistencia de la causa petendi; cobro de lo no debido-cobro de obligaciones ajenas a la factura proforma GEHS-KWI-127 de 3 de agosto de 2015 por valor de \$5.468.570 USD; culpa exclusiva del demandante y de terceros y la genérica*”<sup>7</sup>. La primera fundamentada en que se da un alcance a la factura GEHS-KWI-127 que no tiene, induciendo en error al juzgador por cuanto en dicho documento no se incluyeron las obligaciones de construcción de plantas físicas, ni el pago de bodegajes, demoras por culpa de terceros, ineficiencia e ineficacia del destinatario y del importador por no prever la documentación y la gestión para solicitar la exención de impuestos y aranceles, así como el cambio de la ubicación de la planta.

La segunda, por cuanto la demanda está soportada en una falsa premisa, ya que el demandante oculta la factura mediante la cual contrató la obra civil e infraestructura física indispensable para la instalación de la planta de tratamiento de aguas residuales; además que la entrega parcial de los bienes es fruto de las instrucciones de la convocante ante la falta de la infraestructura para la construcción de la planta.

---

<sup>6</sup> Folios 24 y 25 cuaderno pdf excepciones previas

<sup>7</sup> Folios 227-254 cuaderno pdf principal y folios 465-494 (contestación a la reforma de la demanda)

La tercera de las defensas por cuanto la accionante pretende cobrar unos valores adicionales bajo el falso argumento de incumplimiento de las obligaciones no contenidas en la factura GEHS-KWI-127 omitiendo informar la existencia de la cuenta GEHS-KWI-128 derivada del contrato de la infraestructura y obra civil; además, que las causas por las que no se ha entregado la planta le son inoponibles, pues los imprevistos acaecidos no le pueden ser atribuidos.

La referente a la culpa exclusiva del demandante y de terceros ante la ocurrencia de causas “exógenas, irresistibles e imprevisibles” atribuibles únicamente a la demandante, ya que no previó “la existencia de condiciones jurídicas y de infraestructura que debían haber sido garantizadas por la demandante y terceros (destinatarios finales) de los elementos adquiridos a mi mandante” generando “demoras, pérdidas de garantías, dinero, daños a mi mandante y al patrimonio de la nación, los cuales, desde luego, son ajenos a lo convenido como mi mandante, y que en todo caso son la órbita de los negocios que entre ellos hicieron (Leasing Bancolombia-Alcaldía Municipal de Chía)”.

5. El 4 de mayo de 2021, el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, dictó la sentencia objeto de censura, determinación en la que resolvió *“PRIMERO: declarar probada la existencia de un contrato de suministro a nivel general en el cual está inmerso el contrato de compraventa celebrado entre Bancolombia S.A. con GEHS Global Environment and Health Solutions, por la suma total de \$19.000.000.000 millones de pesos, en la cual el vendedor, se obligaba a entregar en su totalidad y funcionamiento la planta de tratamiento de aguas residuales PTAR CHÍA 1 DELICIAS SUR, dentro del plazo de los 5 meses una vez le fuera cancelada la totalidad de la factura proforma No. GETHS-KWI-127, y la mitad factura proforma GETHS-KWI-128; SEGUNDO: negar las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia; TERCERO: NO CONDENAR en costas por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia”*.

Como soporte de dicho pronunciamiento, el estrado de primer nivel estimó que *“para este despacho no cabe duda que solo existió fue un contrato general de suministro y dentro de ese contrato de suministro se produjo una compraventa entre demandante y demandado, de hecho existe un acto de confesión de las partes desprendido de los interrogatorios de parte rendidos por la*

*parte demandante y demandada que si existió un contrato de compraventa dentro de otro contrato más general, y ese contrato de compraventa tiene como elementos conclusivos el precio, esto es el precio general de \$19.000.000.000 millones de pesos y el objeto del contrato como tal se encuentra descrito, para este despacho, en las facturas proforma GEHS KWI127 y GEHS KWI128 e igualmente en el acuerdo de entendimiento suscrito entre leasing Bancolombia y GEHS Global Environment and Health Solutions, teniendo en cuenta la anterior conclusión a la que llega el despacho no cabe duda y de ello se extrae teniendo en cuenta los interrogatorios de parte, los testimonios allegados por la parte demandada y todas las documentales aportadas oportunamente al proceso, que el negocio objeto del presente proceso nació con ocasión a la celebración de un contrato de leasing suscrito entre leasing Bancolombia S.A. y el municipio de Chía, el cual según los testigos, la motivación del mismo, era el manejo de aguas residuales y los malos olores que expedían las lagunas de oxidación aledañas al municipio de Chía que han generado traumatismos a la comunidad”.*

*Resaltó que “es por ello que la administración, un poco presionada por las diferentes decisiones emitidas por jueces e inclusive por el Consejo de Estado de Colombia, tomó la iniciativa de realizar las gestiones a que hubiera lugar para solucionar esa problemática y a través de sus autoridades municipales decidieron que la mejor opción para financiamiento y desarrollo del proyecto era a través de la figura que se denominó leasing financiero que realizaron con Bancolombia, para poder entrar a establecer las obligaciones del contrato surgido como compraventa tal como se dijo estaba inmerso en un contrato más amplio de suministro de la planta de tratamiento de aguas residuales PTAR Chía I delicias sur, objeto de este proceso, no es de simple interpretación debido a que el mismo no obedeció a una actividad voluntaria directa de la aquí demandante sino que se ajustó a las reglas del contrato de leasing financiero que tiene unas reglas atípicas y que la jurisprudencia y la doctrina han venido desarrollando paso a paso en el curso del tiempo, que han ido creando las reglas de esta clase de contrato y que según cada negociación el mismo tendría unas características que la jurisprudencia hasta este momento ha sintetizado de la siguiente manera, dice la jurisprudencia ‘se trata de un arrendamiento, lo medular, el contratante entrega al usuario la tenencia del bien para su uso y goce, a cambio de un precio; o de un arrendamiento sui generis, en la medida en que posee una fuerte naturaleza financiera; o de equipamiento-arriendo, en cuanto reservado fundamentalmente para proveer de equipos a la industria y el comercio, entre otras razones; o una compraventa a plazos con reserva de dominio, toda vez que la sociedad de leasing conserva la propiedad del bien que ha adquirido por instrucciones del tomador, quien podrá hacerse a ese derecho al finalizar el contrato; o como un contrato de crédito, pues la compañía financiera, en últimas, adelanta el capital al adquirir el bien escogido por el usuario*

*del equipo y, en fin, se ha querido ver en el una suerte de negociación completa o articulada, en el que conviven, de alguna manera, diversos negocios jurídicos: el arrendamiento con opción de compra o con una promesa unilateral de venta, precisan algunos, sobre la base de que el arrendador le concede al locatario el derecho de adquirir el bien arrendado, al terminar el contrato’, es una decisión del Consejo de Estado Sentencia de 14 de diciembre de 1988; exp: 1661 o ‘el contrato de locación con la compraventa, que es una variante de la anterior, en cuanto las partes, al finalizar el arrendamiento, podrían ajustar una venta en la que se imputaría al precio una parte de los cánones previamente recibidos”.*

*Despuntó que “sin embargo, de lo anterior, al ser un contrato atípico pueden divergir, surgir diferentes opciones u obligaciones entre las partes según las particularidades y necesidades de estas mismas partes en las que articulan la entidad financiera, el locatario y el posible poseedor; ahora teniendo claro lo anterior es importante advertir que el origen del presente proceso, proceso que ocupa la atención de este estrado judicial, obedece a la existencia de un contrato de leasing denominado número 181565 entre Leasing Bancolombia S.A. y el municipio de Chía, en donde el proveedor escogido por el tomador locatario fue GEHS Global Environment and Health Solutions quien se obligó a suministrar tecnología y a suministrar también las obras solicitadas por el contratante de ese contrato de leasing, teniendo en cuenta lo anterior es claro que la entidad financiera debía adquirir los bienes y servicios que se iban a entregar en el contrato de leasing, es por ello que realizó las negociaciones correspondientes con el proveedor elegido por el municipio locatario para el cumplimiento de ese contrato de leasing que estaba realizando con la entidad proveedora y por ello se expidieron esas dos facturas proformas la GEHS KWI127 y GEHS KWI128 de fechas de recibido 3 de agosto de 2015 que fueron, como se dijo, recibidas por la entidad bancaria que hoy demanda y recibieron, como lo dije, el 3 de agosto de 2015, que si bien es cierto dice, se dice por parte de uno de los testigos representante legal de Bancolombia no tiene ninguna validez pero que el despacho evidencia que las mismas fueron la base de la negociación contractual en el contrato de compraventa integrado al de suministro y lo desprende porque de las sumas que allí se describen, se extrae el valor desembolsado por el banco para la importación de los bienes objeto de contrato de leasing ya mencionado”.*

*Destacó que “así mismo el despacho no desconoce, no puede dejar de lado, el acuerdo de entendimiento de fecha 10 de diciembre de 2015 en el cual Leasing Bancolombia, hoy Bancolombia S.A. en calidad de comprador y el proveedor es GEHS Global Environment and Health Solutions en calidad de vendedor desarrolla con ese documento los términos en los cuales se efectuaría esa compraventa a fin de satisfacer el contrato de leasing 181565 en el cual el*

locatario es el municipio de Chía e igualmente forman parte de ello la construcción de las obras civiles que debían ejecutarse para poder poner en funcionamiento la obra tal como se había estipulado en el contrato de leasing”.

Subrayó que “es por ello que en el acuerdo de entendimiento las facturas proformas y el contrato de leasing son tres baluartes de este contrato de leasing y con ese punto especial de esos tres elementos forman el contrato de leasing, todos se apoyan en el contrato de leasing, no pueden situarse al margen de la escogencia del bien, la instalación y desarrollo de la planta a la que se refiere el contrato de leasing, la cual se verifica en función de las necesidades de quien habría ser uno de sus contratistas del municipio de Chía, se establecen las características, la funcionalidad e incluso establecen el proveedor mismo, en tal virtud la adquisición del bien por parte de la sociedad de leasing de ordinario se hace en atención a esos requerimientos específicos del cliente a las indicaciones o señalamientos que previamente le han sido dados por él, de suerte que para el futuro contratante la causa inmediata para hacerse a la propiedad de la cosa radica en la anterior celebración del contrato de leasing propiamente dicho, que en el caso que nos ocupa ese contrato de leasing fue suscrito entre Bancolombia y el municipio de Chía y el otro contrato en que se relaciona GEHS Global Environment and Health Solutions con el municipio de Chía que denominaron negocio jurídico de aprovisionamiento que según la prueba que allegaron no está en firme fue declarado nulo en la sentencia de primera instancia emitida por el Honorable Tribunal Superior Administrativo de Cundinamarca, ese precisamente es el móvil que explica la prenotada adquisición la que se realiza únicamente en función de la celebración del contrato en comento, huelga acotarlo a que la entidad a motu proprio no se convierte en propietaria para disfrutar directamente y personalmente de la cosa sino para permitirle a otro el disfrute y a quien le hubiesen permitido el disfrute al final en el negocio, al municipio de Chía este es el fundamento de la actividad comercial que se desarrolla en este tipo de contratos y de contera también la explotación ordinaria de su objeto social, no obstante al contrato de aprovisionamiento que son base del contrato de leasing y del contrato de suministro que estamos aquí analizando por regla general se deriva un contrato de compraventa, por ello el despacho por ese contrato general no puede dejar de lado las dos facturas proformas, pues obsérvese que derivan de las mismas es que surgen los desembolsos que en el presente asunto se dio por una suma equivalente de usd 5.478.570 dólares americanos que correspondían a la tecnología con planta de tratamiento de aguas residuales PTAR Chía, dejándose a un lado el valor del diseño, de infraestructura y puesta en funcionamiento que comprende la obra civil por un valor de usd 1.407.084 dólares americanos que no se podía dejar por fuera puesto que esta era la base del funcionamiento de la planta si no se construían estos elementos las obras civiles,

*las demás situaciones para facilitar el funcionamiento de la planta no podía haber cumplimiento tampoco del contrato”.*

*Precisó que “como ya hemos venido indicando en el presente proceso la solicitud de la parte demandante es la declaración del contrato de compraventa que se pide su declaración, se pide su incumplimiento por la parte demandada, viene a su vez coligado con el contrato de leasing antes mencionado y observado ese contrato se advierte que el valor general era de \$19.000.000.000 millones de pesos; sin embargo, la entidad financiera dejó bien claro que esa suma dependía del monto de los desembolsos durante la etapa de (...) teniendo en cuenta el conjunto de todos esos elementos que antes hemos expuesto, que antes hemos analizado llámense los documentos, lo interrogatorios a las partes, los testimonios que el conjunto nos advierte que el contrato de compraventa por sí solo no existe, existe inmerso dentro de un contrato de suministro, en ese contrato de suministro no solo se preveía la adquisición de una maquinaria o una tecnología, sino que por el contrario también en los elementos en que debía sentarse esa maquinaria para funcionar porque el municipio de Chía solo la recibiría, la aceptaría en pleno funcionamiento y como quien dice de ahí hacia allá era cuando el contrato de leasing iba a entrar en su pleno desarrollo, estas dos posturas, estas dos situaciones, estos dos elementos estructuran el suministro que se debió hacer, porque no podía existir la planta de tratamiento de residuos sino había una infraestructura que soportara para su funcionamiento”.*

*Relevó que “y como es lógico pues tenía este contrato que recibir algunas influencias de lo que se había contratado como leasing, para ello entonces la entidad financiera leasing contrató con GEHS Global Environment and Health Solutions, con quien la entidad financiera se obligó a su vez con el locatario a los tramites de importación, entre otras gestiones para llevar a feliz término ese contrato de leasing que con el contrato de entendimiento delegó al proveedor sin que ello fuera autorizado por el locatario pues de la demanda y del trámite del presente asunto han venido reiterando que el actuar del demandante Bancolombia S.A., como entidad financiera, solo se sujetaba a ser un intermediario financiero entre el locatario y el proveedor y esa es la naturaleza normal de la actividad financiera en el contrato de leasing, con base en ese argumento fue por ello que no desembolsó la suma correspondiente a la factura GEHS KWI128 por un valor de usd 1.407.084 dólares americanos, como quiera que esa suma no había sido autorizada por el locatario pero que la obligaba frente a GEHS Global Environment and Health Solutions en su calidad de contratante con Bancolombia y no con el municipio de Chía, también observa el despacho que a motu proprio delegó alguna de las obligaciones contractuales entre el banco y el proveedor pues en el contrato de*

*leasing en la hoja 4, establece que sobre las obligaciones adicionales correspondientes a la comisión de importación y la entidad encargada de hacer las mismas, está en cabeza de la compañía Leasing Bancolombia S.A. sin embargo las delega, en el acuerdo de entendimiento, al proveedor, no obstante en ninguno de los apartes del mismo se establece que para efectuarse el pago total al proveedor deba efectuarse un permiso o autorización de parte del locatario, para el desembolso de esos dineros y que ello hubiese sido así puesto en conocimiento del proveedor pues si bien es cierto el proveedor está sujeto a las condiciones del contrato de leasing como lo indicaron en el acuerdo del entendimiento también lo es que una vez recibidas las facturas proformas por parte del proveedor la entidad financiera realizó las gestiones que tenía en su alcance para desembolsar lo que correspondía a la factura 127, GEHS KWI-127, pero no se observa en este mismo sentido cual fue la gestión que realizó para cumplir la factura proforma GEHS KWI 128”.*

*Estimó que “no se observa la gestión que realizó para el cumplimiento o ejecución de las obras también contratadas y así cumplir con el contrato de suministro de compraventa que aquí se trata, de esa forma el despacho también observa del contrato que se reclama no definió en la misma un plazo o término para la realización y entrega de dicha planta, pues el único plazo que se observa para la entrega de esos bienes y servicios contratados están descritos en las facturas proformas, bajo ese entendido el despacho deja constancia que el contrato de suministro que es un todo solo se cumplió en parte por el demandante, bajo el entendido que de la factura proforma GEHS KWI127 la parte demandante canceló la suma indicada en dólares ahí dispuesta y la entidad demandada debió cumplir con la importación total de los bienes y servicios descritos en esa factura, de la cual solo se importó una parte tal como aquí lo confesó en el interrogatorio de parte el representante legal de la sociedad demandada y, de la factura proforma 128 no se dijo nada de su cumplimiento por parte del demandante; sin embargo, como el contrato de compraventa o de suministro, contenida en el de suministro objeto de declaración del presente asunto son un todo y que tenían que ver con el diseño, también de la construcción de la planta de tratamiento de aguas residuales PTAR 1 delicias sur y que no solamente obedecía a un contrato de importación de unos bienes, la parte demandante no cumplió con la carga de ese compromiso de pagar el 50% de anticipo de la otra factura proforma, la denominada 128 y que dio origen a la negociación contractual de compraventa de esa entidad financiera con el proveedor pues no realizó, como se dijo anteriormente, la parte demandante el giro correspondiente a ese 50% para iniciar las obras en donde debía instalarse y poner en funcionamiento la planta contratada que al final era el objeto de toda esta*

negociación, planta que debería ser entregada en el plazo de los 5 meses, condicionada en la firma del contrato de leasing, esto es 28 de septiembre de 2015”.

Relevó que “en estas circunstancias debió el demandante proceder al respectivo giro anticipado de esos recursos que no se hizo por parte de Bancolombia por las múltiples razones que fueron expuestas por los representantes legales de las partes, inclusive de los testigos por problemas que adujeron del locatario que siendo el municipio de Chía cambió la administración de su alcaldía y el proyecto que se venía desarrollando a este no le pareció el adecuado, otro tema fueron asuntos arancelarios; sin embargo, yéndonos a la finalidad del contrato, no cumplió el demandante tampoco con la carga contractual según la proforma 128, así mismo este despacho observa que, de un lado, la entidad financiera no tenía excusa, pues el contrato de leasing estaba redondeado en la suma de \$19.000.000.000, fue realizado con el municipio de Chía quien estaba esperando que le hiciera la entrega de la planta de tratamiento de aguas residuales funcionando. Y como ya se había indicado, en el contrato de leasing el alcalde que ya tenía la aprobación del Consejo, ya había suscrito ese leasing financiero, propuso algunas condiciones o lanzó algunas situaciones que no estaban en el contrato realizado entre leasing y la firma demandada, con esos argumentos como resumen, como se dijo, interpretando las pruebas documentales, testimoniales, los interrogatorios de parte, los documentos allegados como prueba trasladada los testimonios; para el despacho está probada la existencia de un contrato de suministro general, en el cual quedó inmerso una compra o una venta celebrada entre Bancolombia S.A. con GEHS Global Environment and Health Solutions por una suma total de \$19.000.000.000 en la cual el demandado se obligaba, en su totalidad, a entregar una planta de tratamiento de aguas residuales en funcionamiento PTAR Chía I delicias sur, se obligaba dentro del plazo de 5 meses una vez le fuera cancelada la totalidad de las facturas GEHS KWI 127 y la mitad de la factura GEHS KWI128 y no bajo los términos como fue solicitado en la pretensión primera de la demanda principal y subsidiaria, pretensión esta que va encaminada a la declaración principal y único de un contrato de compraventa, pretensión esta que toma solo apartes de la negociación puesto que por un lado se pretende que se tenga por un lado como un todo el acuerdo de entendimiento y derivado de ello un todo del contrato de leasing financiero 181565 el cual está contenido de forma global una suma de \$19.000.000.000 y con esas premisas serían las condiciones del contrato de compraventa entre la entidad financiera y el proveedor, pero sin tener en cuenta las otras demás circunstancias que fueron objeto y que estaban inmiscuidas dentro del contrato general que era el de suministro”.

Consideró que *“por ello, es que así las cosas hubiese podido entenderse que era un contrato de compraventa el principal pero el despacho mirando las pruebas en su conjunto observa que el contrato corresponde a dos situaciones y son las facturas proformas KWI127 por 5.468.570 dólares y, por otro, lado, que corresponden a \$17.857.615.535 moneda legal y por el otro la factura o el convenio denominado KWI128 que contiene otra suma y que juntas redondean la cantidad de \$19.000.000.0000 que esa si es el fundamento total del contrato y el precio total del contrato de suministro que contiene la compra de las maquinarias y la instalación de las mismas, bajo este entendido es que el despacho considera que no es procedente, por un lado, tener en cuenta una factura proforma pero convenientemente impartirle invalidez a la otra siendo que tienen el mismo origen, siendo que tiene un desarrollo, siendo que tienen una síntesis dentro de un contrato diferente al de compraventa pero en el que se realizó esta, así mismo reconocer que las obligaciones son derivadas de un contrato de leasing por el valor de \$19.000.000.000 y no solamente tener en cuenta al de \$17.857.000.000 más que también era parte del mismo contrato, es por ello que como ya se dijo la existencia del contrato de suministro del cual se desprende el contrato de compraventa si existe pero bajo un todo no bajo la unidad del contrato de compraventa sino de suministro en el que había una compraventa de unas maquinarias pero también un montaje y un funcionamiento dentro del cual debían realizarse unas obras civiles y se refieren a los contratos, las facturas proformas GEHS KWI127 y GEHS KWI 128 que naturalmente estaban ligadas al contrato de leasing 181565”*.

En relación con el incumplimiento de la demandada y las indemnizaciones deprecadas, las cuales fueron negadas, sostuvo que *“si bien es cierto que la demandante desembolsó una suma muy importante a la sociedad GEHS Global Environment and Health Solutions en cumplimiento de la factura KWI 127 desembolso este que ha sido reconocido por la parte demandada y que la parte demandante también lo estableció y que así lo han ratificado los testigos esa suma no era el valor total del contrato de suministro que corresponde a un todo (...) hay inmerso un contrato de compraventa siendo que para poder realizarse el montaje y las demás obras civiles para entregar en funcionamiento la obra se debió haber avanzado un 50% de la factura de acuerdo a la proforma GEHS KWI128 y contada desde esa fecha de desembolso supuesto, el vendedor y proveedor del suministro de la planta contratada tenía el término de 5 meses para realizar todas las gestiones de importación y de obra civil estructurales necesarias para el montaje y real funcionamiento de la planta de aguas PTAR Chía 1 las delicias sur, como quiera que esto no ocurrió porque la parte demandante cumplió solo en parte esta negociación global de esas facturas proformas, nunca hubo lugar a una exigibilidad de ese contrato de suministro, pues no nació ni surgió a la vida civil las*

*fechas de vencimiento o la condición para ese cumplimiento de parte de la entidad demandada sería y consecuente con ello hubiera que reconocerle los perjuicios a la demandante porque no cumplieron ni los unos como demandantes ni el otro como demandado cumplieron el contrato de suministro a cabalidad, en los contratos no hay cumplimiento parcial a no ser que las partes consientan el cumplimiento parcial o tardío del otro, la valoración de cumplimiento solo se puede determinar en las fechas en que se acordó el cumplimiento no antes y como no hubo ese cumplimiento de parte de la demandante, esto es no desembolsó el 50% correspondiente a la factura proforma de las obras civiles sin las cuales era imposible poner en funcionamiento la maquinaria para el objeto del contrato de leasing, ese término que se pide que se tenga en cuenta desde el 15 de diciembre de 2015 no es procedente bajo el entendido que el negocio fue un todo de suministro además no se cumplió por la parte demandante, pues este despacho encuentra que no existe un término tardío de la parte demandada y por ello no hay lugar a indemnización alguna que le corresponda a los demandados, pues no se encuentra probado el incumplimiento definitivo en cabeza de los demandados”.*

*Destacó que “la parte demandante no puede pedir un perjuicio por el incumplimiento de un contrato que ella misma ocasionó por no haber cumplido su carga contractual en la proforma 128, tampoco llevó a esas unas fechas de vencimiento de las obligaciones de la otra parte, por ello este despacho se abstendrá de ordenar pago alguno de indemnizaciones como objeto de las pretensiones de la demanda y que denominaron entre otras cosas causadas por un bodegaje por unos intereses, por unas indexaciones, por unos honorarios de abogado, ni de ninguna otra derogación, ha indicado la jurisprudencia con suficiente soporte informativo que la acción resolutoria tiene como causa mediata el carácter vinculante de los contratos que son ley para las partes y no pueden invalidarse sino por causa legal o por muto acuerdo de ellas artículo 1602 del Código Civil, esa voluntad de las partes es soberana y por ende ejerce un imperio sobre la conducta negocial, tanto es así que si uno de los contratantes no cumple con las obligaciones que ha adquirido o las cumple imperfectamente o retarda su cumplimiento se habilita la sanción extrema del rompimiento de la atadura contractual o la demanda de su observancia o su cumplimiento a escogencias de quien, de la parte cumplida, en ambos casos con indemnización de perjuicios, como no existió ese cumplimiento contractual no hay lugar a conceder ese reconocimiento de perjuicios como quiera que no se reconoce cumplimiento total del contratante que demandó”.*

*Concluyó que “para este despacho, los requisitos establecidos para demostrar las pretensiones de la demanda no fueron probados, no fueron cumplidos, como consecuencia de todo lo anterior el despacho atiende, el despacho*

*observa que se encuentra probada la existencia de un contrato de suministro a nivel general en el cual estuvo inmerso un contrato de compraventa, contrato de suministro que fue celebrado entre Bancolombia S.A. y GEHS Global Environment and Health Solutions por la suma total de \$19.000.000.000 en el cual el vendedor se obligaba a entregar en su totalidad y funcionamiento la planta de tratamiento de aguas residuales PTAR Chía 1 las delicias sur y que esta obligación se enmarcó dentro de las facturas proforma KWI127 y KWI 128; por ello se negaran las pretensiones correspondientes a un incumplimiento contractual por las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión. Consecuente con ello, no es posible entrar a examinar lo relativo con la probanza de daños y perjuicios, circunstancias que conllevan a negar las pretensiones de la demanda y con ello eximir al demandante y demandado, en cuanto se refiere a las costas por este proceso, como quiera que en el despacho queda claro que hubo incumplimiento por ambas partes del contrato”.*

**6.** *Inconformes con la decisión que se acaba de referir tanto el demandante como la demandada la recurrieron en apelación. El primero de los recurrentes, al exponer que “entre Bancolombia y GEHS efectivamente existía una relación jurídica, existía un contrato de compraventa derivado de la necesidad de ejecutar, habían dos contratos aunque independientes coligados que es el contrato de aprovisionamiento y un contrato de leasing financiero No 181565, es importante manifestar que el límite de toda esta operación comercial como se manifestó en las consideraciones del fallo eran \$19.000.000.000 millones de pesos de acuerdo a la orden dispuesta por el locatario y ese valor claramente era el límite y el techo para que la empresa GEHS efectuara o entregara y cumpliera la compraventa, es decir los elementos estructurales, construcción y puesta en funcionamiento de la PTAR CHIA 1 DELICIAS SUR; es importante manifestar que este valor estaba previamente dispuesto por las partes y si validamos las facturas que manifiesta el juzgado son la base para extraer los plazos y los precios de esa compraventa sumándolas en este valor extralimita por mucho el valor dispuesto por las partes negociales de los \$19.000.000.000 millones de pesos, siendo importante manifestar que esas facturas no son un acuerdo de voluntades, no existe la voluntad expresa ni por parte del locatario municipio de Chía ni por parte de Bancolombia ya que dichas facturas son unilateralmente expedidas por parte de la empresa GEHS, por lo tanto no son el documento idóneo para manifestar que dichas facturas son la base de la negociación, ya que como lo hemos manifestado esas facturas fueron expedidas por GEHS de manera unilateral y no son las que datan el acuerdo de voluntades porque quiero aclarar el pago de los usd 5.000.000 de dólares que se efectuó a favor de GEHS el primer pago que se efectuó a favor de GEHS no corresponde al valor de la factura 127, sino corresponde a la orden que dio el*

*locatario para el pago del anticipo y que si se pagara la segunda factura superaría mucho en ese momento el valor arrojado y acordado por las partes de los \$19.000.000.000 millones de pesos”.*

*Resaltó que “obsérvese que GEHS expidió una primera factura 127 por valor de 5.468.560 dólares cifra que en pesos colombianos fue equivalente a \$17.857.615.335, esto es aproximadamente el 94% del valor total de la compraventa, cantidad que Bancolombia de buena fe desembolsó el día 10 de diciembre de 2015 previa solicitud de pago anticipado elevada por el entonces alcalde de Chía, en la mencionada factura fueron relacionados una cantidad de bienes que según se indicó constituían la totalidad de la PTAR, tomando en cuenta que el precio total del bien objeto de la compraventa era de \$19.000.000.000 y que de ellos fueron desembolsados \$17.857.615.335 es claro que el excedente a pagar a GEHS era estrictamente de \$1.142.084.665 pesos, no obstante la demandada, de mala fe, expidió una segunda factura No 128 por el valor de 1.407.084 dólares cifra que evidentemente excede en mucho el valor del precio del contrato, por lo que Bancolombia legítimamente se negó a pagar esa situación que con la demanda ella pretende justificar su incumplimiento”.*

*Subrayó que “quiero dejar sentado el enriquecimiento sin causa que está decretando este fallo, porque entonces está determinando que la empresa GEHS que no entregó los equipos por el valor de los 5.000.000 millones de dólares, se quede con ese valor y entonces porque si no trajo todos los equipos porque no cogió una parte de esos 5.000.000 millones para gastarlos en la supuesta obra que iba a efectuar si estamos diciendo que se cumplió con el 94% del valor del contrato y ellos no han cumplido ni con el 2% del valor de los equipos. En ese orden de ideas en cuanto al supuesto incumplimiento solo se le puede atribuir a leasing Bancolombia por cuanto no canceló la supuesta factura No 128 del 15 de mayo de 2015 por valor de 1.407.084 dólares, se aclara que Bancolombia no está obligada ni autorizada para pagar a GEHS ese valor que afirma corresponde a la factura 128 y con ocasión de la cual estima justificado su incumplimiento contractual, pues tal cifra sumada al desembolso de \$17.857.615.335 pesos efectuado el 10 de diciembre de 2015 excede ostensiblemente el precio pactado para el contrato de compraventa o suministro como lo dice el fallo en tanto excede el valor del contrato pactado entre el municipio de Chía y Bancolombia con ocasión al leasing financiero No 181565 de \$19.000.000.000 como el valor del contrato de aprovisionamiento No 201570381 celebrado entre el municipio de Chía y la demandada que según la cláusula segunda de dicho contrato el valor es equivalente al contrato de leasing es decir \$19.000.000.000 y dicho sea de paso excede el valor máximo de endeudamiento autorizado por el consejo municipal de Chía a la alcaldía municipal*

*a través del acuerdo No 752015 que esta anexado al presente proceso, que el techo de la negociación era de \$19.000.000.000 por lo tanto Bancolombia no podía cumplir con el pago de esa factura No 128 porque violaría toda la negociación que se había efectuado”.*

*Destacó que “la relación de bienes y servicios consignada en cada factura tampoco justifica el envío incompleto de los mismos pues en la factura GEHS KWI 127 consta que el valor consignado en el documento corresponde a la planta de tratamiento de aguas residuales que combina en un solo un tren de tratamiento, un tratamiento biológico avanzado con un reactor clarificado avanzado maxwel adr 134, 160 para flotación por aire disuelto con micro burbujas de menos de 10 micras químicas asistido modelo maxwel. Esto es, corresponde a toda la planta completa, esa primera factura la 127, no solo a unas partes de ella que fue lo que envió la demandada a la zona franca de Bogotá como ampliamente se ha explicado en todo el transcurso del proceso y me abstendré de pormenorizar que con ocasión, con el fin de no repetir idénticos términos, ya lo que se ha manifestado no llegó ni el 2% del valor pagado en esa factura, entonces obsérvese como la demandada en una primera factura 127 da a entender que el bien por el que cobra por adelantado aproximadamente el 94% del precio que corresponde además a la totalidad de todos los equipos de la PTAR para posteriormente y de mala fe expedir una nueva factura No. 128 que supera el valor acordado por las partes en la que da entender que no han sido contratadas las obras civiles necesarias para su construcción y puesta en funcionamiento por las que además pretende cobrar un precio muy superior al efectivamente pactado, justificando de esa manera su incumplimiento en cuanto a la entrega completa y en funcionamiento de la PTAR 1 DELICIAS DEL SUR”.*

*Agregó que “no existe prueba en el proceso, no existe prueba idónea y congruente en el proceso, que manifieste que la empresa GEHS no podía traer todos los equipos cancelados los 5 millones de dólares, no hay prueba entonces que por favor traigan inmediatamente los equipos que cuestan 5 millones de dólares, donde están esos equipos seguimos preguntándonos, si no se ha cancelado supuestamente esa factura que además no fue un negocio previamente establecido con Bancolombia, porque no están todos los equipos acá, no hay prueba que demuestre que se necesitaban las obras para traer los equipos solo la manifestación del demandado y acordémonos que para decidir en un proceso toda decisión tiene que ser ajustada a derecho y de acuerdo a pruebas idóneas y congruentes, en síntesis, el contrato privado de compraventa celebrado entre Bancolombia y GEHS tuvo lugar con el único objeto de ejecutar los contratos de leasing financiero y aprovisionamiento previamente celebrados con el municipio de Chía respectivamente y en atención a ello su objeto PTAR CHÍA DELICIAS SUR*

*con un precio de \$19.000.000.000, estaban claramente determinados desde el principio por lo que no es de recibo que se estime inducir a error a expresar que cada factura proferida además por GEHS el demandado corresponde a un contrato y que además Bancolombia estaba obligada a pagar dicho valor de ese supuesto contrato, no obstante si en gracia de discusión tuviera la legitimidad de GEHS para incluir en sus facturas los bienes y valores discrecionalmente se tiene que en todo caso en la factura GEHS KWI 127 se hizo el cobro adelantado de aproximadamente del 94% del precio \$17. 857.615.335 y en ella se indicó que el bien a entregar sería la planta de tratamiento de aguas residuales que combina en un solo tren de tratamiento un tratamiento biológico avanzado bio con un reactor clarificador avanzado KWI para flotación por aire disuelta por microburbujas en menos de 10 micros químicos asistido modelo maxwel es decir la planta completa lo que nunca ocurrió”.*

*Precisó que “no existe, como se ha manifestado, una orden del locatario de desembolsar un valor superior y por lo tanto esa factura 128 no hacia parte del acuerdo respectivo entre las partes, también desconocemos de donde el juzgado concluyó que se tenía que cancelar el valor del 50% de la factura 128 ya que en ninguno de los documentos que se aportaron al proceso acuerdo municipal, contrato de leasing, contrato de aprovisionamiento, contrato de memorando de entendimiento se manifestaba que el acuerdo incluía el pago del 100% de los \$19.000.000.000 para efectuar y entregar la PTAR de Chía, entonces desconocemos de donde el juzgado establece dicha manifestación”.*

*Subrayó que “ahora bien, podemos manifestar que el envío parcial de los elementos estructurales de la que sería la PTAR CHIA 1 DELICIAS SUR obedece a que la demandada pese al desembolso a su favor que aproximadamente es el 94% del precio no destinó tales recursos a la compra de todos los componentes de la PTAR o no a las que corresponden a la tecnología KWI a lo que se comprometió, así se ha de observar probado como existe una comunicación de correo electrónico del 27 de septiembre de 2017 anexa al expediente en la que el ingeniero (...) CEO de KWI International manifiesta efectivamente que la empresa GEHS solo adquirió un clarificador maxwel pero que no adquirió toda la tecnología bio KWI ni los equipos periféricos extras que se comprometió a proveer, esto no se tuvo manifestación alguna por el despacho con fundamento a lo anterior resulta absurdo que ahora se manifieste o se justifique el envío incompleto y la no construcción de la PTAR con el hecho que Bancolombia establezca que no se ha cancelado, perdón con el fin que se manifieste que Bancolombia incumplió el contrato de compraventa, cuando resulta más que probado que esas dos facturas sumadas superaban por mucho los \$19.000.000.000 millones de pesos y por lo*

*tanto era ilegal, irregular y en contra de toda la negociación efectuar ese desembolso, es preciso también manifestar que se pretende justificar la no construcción de la PTAR con el hecho que no se pagara la factura 128, a este respecto se reitera que Bancolombia no está obligada ni autorizada para pagar la factura GEHS 128 por valor de 1 407. 084 dólares que se afirma por parte del despacho erróneamente corresponden a la factura 128 y es de obligatorio cumplimiento, en tanto que esa cifra de 1.407.084 dólares sumada al desembolso efectuado por \$17. 850.615.335 millones de pesos efectuado el 10 de diciembre de 2015 como se ha manifestado excede ostensiblemente el precio pactado en el contrato de compraventa, suministro o como se manifieste y excede por lo tanto el valor del contrato pactado entre el municipio de Chía y Bancolombia con ocasión al leasing financiero 181565 de \$19.000.000.000 y del valor del contrato de aprovisionamiento 2015CT381 Celebrado entre el municipio de Chía y la demandada que según la cláusula segunda es equivalente al valor del contrato de leasing y dicho sea de paso también excede el valor máximo de endeudamiento autorizado por el consejo municipal de Chía a la alcaldía municipal de acuerdo al acuerdo 75 de 2015, recuérdese que el valor de los tres contratos leasing financiero, aprovisionamiento y compraventa es el mismo \$19.000.000.000 y en este sentido es inadmisibles que la demandada y ahora el despacho justifique el incumplimiento del demandado con el hecho de que Bancolombia legítimamente se negara a desembolsar un valor superior a este contrato y a toda esta negociación”.*

*Relevó que “en resumidas cuentas la demandada y ahora el despacho pretender justificar el incumplimiento que efectivamente se demostró con el hecho que Bancolombia no le pagara sumas de dinero que no correspondían a lo pactado y que además excede ostensiblemente a lo que fue previsto desde el principio, de hecho resulta oportuno en esta ocasión cuestionar con fundamento en que se pretende a que la demandada que Bancolombia le pague una cifra superior a los \$19.000.000.000 correspondiente al valor del contrato de aprovisionamiento suscrito entre GEHS y el Municipio de Chía, si GEHS ofreció al municipio de Chía una PTAR con la tecnología KWI cuyo valor desde el principio se estableció y estaría sujeto al consignado al valor del contrato de leasing financiero, lo que supone que como un buen ejecutor de negocios el representante de GEHS verificó el valor financiado a través de leasing era de \$19.000.000.000 y como consecuencia el banco no le podría desembolsar una cifra superior a esta como precio de la PTAR, no obstante a lo anterior a ejecutarse el contrato de compraventa o de suministro la demandada, sin fundamento alguno, pretendió que Bancolombia le pague un valor que supera por mucho los \$19.000.000.000”.*

Sostuvo que “carece de toda verdad que las obligaciones de GEHS por cuenta del contrato de aprovisionamiento se limiten solamente a planos, entrega de patentes o diseños y que no pueda ejecutar la obra porque no le pagaron un 6% del valor de todo el contrato si como se ha manifestado se canceló más del 94% de todo este contrato de suministro y ni siquiera se ha traído el valor efectivamente pagado de los equipos como se pudo demostrar, ya en las pruebas idóneas que se aportaron al proceso existe un avalúo expreso y determinante que manifiesta que el valor de los equipos que trajo la compañía GEHS es del 2% de lo cancelado por parte de la entidad financiera, en el mismo sentido y por tratarse de un contrato llave en mano GEHS se obligó a ejecutar la obra de construcción de la PTAR Chía y de ponerla en funcionamiento con las especificaciones tecnológicas ya referidas, lo cual no ha sucedido en este momento, ni siquiera los avances, entonces si vamos a ver que este es un contrato integral de suministro y se ha pagado el 94% de ese contrato de suministro pues el demandado debió haber ejecutado ese 94%, entonces nos preguntamos donde esta esa ejecución si se obligó a ejecutar y poner en funcionamiento toda esa PTAR con las especificaciones tecnológicas ya referidas, entonces donde están todos los elementos estructurales de esta cláusula hasta el 94%, la obligación de construir y poner en funcionamiento la PTAR fue expresamente reconocida por GEHS entre otras oportunidades no solo en el interrogatorio de parte sino también en la comunicación del 13 de octubre de 2007 radicada por Bancolombia en la demanda, donde manifiesta que efectivamente todo el valor de los \$19.000.000.000 tiene el suministro de la PTAR de Chía, la traída de los equipos y la puesta en marcha, es decir incluyendo las obras civiles, por lo tanto no se puede pretender que se cancele un valor adicional a los \$19.000.000.000, efectivamente en esa comunicación establece el demandado: ‘en estas aclaraciones que hicimos a usted dimos a conocer el desglose detallado ítem por ítem que incluyen las obras civiles para la planta de tratamiento por ustedes solicitada, como es de su conocimiento se trata acá de una única planta funcional, diseñada y calculada de forma exclusiva al municipio de Chía, adjunto a la comunicación de 13 de octubre de 2017, GEHS aportó a Bancolombia una serie de documentos relacionados con diseños, presupuestos de obras civiles y de los equipos y que todo ese valor incluía los \$19.000.000.000 por lo tanto ahora no podemos o desconocemos de donde surge una obligación de Bancolombia de cancelar un valor superior a esos \$19.000.000.000 no entendemos la verdad, la interpretación de las pruebas que efectuó el juzgado al desconocer un acuerdo municipal, un contrato de aprovisionamiento, un contrato de leasing y un contrato de memorando de entendimiento en donde claramente el valor de toda esa negociación fue de \$19.000.000.000 y que esas dos facturas expedidas por GEHS, que además son expedidas de forma unilateral al sumarse superan por mucho el valor de los \$19.000.000.000 al que se limitaba la negociación, actuación con la que

*claramente se aumentaron todas las condiciones contractuales previamente establecidas y que unilateral y arbitrariamente se fijó un nuevo valor del contrato que incluso contradice lo ordenado por el consejo municipal motivo suficiente para que Bancolombia se abstenga para su pago y como fuente de obligaciones”.*

*Añadió que “ese valor de los 5 millones de dólares que canceló Bancolombia no fue en cumplimiento de la factura 127 sino por orden que le dio el locatario que ustedes la tienen aportada al expediente, al respecto también es preciso manifestar que al pedimento de GEHS del pago del 1.407 000 dólares valor del cual fue expedida la factura proforma numero 128 después de haber efectuado el desembolso de los \$17.857.615.335 efectuada el 10 de diciembre de 2015 y quiero dejar reiterado en verdad supone superar el valor financiado por el municipio por mucho y contenido expresamente entonces no entendemos cual es la interpretación de desconocer toda negociación que se efectuó porque claramente hay una orden de un pago excesivo y arbitrario que injustificadamente se pretende constituir una mala fe en contra del banco y que se pierda el valor de 5 millones de dólares legítimamente cancelados y los cuales no se han ejecutado, entonces si estamos hablando de una integralidad de contratos se cumplió el 94% donde está el cumplimiento del demandado de ese 94% vamos a ver acá entonces un enriquecimiento sin causa por completo de esos 5 millones de dólares porque no se ha gastado ni un millón en el valor de esos equipos, entonces no podemos pretender que se siga desembolsando un valor adicional que además no estaba previamente acordado”.*

*Por último, manifestó que “lo que si se demostró fue que ese 94% cancelado no se ha ejecutado ni siquiera el 2% de ese valor del contrato eso se puede demostrar con el inventario y avaluó que se aportó de manera clara y categórica en la demanda”.*

**6.1. Argumentos que amplió en escrito presentado con posterioridad a la celebración de la vista pública en la que se dictó el fallo recurrido. Para el efecto sostuvo que el a quo partió de la premisa equivocada de que estaba obligada al pago de la factura proforma GEHS KWI 128 para que le fuera exigible a la demandada el cumplimiento total de sus obligaciones. Asimismo, que el despacho efectuó una valoración probatoria equivocada, incurriendo en contradicción, por cuanto sobreestimó la validez de las facturas proforma GEHS KWI 127 y GEHS Kwi 128, pues tales documentos no**

son la base del contrato de compraventa; además, el funcionario de primer grado erró al aseverar que las sumas de ambas facturas equivalían a la totalidad del leasing financiero, por cuanto dicho monto supera lo pactado con la alcaldía de Chía, pretendiendo la demandada exceder en más de tres mil millones de pesos el valor de la negociación amén que la convocada estaba imposibilitada para expedir facturas por los valores que estimara conveniente cuando debía sujetarse al valor pactado en el leasing.

Afirmó que el juez omitió un análisis comparativo entre el valor desembolsado por Bancolombia a la demandada y el porcentaje real de cumplimiento o incumplimiento por parte de GEHS. Pasando por alto que canceló el 94% del valor contrato restando únicamente un 6% por pagar, monto que no sufragó ante la mala fe del extremo pasivo, ya que expidió una segunda factura que excedía el valor pendiente de cancelar. Con todo, el despacho podía sopesar el porcentaje de cumplimiento de cada una de las partes con la finalidad de determinar si alguno de los contratantes estaba en mora con sus obligaciones.

Finalmente esbozó que *“de lo explicado se colige con claridad que no fue acertado el análisis del fallador de primera instancia cuando básicamente sostuvo que el incumplimiento de GEHS está plenamente justificado en tanto Bancolombia no desembolsó el 100% de la factura proforma GEHS KWI 128. Por el contrario, no está justificado es que pese a habersele desembolsado casi el 94% del valor del contrato, puntualmente la suma de DIECISIETE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS QUINCE MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS (COP \$17.857.615.335), el contratista se haya limitado a enviar una serie de elementos incompletos cuyo valor solo corresponde a CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES CUATROCIENTOS CINCO MIL PESOS (COP \$ 457.405.000), cifra que equivale a menos del dos punto seis por ciento (2,6%) de lo que se le desembolsó”.*

**6.2.** El segundo de los apelantes refirió que recurría parcialmente la sentencia de primera instancia en cuanto no se impuso condena en costas al demandante comoquiera que *“las razones sucintas es que simple y llanamente es que si fue declarada la existencia, perdón la declaración de existencia del contrato de suministro complejo también lo es que el*

*incumplimiento no lo generó mi mandante que ha sido un sujeto pasivo el cual ha pretendido tanto el demandante y el tercero que cumpla unas obligaciones imposibles por lo que ya se indicó en la contestación de la demanda, excepciones, con las pruebas y demás trámite del proceso, igualmente lo sustentare conforme al inciso 2° del numeral 3° del artículo 322 del Código General del Proceso". Y, solicitó la corrección de la sentencia, en cuanto a las cifras que se mencionaron a lo largo de la providencia, pedimento frente al cual el despacho se abstuvo de pronunciarse, al considerar que debía ser resuelto en segunda instancia. Postura que reiteró en memorial que presentó con posterioridad a la culminación de la audiencia en que se profirió el fallo impugnado.*

7. En la sustentación de dichos reparos hecha ante esta Corporación Bancolombia S.A. insistió en los argumentos expuestos al juez de primera instancia. La demandada no sustentó la alzada, motivo por el que, mediante proveído de 12 de julio de 2021, se declaró desierta su apelación.

## **CONSIDERACIONES**

1. Advertida, como está, la concurrencia de los presupuestos procesales y sin observarse causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, procede la Sala de Decisión, con los límites establecidos por el artículo 328 del estatuto procesal civil, a pronunciarse sobre los reparos planteados por el inconforme referentes, en particular, a que resultaba procedente declarar la resolución por incumplimiento contractual de la demandada y, en consecuencia, era dable que el *a quo* ordenara la devolución del dinero que canceló y las restituciones mutuas.

2. El negocio jurídico, ha sido definido como el instrumento que el derecho le otorga a las personas para la disposición de intereses, tendiente a producir un efecto jurídico, que puede consistir en la creación, modificación o extinción de una situación de derecho; dentro de las diversas categorías se encuentran aquellos que versan sobre

intereses patrimoniales, pudiendo ser unipersonales o pluripersonales, en estos últimos, dos o más personas intervienen en la celebración del negocio, siendo manifestación inequívoca de esta categoría los contratos, los que según el artículo 1494 del Código Civil, son fuentes de obligaciones.

**3.** De conformidad con el canon 1602 *ejusdem*, todo contrato legalmente celebrado es ley para las partes y no se puede invalidar sino por consentimiento de los contratantes o por causas legales. Lo que significa que las obligaciones que se consignan en los convenios son de obligatorio cumplimiento y los contratantes, adicionalmente, estarán obligados al acatamiento de las leyes vigentes al momento de su celebración, al entenderse incorporadas al contrato (artículo 38 Ley 153 de 1887). Por tanto, una vez perfeccionado el contrato, está llamado a producir las consecuencias que las partes buscaron con su celebración; por lo que el deudor deberá concurrir a su ejecución íntegra, efectiva y oportuna, cuya exoneración, únicamente procede como consecuencia de su invalidación por un nuevo acuerdo de voluntades, o por causas legales; y en éste último evento, será necesaria una sentencia debidamente ejecutoriada que declare la nulidad, la resolución, la rescisión o la simulación del acto jurídico.

**4.** En los contratos bilaterales va implícita la condición resolutoria tácita, en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado, de acuerdo con las previsiones del artículo 1546 del Código Civil; sin embargo, para la viabilidad de la acción, se requiere la concurrencia de las siguientes condiciones: (i) la existencia de un contrato bilateral válido; (ii) el incumplimiento total o parcial de las obligaciones que éste impone al demandado; (iii) que el demandante haya satisfecho o haya estado presto a atender las prestaciones a su cargo, en la forma y tiempo debidos. Así las cosas, como del acuerdo comercial bilateral surgen obligaciones recíprocas para las partes, resulta que cada una de ellas es deudora y acreedora de la otra, por lo que el legislador patrio estableció la acción contenida en el enunciado precepto en favor del contratante cumplido, bien para obtener la resolución del

negocio jurídico, o instar su cumplimiento, en donde con ocasión a la primera opción se destruye el contrato, con efecto retroactivo, es decir, se desatan todos los derechos y obligaciones que del vínculo bilateral emanan, volviendo las cosas al estado que tenían antes, como si el negocio nunca hubiere existido.

**5.** Descendiendo al caso concreto, se observa que el disenso del apelante radica en que, a pesar de que el *a quo* declaró la existencia de un contrato de suministro a nivel general, en el que está inmerso uno de compraventa, en definitiva, denegó las pretensiones invocadas. Determinación en la que, según el recurrente se consideró, equivocadamente, que ante el no pago de la factura proforma GHES KWI-128 por la demandante, no resultaba exigible a la demandada el cumplimiento de sus obligaciones.

**5.1.** Para abordar dicho argumento cumple señalar, en primer lugar, que no existe reparo alguno del apelante, frente a la declaración de existencia del contrato de suministro efectuada por el *a quo*, motivo por el que ese tema no será abordado en esta instancia, limitándose la Sala a definir lo concerniente con la resolución o no del convenio y la imposición o no de las condenas deprecadas en el libelo introductor por un supuesto incumplimiento de las obligaciones de la empresa convocada.

**5.2.** Depurado lo anterior, en segundo lugar, debe decirse que de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario se observa que el Concejo Municipal de Chía a través del acuerdo No. 75 de 28 de abril de 2015 concedió facultades al alcalde para realizar una operación de crédito público mediante un leasing para la financiación del proyecto de optimización, diseño y construcción de una planta de tratamiento de aguas residuales en ese municipio, hasta por un valor máximo de diecinueve mil millones de pesos.

**5.1.2.** El 15 de mayo de 2015 el extremo pasivo expidió la factura proforma GEHS-KWI-128 por concepto de diseño, infraestructura y puesta en funcionamiento de la planta de tratamiento de aguas residuales por valor de US 1'.407.084. Factura en la que se estableció que la instalación y puesta en funcionamiento estaba garantizada por la empresa COLMEXKWI, se fijó el plazo de entrega en cinco (5) meses a partir de la firma del contrato de leasing y de haber recibido el respectivo giro anticipado de los recursos, su puesta en funcionamiento sería en un (1) mes a partir de la finalización y entrega física y la forma de pago sería con un anticipo del 50% y el saldo en pagos quincenales contra avance de obra.

**5.1.3.** Correo electrónico remitido el 1° de julio de 2015 por Leasing Bancolombia S.A. a la sociedad demandada en el que el remitente solicitó la modificación de la proforma, dividiéndola en dos partes, una correspondiente a la importación sin iva y la otra por la obra civil.

**5.1.4.** El 3 de agosto de 2015 se expidió, por parte de la empresa convocada, la factura proforma GEHS-KWI-127 por valor de US 5'468.570 dólares por concepto de la planta de tratamiento de aguas residuales, documento en el que se relacionaron los elementos que la componen, se fijó un plazo de tres (3) meses para la entrega, contados a partir de la firma del contrato de leasing y de haber recibido el giro anticipado de los recursos, se estableció que la puesta en funcionamiento sería en un (1) mes a partir de la finalización y entrega física y como forma de pago se consagró un giro anticipado del 100% del valor de la planta. Factura que fue recibida en dicha data por Leasing Bancolombia S.A.

**5.1.5.** En virtud de la autorización dada por el Concejo Municipal de Chía, el 28 de septiembre de 2015, se suscribió entre Leasing Bancolombia S.A. y el municipio de Chía (como locatario) el contrato de arrendamiento financiero de leasing No. 181565 con el

objetivo de financiar el proyecto de optimización, diseño y construcción de la planta de tratamiento de aguas residuales PTAR Chía I Delicias Sur, por un valor de diecinueve mil millones de pesos.

**5.1.6.** Por medio de Resolución No. 3397 de 4 de noviembre de 2015, el secretario de Obras Públicas de Chía seleccionó a la Sociedad Global Environment and Health Solutions Gehs, como proveedor de la planta de tratamiento de aguas residuales.

**5.1.7.** El 18 de noviembre de 2015 entre la alcaldía de Chía y la sociedad Gehs Global Environment and Healt Solutions Colombia (contratista) aquí demandada, se signó el contrato de aprovisionamiento No. 2015 CT-381 con la finalidad de que el proveedor suministrara la tecnología a implementar para el tratamiento de aguas residuales convenio en el que no se fijó una cuantía para el mismo; sin embargo, se estableció que estaría condicionado al de leasing financiero No. 181565. Acuerdo de voluntades en el que se fijaron, como obligaciones del contratista, entre otras: (i) proveer a Leasing Bancolombia S.A. la tecnología de reactor biológico avanzado KWI de mezcla completa, clarificador Maxcel KWI y equipos periféricos conforme a los términos definidos en el contrato de leasing financiero la cual deberá ser instalada y puesta en funcionamiento en la planta de tratamiento de aguas residuales PTAR Chía;(ii) cumplir con cada una de las obligaciones de dar, hacer o no hacer, establecidas en el contrato de leasing financiero Mp. 181565; (iii) cumplir con la totalidad de los alcances descritos en el contrato, sus anexos y demás soportes que lo antecedan, los cuales hacen parte integral del contrato; (iv) informar oportunamente al municipio sobre cualquier eventualidad que pueda surgir y que implique retraso en el desarrollo del contrato y (v) las demás que por ley le corresponden.

**5.1.8.** El 23 de noviembre de 2015 la alcaldía de Chía solicitó a Leasing Bancolombia S.A. la realización del giro anticipado por USD 5'468.570 con destino a la sociedad Gehs Global Environment and

Health Solutions, para cubrir los costos de adquisición de los bienes necesarios para la planta de tratamiento de aguas residuales.

**5.1.9.** El 10 de diciembre de 2015 se firmó entre Leasing Bancolombia S.A. y Gehs Global Environment and Health Solutions un acuerdo de entendimiento asociado al contrato de leasing No. 181565, estipulación en la que se plasmaron las siguientes cláusulas “**primero:** *objeto:* regular y modificar parcialmente los términos y condiciones bajo los cuales Leasing Bancolombia suscribe el contrato de arrendamiento financiero leasing N° 181565 con el locatario y efectuará el contrato de compraventa del bien con el proveedor, así como el proceso de importación del mismo. De tal forma, que los contratos de arrendamiento financiero leasing y de compraventa mencionados quedarán sujetos a lo estipulado en el presente acuerdo de entendimiento; **segundo:** el proveedor manifiesta que conoce y acepta las condiciones de pago en las cuales Leasing Bancolombia está actuando por mandato de el locatario, y por tanto el proveedor asume la responsabilidad de las consecuencias que se generen de esta modalidad de pago bajo giro anticipado, como por ejemplo, el no despacho de la mercancía o el cambio de la misma, o su calidad, la falta de trámite y/o aprobación del registro de importación (licencia), la demora en el proceso o el no envío de los documentos originales o cualquier efecto derivado de esta operación; **tercero:** El proveedor manifiesta que es consciente de las consecuencias cambiarias, aduaneras y financieras que puedan ocasionarse en caso de presentarse alguno de los eventos mencionados anteriormente, y asume toda la responsabilidad de las consecuencias eximiendo a Leasing Bancolombia, con el compromiso de indemnizarlo, como también de reintegrar la suma del giro anticipado en la moneda y monto estipulada. El proveedor pagará en la cuenta de ahorros N° 02932889369 de Bancolombia S.A., a nombre de Leasing Bancolombia el valor en que incurra Leasing Bancolombia por las gestiones o trámites, procesos judiciales o administrativos o pagos extrajudiciales que decida efectuar dentro de los treinta (30) días siguientes al recibo de la cuenta de cobro que Leasing Bancolombia le envíe; **cuarto:** Leasing Bancolombia, en su calidad de mandatario, actuará con la diligencia y cuidado que ordinariamente emplea en su negocio y por tanto no excederá los límites que conoce y acepta el locatario. Leasing Bancolombia responderá cuando le sea atribuible en su actuación y **quinto:** el presente documento presta mérito ejecutivo para el cobro de los dineros que deba pagar Leasing Bancolombia junto con los intereses de mora causados sobre los valores cancelados, a la tasa más alta permitida por la normatividad colombiana”.

**5.1.10.** Certificación expedida el 31 de marzo de 2017 por Leasing Bancolombia S.A. que da cuenta de las operaciones del leasing financiero celebrado con el municipio de Chía y en la que se observa que el 10 de diciembre de 2015 la entidad aquí demandada, efectuó un desembolso por \$17.587.615.335. Además, que el 11 de enero de 2017 desembolsó \$39.702.160 destinados a seguros generales suramericana, el 13 de febrero canceló \$107.936.835 por bodegaje de diciembre-enero, el 21 de febrero de 2017 pagó \$52.578.950 por bodegaje de febrero, el 23 de marzo de 2017 canceló \$52.564.844 por bodegaje de marzo, para un saldo total de \$18.110.398.124.

**5.2.** De las probanzas anteriormente relacionadas surge evidente que la demandante si bien el 10 de diciembre de 2015 efectuó un pago por un monto de \$17.587.615.335 que corresponden a la totalidad de la factura proforma GEHS-KWI-127, información que fue corroborada en el interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la convocada a juicio así como por los testimonios de Guillermo Varela (ex alcalde de Chía), Rafael Antonio Ballesteros (ex Secretario de Obras Públicas de Chía), Marta Lucia Merchán Esguerra (Gerente Comercial de Leasing Bancolombia S.A.), Francisco Jacobo Matus Díaz (facilitador en la negociación aquí debatida) y José Alfredo López (empleado de Leasing Bancolombia S.A.) recaudados en el plenario; circunstancia que, en principio, facultaría al extremo activo para deprecar la resolución del contrato de suministro y la consecuente condena, pues a primera vista podría decirse que cumplió a cabalidad con sus obligaciones, lo cierto es que tal postura no tiene acogida en esta instancia.

**5.2.1.** Lo anterior, por cuanto dicho monto no era la totalidad del valor del contrato de suministro que fuere pactado entre las partes, pues aparte de lo consignado en la factura proforma GEHS-KWI-127 que correspondía a todos los implementos y tecnología necesarios para el desarrollo de la planta de tratamiento de aguas residuales también existía lo referente a la adecuación y montaje de la planta, lo que implicaba la realización de las obras civiles que serían ejecutadas por

la aquí demandada, para lo cual se expidió la factura proforma GEHS-KWI-128 que imponía al demandante el pago anticipado del 50% del valor allí fijado, luego del cual la empresa encartada contaba con cinco (5) meses para realizar todas las gestiones indispensables para poner en funcionamiento la obra contratada.

**5.2.2.** Adviértase que si bien entre Bancolombia S.A. y Global Environment and Health Solutions de Colombia el 10 de diciembre de 2015 se suscribió un acuerdo de entendimiento mediante el cual se pretendió regular y modificar el contrato de leasing financiero de 28 de septiembre de 2015 signado entre dicha entidad financiera y la Alcaldía de Chía lo cierto es que dichas partes no podían, *motuo proprio*, “*alterar*”, así fuera parcialmente, el convenio de arrendamiento financiero ni mucho menos el de aprovisionamiento que fuere pactado entre la empresa aquí demandada y el ente municipal, ya que para tal proceder resultaba exigible la anuencia del locatario, lo cual no ocurrió; por tanto, la obligación de proveer la planta de tratamiento con las correspondientes obras civiles y su debida puesta en funcionamiento, no fue motivo de alteración y, en consecuencia, le correspondía a la demandante cumplir a cabalidad con sus compromisos.

**5.2.3.** Así las cosas, como tal pago no se realizó la demandante no estaba facultada para exigir el cumplimiento del contrato ni mucho menos para deprecar la condena en perjuicios, ya que para el eficaz acatamiento de las obligaciones por parte de la demandada le correspondía a la convocante cumplir a satisfacción con sus responsabilidades, pues para que el extremo pasivo hubiera podido realizar el montaje de la planta era forzosa la realización de las obras de adecuación correspondientes, labor para la que era indispensable el pago, se itera, de la factura proforma GEHS-KWI-128, el cual no se verificó, por tanto, para instar la responsabilidad civil contractual, no bastaba con verificar la existencia y validez del contrato sino que se debía demostrar la desatención total o parcial de los compromisos que fueron adquiridos por la demandada y que tal situación obedeció a su actitud caprichosa, lo cual en efecto no ocurrió, ya que para que la

accionada hubiera podido cumplir con sus obligaciones era inexcusable que el demandante cancelara el monto que había sido fijado como anticipo del contrato, situación que no se verificó en el plenario.

**5.2.4.** Véase también que según las previsiones del artículo 1609 del Código Civil, el convocante a juicio no demostró, como le era exigible, que se hubiera allanado a cumplir con sus obligaciones, es decir, de las probanzas recaudadas en el plenario no logra evidenciarse que el extremo activo hubiera despojado las acciones correspondientes para cumplir con sus deberes, ya que una vez tuvo conocimiento de la segunda factura y ante el evidente incremento de los costos de la adecuación de la planta de tratamiento de aguas residuales contrata, no realizó gestión alguna ante el locatario para obtener su autorización y realizar el pago correspondiente ni mucho menos le puso de presente dicha situación, circunstancia por la que en definitiva sus pretensiones no tienen acogida, ya que, de una parte, no cumplió a satisfacción sus obligaciones y, de otro lado, tampoco probó que hubiere estado presto a consumir sus débitos contractuales.

Frente a la responsabilidad civil contractual la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que esta *“se asienta sobre la existencia y validez de un pacto ajustado entre dos o más sujetos de derecho, la desatención -total o parcial- de los compromisos adquiridos por uno de ellos o su ejecución defectuosa o tardía, así como la presencia de un detrimento, y el nexo causal entre tal omisión y su resultado.*

*Así sucede porque tales acuerdos son ley para las partes, quienes, desde el momento de su perfección, deben honrar sus deberes y de no hacerlo tienen que salir a resarcir los daños que de su infracción unilateral deriven para quien sí los cumplió o, cuando menos, se acercó a atenderlos en la forma y términos pactados.*

*Precisamente, en CSJ SC5585-2019, se recordó que: (...) la responsabilidad contractual está edificada sobre los siguientes pilares axiológicos: a) la preexistencia de un vínculo jurídico entre las partes; b) su incumplimiento relevante por quien es demandado; c) la generación de un perjuicio significativo para*

el actor; y d) la conexión causal entre la referida insatisfacción de los deberes convencionales y el correspondiente daño irrogado<sup>8</sup>.

En relación con el incumplimiento esa alta Corporación ha precisado que *“el incumplimiento gira, por regla general, en torno a causas exógenas que propician la ruptura del contrato afectando el equilibrio contractual. La causa es determinante por cuanto quien se ha allanado al cumplimiento queda en desventaja frente al incumplido de tal modo que, además, afecta y fracasa la finalidad del contrato, legitimando al contratante cumplido para la formulación de la acción resolutoria.*

*Por tanto, cuanto da lugar al ejercicio de la facultad o potestad resolutoria, es de una parte, la causa materializada en el incumplimiento del otro contratante frente al acreedor; y por la otra, la frustración del interés contractual del acreedor en la satisfacción de su derecho subjetivo buscado al celebrar el contrato, quien, por ende, ante el advenimiento del incumplimiento del otro contratante se ve afectado u obstruido. Del tal modo que el contratante cumplidor puede desligarse del vínculo contractual para obtener la satisfacción de su interés, en la formación de una relación obligatoria diferente en el marco de la ley de la oferta y de la demanda del mercado<sup>9</sup>.*

**5.4.** Ahora bien, en lo tocante con que el precio exigido por la demandada resultaba ser superior al monto total fijado en el contrato de leasing, ya que entre Bancolombia S.A. y la Alcaldía de Chía se fijó un costo máximo de la planta de diecinueve mil millones de pesos y el valor total exigido por la convocada supera los veintidós mil millones de pesos. Debe tenerse en cuenta que tal situación escapa de la órbita de la empresa demandada, ya que si bien en la cotización de 13 de julio de 2015 se fijó un precio total aproximado de dieciocho mil ochocientos treinta millones setenta y cuatro mil doscientos sesenta y tres pesos (\$18.830.074.263), lo cierto es que en la cotización de importación emitida por Bancolombia el 3 de septiembre de 2015, días antes de que se firmara el contrato de leasing, se estableció un costo de veintidós mil ciento ochenta y tres millones setecientos sesenta y dos mil veintiséis pesos (\$22.183.762.026), resultando exigible que la Alcaldía de Chía

---

<sup>8</sup> CSJ SC5141-2020 Dic. 16 de 2020, rad. 2015-00423-01

<sup>9</sup> CSJ SC5569-2019 Dic. 18 de 2019, rad. 2010-00358-01

tomara las medidas del caso para que de una u otra manera el proyecto no resultara desfinanciado.

**5.4.1.** Además, no puede pasarse por alto que entre una y otra cotización, al realizarse en dólares americanos se utilizaron tasas de cambio totalmente diferentes, véase que en la primera se señaló una tasa de \$2.667 pesos y en la segunda se fijó una tasa de cotización de \$3.142 pesos, transcurriendo entre una y otra cotización cerca de dos (2) meses, circunstancia que implicó el incremento de los costos y que no puede atribuirse a la convocada, ya que no tuvo injerencia directa en la negociación efectuada entre la Alcaldía de Chía y Bancolombia S.A., sin que en alguna oportunidad la ahora convocante hubiera solicitado instrucciones al locatario para efectuar el pago del monto restante ni mucho menos le puso de presente el incremento de los costos, razones más que suficientes para que sus pretensiones indemnizatorias no tengan acogida.

**6.** Finalmente frente al argumento del apelante concerniente a que el *a quo* omitió hacer un análisis comparativo entre el valor pagado por Bancolombia S.A. y el porcentaje de cumplimiento de la demandada, para lo cual aportó un dictamen pericial que da cuenta de que los implementos que fueron importados y los cuales, según su postura, no cubren la totalidad del dinero que canceló a la demandada; basta señalar que tal planteamiento no tiene la virtualidad de quebrar el fallo de primera instancia comoquiera que aparte de los bienes que fueron valuados físicamente deben considerarse aquellos bienes inmateriales como lo son los estudios de diseños, la tecnología aportada por la empresa proveedora, las pruebas del terreno donde funcionaría la planta de tratamiento de aguas, debiéndose tener presente que el costo total de la planta surge cuando esta estuviera en funcionamiento situación que no acaeció ante el incumplimiento de la demandante en el pago a que estaba obligada.

**7.** Ante ese panorama, a modo de desenlace, se estima que en el presente y particular asunto ante el incumplimiento de las

obligaciones del demandante no resultaba exigible la “sanción” deprecada, por cuanto para la procedencia de la misma resulta indispensable que el contratante demandante hubiere cumplido a cabalidad con sus compromisos, lo cual, no ocurrió comoquiera que no canceló el 50% como anticipo de la factura proforma GEHS-KWI-128.

8. Así las cosas, por los argumentos anteriormente expuestos, se impondrá la ratificación del fallo emitido en primera instancia, correspondiendo la imposición de costas al apelante ante el decaimiento de la alzada.

### **DECISIÓN:**

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

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 4 de mayo de 2021, por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de esta ciudad.

**SEGUNDO CONDENAR EN COSTAS** de esta instancia al demandante ante la improsperidad de su recurso.

**TERCERO.** Una vez ejecutoriada la presente providencia, por secretaría, ingrésense nuevamente las presentes diligencias al despacho para señalar agencias en derecho.

### **NOTIFÍQUESE**

**JULIÁN SOSA ROMERO**

Magistrado

(2019-00014-01)

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada

(2019-00014-01)

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

Magistrada

(2019-00014-01)

Firmado Por:

**Julian Sosa Romero**

Magistrado

Sala Civil

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

**Ruth Elena Galvis Vergara**

Magistrada

Sala Civil

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

**Martha Isabel Garcia Serrano**

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 009 Civil

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

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: **1a5fb670c88acdc6df4534a1fdb727c003dce52bbe6050f9aad47614c784d080**

Documento generado en 11/08/2021 04:37:44 p. m.



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación:** 11001-3103-036-2019-00056-01  
**Asunto.** Pertenencia  
**Recurso.** Extraordinario de Casación.  
**Demandante.** Edward Lelio Rueda Pinzón y otros.  
**Demandado.** Gloria Montoya Villa y otros.

1. La oportunidad para interponer el recurso extraordinario de casación está prevista en el artículo 337 del Código General del Proceso, según el cual “(...) podrá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la sentencia. Sin embargo, cuando se haya pedido oportunamente adición, corrección o aclaración, o éstas se hicieren de oficio, el término se contará desde el día siguiente al de la notificación de la providencia respectiva” (Subraya fuera del texto original).

2. Pues bien, en el caso sub-examine el extremo demandante formuló extemporáneamente la impugnación extraordinaria en cuestión, frente al fallo dictado el **16 de julio de 2021**, dado que éste se notificó a través del estado electrónico de **19 de julio siguiente** –E 122- y el escrito contentivo de la censura fue presentado hasta el **30 de julio de 2021 a las 16:23**, según el informe secretarial que antecede,

junto con los anexos a éste, es decir, superándose ampliamente el plazo otorgado por el legislador, para interponerla, cuyo vencimiento acaeció el **27 de julio de 2021**.

Puntualícese que de acuerdo a lo informado por la secretaría y el correo remitido por el recurrente él mismo expresó: “...solicito se tenga en cuenta este único correo electrónico y archivo pdf a efectos”. Ello por cuanto, el 29 de julio del año en curso envió otro memorial al *email* de la secretaría del Tribunal Superior de Cundinamarca, el cual, a la postre, también estaba fuera de término.

En consecuencia, se denegará la concesión del recurso de casación, dada su intempestividad.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE:**

**DENEGAR**, por extemporáneo, el recurso extraordinario de casación formulado por el extremo demandante contra la sentencia proferida el 16 de julio de 2021, dentro del proceso de la referencia.

### **NOTIFÍQUESE**



**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**

**Magistrado**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**  
**SALA SEGUNDA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Radicado** 11001 31 03 038 2018 00057 01.  
**Proceso:** Verbal [nulidad contrato - reconvencción existencia e incumplimiento].  
**Recurso:** Apelación de Sentencia.  
**Demandante:** Gilma Cecilia Heredia de Toro.  
**Demandado:** Héctor Manuel Rodríguez Soler.  
**Providencia:** Niega solicitudes de *“aclaración, corrección y adición”*.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

[Discutido y aprobado en sesión de Sala de la misma fecha acta No. 32]

Se pronuncia la Sala sobre las solicitudes de *“aclaración, corrección y adición”* elevadas por la demandante, frente a la sentencia de 21 de abril de 2021, proferida por esta Corporación dentro del radicado bajo epígrafe.

**ANTECEDENTES**

**1.** Mediante fallo de primera instancia se accedió a las pretensiones de la demanda principal y se negaron las de la reconvencción, para: **(i)** declarar: **a.** la nulidad de la promesa de compraventa celebrada en forma verbal entre las partes y, **b.** no probadas las excepciones de mérito propuestas por el demandado en la demandada principal; **(ii)** negar las pretensiones de la demanda en reconvencción y; **(iii)** ordenar al demandado - en la principal-: **1.** restituir el predio objeto de la demanda y, **2.** pagar a la demandante la suma de \$148'531.051,78 -que corresponden al valor resultante de restar los frutos civiles causados a lo pagado por el querellado-.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Cfr. Archivo: “4. 2-12-2019 Sentencia”.

2. Inconforme, el demandado presentó apelación, con base en la cual, este Tribunal, a través de la decisión cuyas peticiones se estudian: **(i)** revocó el numeral “quinto” de la prenombrada sentencia, para ordenar que las restituciones mutuas se realizaran de la siguiente forma: **a)** por concepto de frutos, el demandado deberá cancelar a la demandante la suma de \$115.750.201,58. y, **b)** por concepto de capital debidamente actualizado, la demandante deberá devolver al demandado la suma de \$279’043.411,71 y, por intereses, \$105’.339.875; **(iii)** autorizó las compensaciones mutuas y, **(iv)** reconoció derecho de retención en cabeza del demandado.<sup>2</sup>

3. En tiempo<sup>3</sup>, la promotora de la demanda principal solicitó la **aclaración** de dicho ordenamiento para que se eliminara el pago de “intereses” y se limitara su obligación tan sólo a la “indexación” realizada, de un lado, porque cuenta con 82 años de edad y le parece lesiva dicha erogación y, del otro, por que no se explica la razón por la cual se le ordenó sufragar ambos ítems, cuando el segundo contiene a los primeros; definido esto, se **corrija** el fallo en tal sentido y, además, se **adicione** para que el demandado pague los frutos dispuestos hasta el momento en que realice la entrega efectiva del bien inmueble objeto del litigio.<sup>4</sup>

## CONSIDERACIONES

1. El artículo 285 del Código General del Proceso señala que *“La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.”*; a su turno, el canon 286 del mismo plexo legal, destaca que *“Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto.”*; finalmente, el numeral 285 *Ibidem*, autoriza que *“Cuando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria”*.

<sup>2</sup> Cfr. Folios 44 a 65 Cd: “C1 TRIBUNAL 038-2018-00057-01”.

<sup>3</sup> Toda vez que la sentencia fue notificada en estado de 22-04-2021 y la petición fue allegada al tercer día siguiente.

<sup>4</sup> Cfr. Folios 67 a 73 lb.

2. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha destacado que para acceder a este tipo de pedimentos, se requiere, entre otros: “a) *Que se haya pronunciado una sentencia susceptible de aclaración...*b) *Que el motivo de duda de conceptos o frases utilizados por el sentenciador sea verdadero y no simplemente aparente...*c) *Que dicho motivo de duda sea apreciado como tal por el propio fallador, no por la parte, por cuanto 'es aquel y no ésta quien debe explicar el sentido de lo expuesto por el fallo...'* (G.J., XVIII, pág. 5)...d) *Que la aclaración tenga incidencia decisoria evidente, **pues si lo que se persigue con ella son explicaciones meramente especulativas o provocar controversias semánticas, sin ningún influjo en la decisión, la solicitud no procede***”<sup>5</sup>. [Énfasis propio]

3. Con vista en lo anterior, prontamente se concluye que no es posible acceder a ninguna de las peticiones aludidas, en la medida en que, como claramente se puntualizó en la sentencia cuestionada, el reembolso de la suma de dinero recibida por la demandante deberá realizarse, indexada, junto con los intereses legales previstos en el artículo 1617 del Código Civil, habida cuenta que, como lo ha decantado la jurisprudencia en casos de contornos similares al auscultado: “*Si lo entregado fue dinero, su restitución comprenderá el monto nominal entregado, **debidamente indexado, es decir, actualizado conforme a la variación del IPC que certifique el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE). Pero también incluirá una proyección razonable de los rendimientos que habría podido generar ese dinero, de haber permanecido en manos de su propietario***”<sup>6</sup> [Énfasis no original] proyección última esta que, se itera, en tratándose de dinero, no puede ser otra más que la cuantificación de sus intereses legales, en este caso, debido a la naturaleza civil que refleja el negocio nulitado y la calidad de las partes involucradas.

4. En gracia de discusión, nótese que la peticionara confunde el escenario en el cual la indexación de capitales resulta incompatible con el reconocimiento de intereses, ya que aquélla viene incluida dentro de estos, y es cuando ante la nulidad de un negocio de raigambre eminentemente mercantil, como los que suelen realizar las personas que

<sup>5</sup> Cas. Civ., auto de 25 de abril de 1990, citado en auto No. 215 de 16 de agosto de 1995, expediente No. 4355) (CSJ AC, 6 Abr. 2011, Rad. 1985-00134-01. *Reiterado*, entre muchos otros, en auto AC6007-2016, Radicación n° 11001-31-03-036-2006-00119-01, 9 de septiembre de 2016, Magistrado Ponente: Ariel Salazar Ramírez.

<sup>6</sup> C.S.J., SC 02 de 2021

ostentan la calidad de “*comerciantes*” en los que se hubiesen pactado ese tipo de intereses -que no es el caso- se ordenar el pago de réditos de tal linaje, pero con base en el artículo 884 del Código del Comercio, lo cual impide realizar la prementada corrección.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido, que:

*“la compatibilidad de la indexación y de los réditos depende de la clase de estos últimos, **pues si son los civiles nada impide la coexistencia de esos dos conceptos**; en cambio, si se trata de los comerciales, en tanto ellos comprenden ese concepto (indexación indirecta), «imponer la corrección monetaria, per se, equivaldría a decretar una doble -e inconsulta- condena por un mismo ítem”.*<sup>7</sup> [Énfasis no original]

5. De modo que la supuesta falta de **claridad** señalada por la petente brilla por su ausencia en el *sub iudice*, por lo que habrá de negarse su pedimento en tal sentido y, por ahí derecho, su solicitud de “*corrección*”, habida cuenta que, desestimada la primera, nula respuesta recibe la segunda.

6. En los mismos términos lo que tiene que ver con la “*adición*” pues la misma se avista innecesaria, si en cuenta se toma lo dispuesto por el legislador en el artículo 284 del Código General del Proceso, el cual a la letra reza: “*Cuando entre la fecha de la sentencia definitiva y la de entrega de los bienes, se hayan causado frutos o perjuicios reconocidos en la sentencia, su liquidación se hará por incidente, el cual debe proponerse dentro de los treinta (30) días siguientes a la entrega, con estimación razonada de su cuantía expresada bajo juramento.*”; de donde emerge evidente, no es ésta la ruta establecida por el legislador para reclamar lo que se anticipa, sino, en el evento de registrarse una demora en cuanto a la entrega ordenada, a través de dicha institución y dentro de los términos específicos.

7. Ergo, se denegará lo pedido.

## DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Segunda Civil de Decisión,

---

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, SC11331-2015 de 27 de agosto de 2015, Radicación No. 11001-31-03-036-2006-00119-01 M.P. Ariel Salazar Ramírez.

**RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** las solicitudes de “aclaración, corrección y adición” elevadas por Gilma Cecilia Heredia de Toro, frente a la sentencia de 21 de abril de 2021.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, por secretaría devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

*Adriana Ayala Pulgarín*  
**ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Magistrada

  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

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



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 110013103038 2019 00079 01  
Procedencia: Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito  
Demandante: Luis Mario Martín Sánchez  
Demandados: Emilcen Pastrán Díaz y otros  
Proceso: Verbal  
Recurso: Apelación Sentencia

Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 30 de julio y 6 de agosto de 2021. Actas 31 y 33.

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada 22 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso **VERBAL** instaurado por **LUIS MARIO MARTIN SÁNCHEZ** contra **EMILCEN PASTRÁN DÍAZ, MIGUEL ÁNGEL RODRÍGUEZ URREGO, WILSON ALCIDES CASALLAS LEIVA, REBECCA ANDREA** e **INDIRA PAOLA SALGADO VALDERRAMA** y la sociedad **TRANSCAMINOS COLOMBIA S.A.S.**

### **3. ANTECEDENTES**

#### **3.1. La Demanda.**

Luis Mario Martín Sánchez, a través de apoderado judicial, interpuso demanda contra Emilcen Pastrán Díaz, Miguel Ángel Rodríguez Urrego, Wilson Alcides Casallas Leiva, Rebecca Andrea e Indira Paola Salgado Valderrama y la compañía Transcaminos Colombia S.A.S., para que previos los trámites de rigor, se hicieran los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar la existencia del contrato de venta de acciones, suscrito el 27 de enero de 2017 entre Luis Mario Martín Sánchez, Rebecca Andrea e Indira Paola Salgado Valderrama, en calidad de vendedores y Emilcen Pastrán Díaz, Miguel Ángel Rodríguez Urrego, Wilson Alcides Casallas Leiva, como compradores.

3.1.2. Disponer que los convocados son civil, contractual y, algunos de ellos solidariamente responsables, por el incumplimiento de las obligaciones propias de dicha convención.

3.1.3. Condenarlos, en consecuencia, a pagar a favor del actor, \$170.560.000,00 -\$70.800.000,00 saldo de las obligaciones señaladas en la cláusula tercera del contrato, \$31.600.000,00 a título de cláusula penal y \$69.600.000,00 producido dejado de percibir por los vehículos aportados-, o la suma que resulte probada, indexada, a título de los perjuicios materiales causados.

3.1.4. Ordenar a Transcaminos Colombia S.A.S. devolver al demandante los automotores KIA Prestigio de placas SCO 925 y Mitsubishi Canter de placas UFW 656; o, el valor que por avalúo se determine tienen dichos rodantes, más los menoscabos por mora, regulados en los artículos 1729 y 1737 del Código Civil.

3.1.5. Imponer a los encausados que asuman las costas procesales<sup>1</sup>.

### **3.2. Los Hechos.**

A través del negocio mencionado en las peticiones, Luis Mario Martín Sánchez enajenó a Wilson Alcides Casallas Leiva 560 acciones que tenía en la sociedad Transcaminos Colombia S.A.S., por un valor de \$100.800.000,00. A su vez Rebecca Andrea Salgado transfirió 280 acciones a Emilcen Pastrán Díaz por \$50.400.000,00; Indira Paola Salgado Valderrama hizo lo propio a favor de Miguel Ángel Rodríguez Urrego por el último número de acciones y precio señalado.

El monto del convenio ascendió a \$301.600.000,00, de los cuales a su firma, le entregaron \$5.000.000,00 al accionante y otra cantidad igual a Rebecca Andrea e Indira Paola Salgado Valderrama. \$50.000.000,00 se cubrirían una vez registrado en la Cámara de Comercio de Tunja, el nombramiento como gerente de Emilcen Pastrán Díaz, el cual fue aprobado el 28 de enero de 2017.

Se determinó que los compradores daban a la sociedad \$201.000.000,00 como capital suscrito y pagado, cifra que los socios vendedores habían registrado como aportes realizados a la sociedad. Los restantes \$40.000.000,00 acordaron solucionarlos una vez legalizado el registro de venta en el libro de accionistas de la compañía y entrega del título respectivo.

Pese a que se realizó la legalización de las acciones a favor de los compradores ellos no pagaron al promotor el saldo correspondiente a \$20.000.000,00, tampoco devolvieron los bienes dado como aportes, conforme fue pactado. Se concertó como cláusula penal el 10% del valor señalado en la estipulación tercera, por el incumplimiento de las obligaciones concertadas.

---

<sup>1</sup> Folios 85, 86, 98 y 99 del PDF 01DemandaAnexos.

Por tanto, el señor Martín Sánchez solo ha recibido por concepto de la enajenación de acciones \$30.000.000,00. El 20 de febrero de 2017, Emilcen Pastrán le solicitó distribuir los vehículos que figuraban como aportes de los socios vendedores.

Ante ello, el 25 de abril siguiente, el precursor del litigio elevó petición para que le suministraran copia auténtica del contrato de compraventa, le traspasaran los rodantes de placas SOC 925 y UFW 656 como se acordó la cancelación de lo debido, lo cual fue objetado por la representante legal.

Los referidos automotores fueron embargados y secuestrados dentro del proceso ejecutivo 2018-376 adelantado contra Transcaminos Colombia S.A.S. por Ligia Esperanza Valderrama, madre de Indira Paola Salgado Valderrama; situación que le causó un perjuicio al gestor de la contienda, quien los tenía al servicio de las empresas AmericanTur Ltda. y Transportes Especiales Rumbo S.A.S., generando un producido neto mensual de \$5.000.000,00.

Se agotó la conciliación prejudicial<sup>2</sup>.

### **3.3. Trámite Procesal.**

3.3.1. Previa inadmisión, el escrito introductorio fue admitido por auto de 26 de febrero de 2019, el cual dispuso su notificación al extremo pasivo, y posterior traslado<sup>3</sup>.

3.3.2. El 3 de julio de 2019 Emilcen Pastrán Díaz, en nombre propio y como representante legal de Transcaminos Colombia S.A.S., así como Miguel Ángel Rodríguez Urrego fueron enterados del litigio de manera personal<sup>4</sup>. A Wilson Alcides Casallas Leiva también se les

---

<sup>2</sup> Folios 86 a 95 *ibidem*.

<sup>3</sup> Folio 3, 28 y 29 del PDF 03SubsanaciónAdmiteDemanda.

<sup>4</sup> Folio 52 del PDF 04OficiosActosNotificación.

notificó del juicio.

Todos, a través del mismo apoderado, se resistieron a las peticiones demandatorias, con pronunciamiento respecto de los supuestos fácticos y propusieron las excepciones previas tituladas “...INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES NUMERAL 5 DEL ARTÍCULO 100 DEL C.G.P...” e “...INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES...”; además de las de mérito rotuladas “...INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN...”, “...INEXISTENCIA DEL INCUMPLIMIENTO...”, “...MALA FE Y ABUSO DEL DERECHO...”. Igualmente, objetaron el juramento estimatorio<sup>5</sup>.

3.3.3. El 24 de julio de 2019, Indira Paola y Rebecca Andrea Salgado Valderrama tuvieron conocimiento de la controversia<sup>6</sup>. Por medio de abogado replicaron los hechos de la demanda, formularon la excepción previa de “...**INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES NUMERAL 5 DEL ARTICULO 100 C.G.P...**”, y los mismos enervantes de fondo alegados por lo demás encausados. También, objetaron el juramento estimatorio<sup>7</sup>.

3.3.4. Las excepciones previas propuestas fueron decididas adversamente, a través de providencia del 16 de julio de 2020<sup>8</sup>.

### 3.3.5. LAS DEMANDAS DE RECONVENCIÓN

3.3.5.1. Emilcen Pastrán Díaz, en nombre propio y como

<sup>5</sup> Folios 1 al 20 del PDF 05ContestaciónWilsonCasallas, 1 a 49 del PDF 07ContestaciónTranscaminos Colombia, PDF 08ContestaciónMiguelAngelemilcePastan.

<sup>6</sup> PDF 06Notificaciones.

<sup>7</sup> PDF 09ContestaciónIndiraPaolaRebecaSalgado.

<sup>8</sup> PDF 02AutoNiegaExcepciónPreviaIndebidaAcumulaciónPretensionesEmilcen, 02AutoNiegaExcepciones, 02AutoNiegaProsperidadExcepciones y02AutoNiegaExcepciones.

representante legal de Transcaminos Colombia S.A., Miguel Ángel Rodríguez Urrego y Wilson Alcides Casallas Leiva, por medio de un mismo mandatario, e Indira Paola y Rebecca Andrea Salgado Valderrama, a través de otro, plantearon demanda de mutua petición, para que mediante sentencia se realicen los siguientes pronunciamientos:

3.3.5.1.1. Declarar la existencia de un contrato de venta de acciones, celebrado el 27 de enero de 2017 entre Luis Mario Martín, y los promotores de esta contrademanda, así como el incumplimiento de los deberes negociales que le atañían al primero en mención.

3.3.5.1.2. Ordenar que el demandado en reconvencción pague a título de detrimentos irrogados: a Wilson Casallas Leiva \$80.000.000,00<sup>9</sup>, a Emilcen Pastrán y Miguel Ángel Rodríguez \$142.328.793,00<sup>10</sup>, a Transcaminos Colombia S.A.S. \$173.328.793,00<sup>11</sup>, o \$176.848.734,00<sup>12</sup>, o el valor que se pruebe debidamente indexados, además de los gastos del juicio.

3.3.5.2. Adujeron en sustento de sus pedimentos, en síntesis, que en el negocio se convino que el señor Martín le cedía la participación accionaria que tenía en Transcaminos Colombia S.A.S. a Wilson Casallas, a su vez que, respectivamente, Rebecca e Indira Salgado cedían sus derechos de tal naturaleza a Emilcen Pastrán y Miguel Ángel Rodríguez.

Adicionalmente, se acordó que se le devolverían a Martín Sánchez los aportes suscritos y pagados en el porcentaje correspondiente, lo cual el 20 de febrero y 8 de marzo de 2017 le comunicaron que realizarían, oportunidades en las que también le indicaron las

---

<sup>9</sup> Folio 3 del PDF 01DemandaReconvencciónWilson Alcides Casallas.

<sup>10</sup> Folio 6 del PDF 01DemandaReconvencciónEmilcenPastránParte2.

<sup>11</sup> Folio 11 del PDF 01DemandaReconvencciónTranscaminos.

<sup>12</sup> Folio 3 del PDF 01DemandaReconvencciónIndiraSalgadoRebecaSalgado.

condiciones que debía cumplir para ello.

Empero, Luis Mario Martín en calidad de representante legal de Transcamnionos Colombia S.A.S. no acató tales requerimientos, pues les ocultó las investigaciones administrativas que le inició la Superintendencia de Puertos. Se negó a entregar los informes contables y balances a 31 de diciembre de 2016, lo que les impidió satisfacer obligaciones con las diferentes entidades de control y el Ministerio de Transporte.

Además, el mencionado señor adeuda a las empresas de transporte donde se encuentran afiliados los vehículos de placas UFW 656 y SOC 925, sanciones por infracciones de tránsito con ocasión de lo cual se iniciaron procesos de jurisdicción coactiva.

Agregado a ello, no cubrió la deuda que la compañía tenía con un tercero, por lo que fue ejecutada y se decretaron medidas cautelares en su contra. Estas situaciones les ha irrogado menoscabos a sus socios, pues tuvieron que solucionar las deudas contraídas por el contrademandado con cargo al monto debido de las acciones negociadas<sup>13</sup>.

3.3.6. A través de auto de 9 de octubre de 2019, se admitió la demanda de mutua petición promovida por Ingrid Paola y Rebecca Andrea Salgado Valderrama<sup>14</sup>, así como la entablada por Miguel Ángel Rodríguez Urrego y Emilcen Pastrán Díaz<sup>15</sup>. Mediante proveído de 3 de diciembre de 2019 la instaurada por Wilson Alcides Casallas Leiva<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> Folio 1 y 3 del PDF 01DemandaReconvencciónWilson Alcides Casallas, 5 y 6 del PDF 01DemandaReconvencciónEmilcenPastránParte2, 9 y 11 del PDF 01DemandaReconvencciónTranscaminos y, 1 y 2 del PDF 01DemandaReconvencciónIndiraSalgadoRebecaSalgado.

<sup>14</sup> Folio 12 del PDF 01DemandaReconvencciónIndiraSalgadoRebecaSalgado.

<sup>15</sup> Folio 1 del PDF 02DemandaReconvencciónParte2.

<sup>16</sup> Folio 198 del PDF 01DemandaReconvencciónWilson Alcides Casallas

3.3.7. Luis Mario Martín Sánchez, por medio de representante judicial, en escritos de contenido similar, contestó todas las contrademandas, se pronunció respecto de sus supuestos fácticos, encaró las súplicas, excepto la atinente a la realización del negocio con los convocantes, y enarboló los medios de defensa rotulados “...**RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL POR CULPA GRAVE...**”, “...**INDEMNIZACIÓN POR CAUSACIÓN DE PERJUICIOS...**”, “...**TRANSGRESIÓN A LA OBLIGACIÓN DE DAR “CONSERVACIÓN DE LA COSA” Y RIESGOS DE LA DEUDA DE CUERPO CIERTO CUANDO ESTÁ EN MORA DE CUMPLIR LO ESTIPULADO...**”, “...**INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES RECLAMADAS POR LOS DEMANDANTES EN RECONVENCIÓN...**” e “...**INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES...**”<sup>17</sup>.

3.3.8. Descorridos los enervantes<sup>18</sup> y la objeción al juramento estimatorio<sup>19</sup>, se convocó para llevar a cabo la audiencia regulada en el artículo 372 del Código General del Proceso<sup>20</sup>, evacuada esta<sup>21</sup>, se efectuó la contemplada en el canon 373 *ibídem*, en la que se anunció que el pronunciamiento se emitiría por escrito dentro del lapso legal conferido, en el cual se negarían las súplicas del libelo principal y de reconvencción<sup>22</sup>.

El 22 de febrero de 2021 se emitió sentencia, en la cual se negaron las pretensiones de la demanda principal, tras declarar probadas las excepciones de mérito nominadas “...**INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN...**” propuesta por la pasiva, y de oficio “...**INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS QUE CONFIGURAN LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DEPRECADA...**”.

<sup>17</sup> Folios 3 a 10 Y 164 a 170 del PDF 02DemandaReconvencciónParte2.

<sup>18</sup> Folios 1 a 3 del PDF 12DescorreTrasladoExcepcionesMeritoPrevias.

<sup>19</sup>PDF 16MemorialTrasladoOposiciónJuramentoDeclarativ y 17Memorial PronunciamientoJuramentoEstimatorioTranscamion.

<sup>20</sup> PDF 21AutoFijaFechaAudiencialnicial.

<sup>21</sup> PDF 36ActaAudiencialnicial y 37CitaciónAudiencialInstrucciónJuzgamiento.

<sup>22</sup> PDF 47ActaAudiencialInstrucciónJuzgamiento.

Igualmente, negó las peticiones de la reconvención, luego de estimar el enervante de “...*INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS QUE CONFIGURAN LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DEMANDADA...*”. Condenó en costas a las partes<sup>23</sup>.

Inconforme con la determinación la parte actora del libelo principal interpuso recurso de apelación<sup>24</sup>, concedido mediante proveído de 12 de abril pasado<sup>25</sup>.

#### **4. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

La señora Juez después de advertir que se encuentran presentes los presupuestos procesales, precisó los requisitos necesarios para que prospere la acción de responsabilidad civil contractual, así como la posibilidad de exonerarse los encausados, si acreditan que el suceso dañoso se produjo por fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima.

Expuso que el vínculo comercial se acreditó con el contrato de compraventa y cesión de acciones adosados, en el que enajenaron, Luis Mario Martín Sánchez 560 acciones a Wilson Alcides Casallas Leiva por \$100.800.000,00, Rebecca Andrea Salgado Valderrama 280 acciones a Emilcen Pastrán Díaz e Indira Paola Salgado Valderrama 280 acciones a Miguel Ángel Rodríguez Urrego, estas dos últimas ventas cada una por \$50.400.000,00.

Acotó que en la cláusula tercera se pactó que los compradores deberían pagar a la sociedad Transcaminos Colombia S.A.S. como aporte al capital suscrito y pagado \$201.600.000,00, en tanto los compradores retirarían los aportes que sufragaron en bienes muebles, detallados en el libro de accionistas, una vez los

---

<sup>23</sup> PDF 50SentenciaPrimeraInstancia.

<sup>24</sup> PDF 51RecursoApelación.

<sup>25</sup> PDF 53AutoConcedeApelaciónSuspensivo.

adquirientes les pagaran \$50.000.000,00 y se registrara el nombramiento de la señora Pastrán como nueva gerente de la empresa en la Cámara de Comercio, lo cual se materializó el 2 de febrero de 2017.

Refirió que, en virtud de lo anterior, el promotor principal como sustento de la demanda aseguró que no se le entregaron los rodantes de placas SCO 925 y UFW 656, los cuales son de propiedad de la compañía convocada; empero, revisada la convención aludida, esta no fue suscrita por el representante legal de esa firma en tal condición sino como persona natural.

Aseveró que, de conformidad con los instrumentos de convicción incorporados, Martín no informó a los cesionarios de las acciones que la Superintendencia de Puertos y Transportes le realizaba una investigación por incumplimiento de normas laborales, mantenimiento y certificación de vehículos a Transcaminos Colombia S.A.S., la cual finalizó con la imposición de una sanción por \$37.168.793,00.

Así mismo, adujo que respecto del vehículo con placa UFW 656 se generaron comparendos el 7 de noviembre de 2012, el 8 mayo de mayo de 2013 y el 5 de septiembre de 2016, por lo que el Subdirector de Jurisdicción Coactiva de la Alcaldía de Bogotá D.C. libró mandamiento de pago del 20 de abril de 2017.

Señaló que, en lo atinente al automotor con placa SOC 925 cuenta con una infracción de 25 de enero de 2011 con estado de cobro coactivo y otra del 6 de abril de 2014, la cual se encuentra recurrida. De igual manera Celuvans certificó que este rodante le adeuda sumas de dinero.

Manifestó que la testigo Ligia Esperanza Valderrama de Salgado sostuvo haber suministrado al gestor principal \$45.000,000,00 para

evitar una cautela respecto de la buseta solicitada por la compañía de leasing, dinero que nunca fue solucionado, por lo que inició juicio de cobro contra la empresa encausada, a nombre de quien se registraron esos rodantes, que fueron objeto de embargo en la ejecución que promovió.

Con estribo en las circunstancias expuestas con antelación, a la que se sumó que el precursor del libelo primigenio no pagó los impuestos en vigencia de su administración, en la sociedad encartada, para así obtener los paz y salvo necesarios para realizar el traspaso deprecado, estimó que se configuraba la eximente de responsabilidad culpa exclusiva de la víctima.

Relievó que, en todo caso, el retiro de los aportes -traspaso de vehículos- solo lo podía ejecutar Transcaminos Colombia S.A.S. por ser la titular de estos. Sin embargo, como dicha sociedad no intervino en el negocio, es imposible predicar un incumplimiento contractual en ella, también respecto de Emilcen Pastrán, Miguel Ángel Rodríguez, Wilson Casallas, Indira Paola y Rebecca Andrea Salgado, como personas naturales, debido a que tampoco eran sus propietarias.

Con respaldo en esos argumentos, de oficio declaró probada la excepción denominada “...*INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN...*” así como la de “...*INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS QUE CONFIGURAN LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DEPRECADA...*”, formulada por el extremo pasivo.

Desestimó las pretensiones de la demanda de mutua petición, tras insistir en que la compañía convocada no fue parte en el convenio. Por ende, no le concernía la restitución de los rodantes. Con sustento en ello dispuso que se cristalizaba el enervante “...*INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS QUE CONFIGURAN LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DEMANDADA...*”.

Por último, adujo que las tachas planteadas frente a los testigos devienen imprósperas, por cuanto no se encontró afectada la credibilidad de los declarantes, “...*ni tuvieron el talante para deponer las pruebas documentales...*” arrimadas <sup>26</sup>.

## **5. ALEGACIONES DE LAS PARTES**

5.1. El apoderado del impulsor de la contienda, como sustento de su solicitud revocatoria, debatió que en la providencia no se efectuó una debida valoración probatoria, de forma individual, a la luz de las reglas de la sana crítica, tampoco en conjunto, utilizando un método cuantitativo, pues omitió analizar el contrato, los interrogatorios y testimonios recepcionados, los cuales respaldan que el señor no ocultó de manera dolosa el estado actual de la empresa, máxime cuando los compradores no eran ajenos al campo del transporte.

Aunado, los demandados no pueden alegar a su favor su propia torpeza, al comprar una sociedad sin antes verificar las cifras contables; además la resolución que le impuso una sanción a la empresa Transcaminos Colombia S.A.S. fue revocada mediante Resolución 7817 de 2020, y no cuenta con imposición de informes únicos de infracciones al transporte, según certificación de la Coordinadora del Grupo de Apoyo a la Gestión Administrativa.

Arguyó que el embargo de los automotores fue producto de una ficción legal creada por los cesionarios y Ligia Esperanza Valderrama, para engañar a la administración de justicia con un título valor firmado de buena fe por la nueva representante legal Emilcen Pastrán, por obligaciones presuntamente causadas en la administración de Martín Sánchez, de las cuales no dieron fe Indira Paola y Rebecca Andrea Salgado en la declaración que rindieron.

---

<sup>26</sup> PDF 50SentenciaPrimerInstancia.

Reprochó que la funcionaria no se pronunciara sobre la existencia de un vínculo negocial, así como que no declarara el incumplimiento contractual cuando: el actor no ocultó de manera dolosa las actuaciones administrativas, acató los compromisos que le atañían, pues entregó formalmente la empresa; en cambio a él no se le restituyeron los rodantes, ni le pagaron los saldos adeudados. Además, los compradores efectuaron exigencias no contempladas en el pacto; la firma accionada participó y aprobó la venta de las acciones, como lo refrenda el acta número 3 de 28 de enero de 2017 de la reunión general de socios; adicionalmente, los demandados emitieron su consentimiento para la celebración del contrato pábulo de la responsabilidad demandada, por lo tanto, es inviable declarar probada una eximente de responsabilidad<sup>27</sup>.

5.2. La parte no recurrente guardó silencio<sup>28</sup>

## **6. CONSIDERACIONES.**

6.1. Liminarmente se advierte la presentación de una demanda en forma, la capacidad de las partes para obligarse y concurrir al juicio, así como la competencia del Juzgador para dirimir el conflicto. Además, por cuanto examinado el trámite rituado no se observa irregularidad capaz de invalidarlo fluye meridiana la concurrencia de las condiciones jurídico procesales que habilitan el proferimiento de una sentencia de mérito.

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del Tribunal de conformidad con los reparos esbozados ante el señor Juez *a- quo* y la sustentación del recurso de apelación, se circunscribe, a determinar si erró la primera instancia en la apreciación probatoria efectuada que la llevó a desestimar las peticiones, enfiladas a que se declare a los integrantes de la pasiva

---

<sup>27</sup> PDF 51RecursoApelación y 06SUSTENTACIÓN – RECURSO DE APELACIÓN CONTRA FALLO DEL 22 DE FEBRERO DE 2021.

<sup>28</sup> 07InformeEntrada.

civil, contractual y solidariamente responsables por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la convención celebrada para la venta y enajenación de acciones. En consecuencia, se disponga el pago de detrimentos irrogados.

6.3. La doctrina ha definido el negocio jurídico como una declaración de voluntad, mediante la cual, los particulares disponen de sus intereses con efectos jurídicos, proyectan esa autonomía privada pensando en la figura que se escogió e indican, la fuerza vinculante o compromisoria del contrato celebrado.

En punto de la formación de estos actos el artículo 1502 del Código Civil, dispone que, para que una persona se obligue con otra es necesario que sea legalmente capaz, consienta en dicho acto o declaración de voluntad, su voluntad no adolezca de vicio, recaiga sobre un objeto lícito y tenga causa lícita.

Todo convenio tiene una justificación, que se mide por el propósito que cada una de las partes expresa en el mismo, siendo entonces, la ley la que otorga su fuerza vinculante para hacerlo viable y posible, por lo que es el artículo 1602 de la ley sustantiva, el encargado de recoger el postulado de la normatividad de los actos jurídicos, según el cual, legalmente ajustado un contrato se convierte en ley para las partes, quedando ellas, por lo mismo, obligadas a cumplir las prestaciones acordadas.

6.4. Memórese que la responsabilidad civil está instituida para hacer efectivo el deber legal de reparar, resarcir o indemnizar el quebranto inmotivado de un derecho, bien, valor o interés jurídicamente protegido. Para su surgimiento es menester la concurrencia íntegra de sus elementos estructurales conforme a su clase o especie, cuya demostración, salvo norma expresa contraria, corresponde al demandante.

Cuando tiene la connotación de contractual, como es bien sabido, se origina en una obligación o vínculo previamente establecido. Tiene su fuente en la voluntad de las partes, por ello si se incumple o se ejecuta defectuosamente un convenio, la obligación correlativa de indemnizar perjuicios emana del negocio mismo.

Dicho en otras palabras, se incurre en responsabilidad de estirpe contractual cuando, el deudor, una vez la obligación se ha hecho exigible y debe ser ejecutada, deja de realizar total o parcialmente la prestación debida, o cuando la ejecuta defectuosa o tardíamente. Por lo que, al amparo del artículo 1615 del Código Civil, en tratándose de obligaciones positivas surge cuando el deudor está en mora de cumplir y, si es de no hacer, desde el momento de la contravención.

Entonces, dicha responsabilidad descansa sobre el concepto de culpa al tenor del artículo 1604 del Código Sustantivo Civil, así que desde esta perspectiva, el caso compromete la culpa leve de la demandada según la graduación a que alude el artículo 63 *Ibídem*, en el entendido que el convenio en alusión reporta beneficio recíproco para ambas partes.

El inciso 3º del artículo 1604 *ejusdem* señala una regla en punto del principio *onus probandi*, según la cual “...*La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo...*”, al paso que el inciso 4º, inmerso dentro del criterio de la autonomía de la voluntad que aún irradia el derecho privado, permite a las partes modificar el régimen obligacional emanado de los contratos, ya para hacer más gravosa la responsabilidad ora para limitarla, siempre que, se recuerda, con ello no se desconozcan normas de orden público.

Desde esta óptica, corresponde al interviniente insatisfecho probar la existencia del contrato, el incumplimiento y el daño que ha padecido con ocasión de esa conducta, mientras que paralelamente su

contraparte debe acreditar la ausencia de culpa, vale decir, que actuó con la diligencia y cuidado debidos.

Todo lo anterior significa, que la responsabilidad contractual de los extremos negociales encuentra su génesis en el no cumplimiento, la satisfacción tardía, imperfecta o defectuosa de la prestación que para ellos dimana de la convención, lo que sin lugar a dudas conlleva el reconocimiento y pago de los perjuicios irrogados al otro de los intervinientes, como lo prevé el normado 1613 del Código Civil.

No obstante, para la prosperidad de la acción indemnizatoria derivada del contrato surge indispensable, además de probar la concurrencia del negocio bilateral, demostrar ciertos presupuestos fácticos que se concretan en la existencia de un perjuicio, seguida de una culpa contractual, como la subsecuente verificación del nexo causal entre ésta y aquél. En suma, dichos elementos vienen a ser los mismos de la responsabilidad delictual, sólo que en éste evento el perjuicio proviene del incumplimiento de la convención, como lo ha señalado la jurisprudencia nacional<sup>29</sup>:

*“... en la acción de resarcimiento en materia contractual, indispensable es demostrar todos los elementos que estructuran la responsabilidad, es decir, la lesión o el menoscabo que ha sufrido el actor en su patrimonio (daño emergente y lucro cesante), la preexistencia del negocio jurídico origen de la obligación no ejecutada, la inejecución imputable al demandado y la relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño...”<sup>30</sup>.*

Además, de las exigencias ya enunciadas, para el buen suceso de la pretensión resarcitoria derivada de la responsabilidad contractual, es requisito que quien la pida, haya cumplido con sus prestaciones, o se

---

<sup>29</sup> Corte Suprema de Justicia, Casación Civil, Sentencia de enero 26 de 1967.

<sup>30</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia Marzo 14 de 1996 Magistrado Ponente Doctor Pedro Lafont Pianetta.

hubiera allanado a satisfacerlas, porque de esa satisfacción del desacato del otro contratante, surge la legitimación para reclamarla.

Lo anterior, por cuanto el artículo 1609 *ejusdem* prevé que en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no cumpla lo que le corresponde, o no se allane a hacerlo en la forma y tiempo debidos.

Precepto del que la jurisprudencia ha concluido que la parte que no ha satisfecho las obligaciones que para ella surgen de un contrato bilateral queda expuesta de acuerdo con la ley a la excepción *non adimpleti contractus*. En ese sentido la Corte Suprema de Justicia en un pronunciamiento cercano precisó:

*“...cuando el incumplimiento del contrato sinalagmático provenga de una sola de las partes, la norma aplicable es el artículo 1546 del Código Civil, caso en el cual el contratante que satisfizo sus obligaciones o que procuró la realización de las mismas, puede ejercer, en contra del otro, las acciones alternativas de resolución o cumplimiento forzado que la norma prevé, en ambos supuestos con indemnización de perjuicios, acciones en frente de las que cabe plantearse, para contrarrestarlas, la excepción de contrato no cumplido.*

*En la hipótesis del incumplimiento recíproco de dichas convenciones, por ser esa una situación no regulada expresamente por la ley, se impone hacer aplicación analógica del referido precepto y de los demás que se ocupan de los casos de incumplimiento contractual, para, con tal base, deducir, que está al alcance de cualquiera de los contratantes, solicitar la resolución o el cumplimiento forzado del respectivo acuerdo de voluntades, pero sin que haya lugar a reclamar y. mucho menos, a reconocer, indemnización de perjuicios, quedando comprendida dentro de esta limitación el cobro de la cláusula penal,*

*puesto que en tal supuesto, de conformidad con el mandato del artículo 1609 del Código Civil, ninguna de las partes del negocio jurídico se encuentra en mora y, por ende, ninguna es deudora de perjuicios, según las voces del artículo 1615 ibídem...”<sup>31</sup>.*

6.5. Efectuadas las precedentes precisiones, corresponde, averiguar, en primer lugar, si en el *sub júdice* a los convocados en la demanda principal les asiste interés para resistir la acción de responsabilidad civil contractual y la consecuente condena en perjuicios.

Con el fin de zanjar la cuestión, conviene memorar que la legitimación en la causa es la facultad que le asiste a una persona para exigir de otro el derecho controvertido, por ser justamente quien debe responderle, por ende, como lo ha destacado la Alta Corporación, no es *“...una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos...”<sup>32</sup>.*

Entonces, al ser aquella una cuestión propia del derecho sustancial, su ausencia, por activa o por pasiva, conduce forzosamente a un fallo adverso a las pretensiones perseguidas en la demanda, en la medida que *“...si se reclama un derecho por quien no es su titular o frente a quien no es llamado a responder, debe negarse la pretensión del demandante en sentencia que tenga fuerza de cosa juzgada material, a fin de terminar definitivamente ese litigio, en lugar de dejar las puertas abiertas, mediante un fallo inhibitorio para que quien no es titular del derecho insista en reclamarlo indefinidamente, o para que siéndolo lo reclame nuevamente de quien no es persona obligada, haciéndose en esa forma nugatoria la función jurisdiccional cuya*

---

<sup>31</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC1662 de 5 de julio de 2019, expediente 11001-31-03-031-1991-05099-01. Magistrado Ponente doctor Álvaro Fernando García Restrepo.

<sup>32</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 23 septiembre de 2007, expediente 1999-00125-01.

*característica más destacada es la de ser definitiva...*<sup>33</sup>.

6.6. Precisado lo anterior, se vislumbra que el interés que le asiste a Luis Mario Martín Sánchez para incoar esta acción está acreditado, en tanto los compromisos contractuales que le atañían en virtud de la de la convención<sup>34</sup> que desencadenó este litigio se consolidaron, pues, tal como lo respaldan el certificado de existencia y representación arrimado y la certificación expedida por el Secretario General de la Cámara de Comercio de Tunja<sup>35</sup>, sus acciones en Transcaminos Colombia S.A.S. fueron transferidas a Wilson Alcides Casallas Leiva; y, la representación de dicha compañía se radicó en Emilcen Pastrán Díaz, presupuesto necesario para que se cubriera parte del precio de las mismas.

Ahora, del contenido del documento denominado “...**CONTRATO DE COMPRAVENTA Y CESIÓN DE ACCIONES QUE SE TIENE EN LA SOCIEDAD TRANSCAMINOS COLOMBIA S.A.S...**”; se desprende que la aludida compañía no se obligó con los compromisos negociales allí concertados, dado que si bien Luis Mario Martín Sánchez, representante legal para el 27 de enero de 2017, día en que se suscribió tal documento, no lo hizo en calidad de representante legal sino en su condición de accionista, condición en que también intervinieron Rebecca Andrea e Indira Paola Salgado Valderrama.

Así, no debe considerarse que la compañía se obligó a pagar el valor de las acciones o a traspasar a los asociados los bienes que ellos dieron como aportes, por el hecho de haber aprobado en reunión general de socios llevada a cabo el 28 de enero de 2017<sup>36</sup>, un día después de celebrado el contrato que materializó tal negocio, la cesión y venta de las acciones de Transcaminos Colombia S.A.S. a

---

<sup>33</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 3 de 1997, CXXXVIII, páginas 364 y siguiente, citada en el expediente número 7804 de junio 21 de 2005.

<sup>34</sup> Folios 5 al 9 y 25 al 27 del PDF 01DemandaAnexos.

<sup>35</sup> Folios 45 al 48 del PDF 01DemandaAnexos.

<sup>36</sup> Folios 18 al 23 del PDF 01DemandaAnexos.

favor de Emilcen Pastrán, Miguel Rodríguez y Wilson Casallas, en tanto que en tal sesión, como se aprecia del tenor literal de las partes del acta adosada, solo convalidó tal enajenación, sin hacer alusión alguna sobre los bienes aportados por los asociados.

Pues bien, aunque del clausulado de la memorada convención se vislumbra que se contempló que los socios vendedores “...retirarán sus aportes pagados a la sociedad en bienes muebles..., detallados contablemente en el libro de accionistas...”<sup>37</sup>, lo cierto es ellos, ni los adquirentes de sus derechos, esto es, Emilcen Pastrán Díaz, Miguel Ángel Rodríguez Urrego y Wilson Alcides Casallas Leiva, al amparo de su carácter de asociados estaban facultados para disponer de los bienes que aportaron a la sociedad, en tanto los mismos pertenecen a esta y no a aquéllos.

Lo anterior debido a que, aunque el canon 98 del Estatuto Mercantil consagra como requisito esencial del contrato de sociedad la creación de un fondo social integrado con los aportes de los socios, definido por la doctrina autorizada como “...una cifra abstracta, intangible e invariable que representa el valor de los bienes que los socios han aportado o comprometido aportar en propiedad...”<sup>38</sup>, los cuales son “...susceptibles de ser valorados económicamente. De ahí que no solo quepan las aportaciones dinerarias, sino que sea posible la contribución hecha con base en aportes en especie o en industria...”<sup>39</sup>; no lo es menos que en los aportes en propiedad, “...como su propia denominación lo insinúa, se transfiere la propiedad del aportante a la sociedad. Así, una vez hecha la tradición, la sociedad adquiere el dominio del bien con todos sus atributos, de manera que quedará facultada para ejercer las prerrogativas que de

---

<sup>37</sup> Folio 7 del PDF 01DemandaAnexos.

<sup>38</sup> FARINA, Juan María. Compendio de Sociedades Comerciales. Rosario Zeus Editora 1989, página 62.

<sup>39</sup> REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho Societario. Segunda Edición. Editorial Temis 2011, página 280.

*él se derivan, sin limitación alguna...*<sup>40</sup>.

De forma tal que cuando un socio aporta un bien, este no pertenece a su patrimonio, sino al de la sociedad. Así lo puntualizó la Sala de Casación Civil, al señalar:

*“...Una vez constituida legalmente una sociedad forma una persona jurídica distinta a los socios individualmente considerados. La sociedad como sujeto de derechos diverso de los socios, tiene como atributo de su personalidad, un patrimonio propio, diferente del de aquellos. **El socio tiene un derecho a cargo de la sociedad – persona jurídica-, pero no es propietario o titular, por el mero hecho de ser socio, de los bienes y derechos de aquélla ...**”<sup>41</sup> - resalta la Sala-*

Siendo ello así, y encontrándose acreditado en el *sub lite*, que el derecho de propiedad que tenía Martín Sánchez sobre los vehículos de placas UFW 656 y SOC 925 fue aportado a la compañía, como lo reconocieron algunos de los encartados, específicamente, Rebecca e Indira Salgado<sup>42</sup>, y lo refrendan los certificados de tradición números 4336 y 2587<sup>43</sup> adosados, es inviable endilgarles responsabilidad a las últimas en mención, en calidad se asociadas vendedoras o a los socios adquirentes del paquete accionario de Transcaminos Colombia S.A.S., así como a esta sociedad por no haber traspasado aquellos rodantes al señor Martín, cuando legal ni contractualmente estaban habilitados para ello.

Por tanto, resulta este argumento suficiente para de una vez advertir la falta de legitimación en la causa por pasiva de todos los

---

<sup>40</sup> *Cfr. ib.*

<sup>41</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 19 de abril de 2002, expediente 6885. Magistrado Ponente Doctor Jorge Santos Ballesteros.

<sup>42</sup> Minutos 46:24 a 1:09 hora del PDF 31AudiencialInicialParte2.

<sup>43</sup> Hora 1:16 a 1:45 del PDF 31AudiencialInicialParte2 y Hora 1:58 a 2:14 del PDF 31AudiencialInicialParte2.

<sup>43</sup> Folios 68 al 72 del PDF 01DemandaAnexos.

demandados en el libelo principal respecto a la responsabilidad negocial endilgada por no materializar la restitución de los memorados vehículos.

En lo concerniente al impago del saldo de las acciones enajenadas por Martin Sánchez, con prontitud se avizora que ni a Rebecca e Indira Valderrama, ni a la empresa convocada, tampoco a señores Pastrán Díaz y Rodríguez Urrego les concierne sufragar tal concepto, ya que este deber radica exclusivamente en Wilson Alcides Casallas Leiva, quien fungió como comprador del porcentaje que le correspondía al mencionado señor, y se comprometió a solucionar dicho monto en la forma que se concertó en la cláusula tercera del memorado pacto<sup>44</sup>.

En línea con lo expuesto, ante la inexistencia de un compromiso por parte de Rebecca Andrea e Indira Paola Salgado Valderrama, Transcaminos Colombia S.A.S., Emilcen Pastrán Díaz y Miguel Ángel Rodríguez Urrego de solucionar el valor de las acciones, aquéllos no cuentan con legitimación en la causa por pasiva para soportar la responsabilidad contractual endilgada por desatender tal carga. Ello impone la revocatoria de los numerales primero y segundo de la parte resolutive del pronunciamiento objeto de alzada para así declararlo.

Diferente ocurre con el comprador Casallas Leiva, quien si se comprometió a asumir el costo de las acciones que le cedió Marín Sánchez, por ende, solo respecto de ese específico tópico refulge su interés para ser convocado a esta causa.

Deviene entonces imperioso examinar si se estructuran los presupuestos legales y jurisprudenciales establecidos, decantados en uno de los acápites anteriores, para que salga avante.

---

<sup>44</sup> *Ibidem*.

De la existencia del contrato de compraventa y cesión de acciones celebrado entre Luis Mario Martín Sánchez y Wilson Alcides Casallas Leiva el 27 de enero de 2017 da cuenta el documento contentivo del mismo, incorporado a las diligencias<sup>45</sup>, aspecto que se tuvo como un hecho probado en la fijación del litigio<sup>46</sup>, motivo por el cual tiene eco la petición que implora.

De la aludida convención se infiere que, además de otras negociaciones que realizaron socios diferentes, Martín Sánchez enajenó las 560 acciones que eran de su titularidad en la compañía Transcaminos Colombia S.A.S. a Wilson Alcides Casallas Leiva, quien de acuerdo a la participación adquirida se comprometió a pagar, en efectivo, \$5.000.000,00 a la suscripción del negocio, \$25.000.000,00 una vez se registrara en la cámara de Comercio de Tunja, el nombramiento de Emilcen Pastrán Díaz como gerente de esa empresa, y los \$20.000.000,00 restantes después de legalizada la venta de las acciones en el libro de accionistas -cláusula tercera<sup>47</sup>.

Con el fin de averiguar si el señor Casallas acató tales deberes negociales, se procede a examinar el caudal demostrativo obrante en el plenario.

Mario Martín en el interrogatorio absuelto indicó que crearon Junto con Rebecca e Indira Salgado la empresa Transcaminos Colombia S.A.S., de la cual ellos tres eran los socios, él detentaba el 50% de participación, representada en 560 acciones, las cuales enajenó a Wilson Casallas, Rebecca 280 acciones que transfirió a Emilcen Pastrán e Indira otra cantidad accionaria igual que cedió a Miguel Ángel Rodríguez.

Relató que los compradores se comprometieron a devolver los

---

<sup>45</sup> Folios 5 al 9 del PDF 01DemandaAnexos.

<sup>46</sup> Hora 1:53 y 1:56 del PDF 34AudiencialInicialContinuaciónParte1.

<sup>47</sup> Folio 7 del PDF 01DemandaAnexos.

aportes que los vendedores habían efectuado, esto es, dos rodantes de placas UFW 656 y SOC 925 que él había entregado, por su parte las otras dos socias enajenantes un vehículo y el mobiliario de las oficinas. Sin embargo, los adquirentes incumplieron, pues a él no le entregaron los automotores, una vez consignaron a la sociedad \$201.600.000,00, ya que por el contrario lo privaron de su tenencia, al ser embargados en septiembre de 2018. Además, el señor Casallas solo le pagó \$30.000.000,00 de los \$50.000.000,00 que le debía dar en efectivo.

Añadió que informó a los adquirentes que la buseta y la camioneta tenían obligaciones pendientes por comparendos y acuerdo de pago con las empresas a las que estaban afiliados<sup>48</sup>.

En complemento de su versión, aseguró que su esposa Janeth Camargo le manifestó que Wilson Casallas no le entregó a ella el saldo de \$20.000.000,00 que le adeudaba sino a la señora Esperanza Valderrama, y que de tal monto no se comprometió a satisfacer todas las acreencias pendientes de la firma, solo \$6.800.000,00 que autorizó para solucionar obligaciones laborales<sup>49</sup>.

Emilcen Pastrán en su declaración de parte, señaló que no hizo negocio respecto de sus acciones con Luis Mario Martín sino con Rebecca Salgado. Sumado a ello, no realizó el traspaso de los vehículos porque no obtuvo la paz y salvo correspondientes por comparendos y con deudas con las empresas afiliadoras, ni los vendedores les informaron a quién se debían restituir los rodantes.

En adición, adujo que dos días después de celebrada la venta de las acciones aceptó su designación como representante legal de Transcaminos Colombia S.A.S. Realizó esta negociación porque le

---

<sup>48</sup> Minutos 44:29 a 1:57 hora del PDF30AudiencialInicialParte1.

<sup>49</sup> Hora 1:02 a 1:44 PDF 31AudiencialInicialParte2.

informaron que no tenía pasivos pendientes, cuando en realidad contaba con varias acreencias pendientes de solución<sup>50</sup>.

El convocado en la demanda principal, Miguel Ángel Rodríguez aseguró que compró las acciones que tenía Indira en la compañía, de las cuales le entregó el título correspondiente. Agregó que no se ha efectuado el traspaso de los rodantes por las obligaciones pendientes que lo han impedido.<sup>51</sup>

La también encartada, Indira Salgado Valderrama mencionó que ella negocio su porcentaje accionario con el señor Miguel Rodríguez, y que como el señor Martín adeudaba \$45.000.000,00 de la buseta que aportó la sociedad, se vio en la necesidad de tomar un préstamo para solventarlos, además dicha firma no intervino en el contrato de venta de acciones<sup>52</sup>.

Rebecca Salgado Valderrama, encausada, comentó que ella no se comprometió a entregar ningún dinero ni vehículo a Mario Martín, pero en el convenio que originó este juicio se pactó que los bienes que habían aportado los socios se restituirían, para el caso de Mario era una camioneta y la mitad de una buseta. Sin embargo, estos pertenecían a la firma. Por último, aseguró que su 25% de participación accionaria en Transcaminos Colombia S.A. se lo vendió a Emilcen Pastrana<sup>53</sup>.

El enjuiciado Wilson Casallas aseveró que le compró a Mario Martín las 560 acciones que tenía en Transcaminos por \$158.000.000,00, de los cuales \$108.000.000,00 debían aportarse a la compañía, \$5.000.000,00 los pagó al concertar el negocio; \$25.000.000,00 al registro del negocio en la Cámara de Comercio, los \$20.000,000,00

---

<sup>50</sup> Minutos 5:22 a 39:40 del PDF 31AudiencialInicialParte2.

<sup>51</sup> Minutos 46:24 a 1:09 hora del PDF 31AudiencialInicialParte2.

<sup>52</sup> Hora 1:16 a 1:45 del PDF 31AudiencialInicialParte2.

<sup>53</sup> Hora 1:58 a 2:14 del PDF 31AudiencialInicialParte2.

restantes, los entregó a la cónyuge de aquél, Yaneth Camargo. Por acuerdo con el mencionado señor, se destinaron a pagar unas deudas pendientes de la sociedad <sup>54</sup>.

La testigo Yaneth Camargo, esposa de Mario Martín refirió que al señor Wilson solo le satisfizo una parte del valor de las acciones, sin que ella recibiera ningún pago por tal concepto; los rodantes de placas QFW 656 y SOC 925 que aportó a la sociedad, fueron embargados en la ejecución de una letra que firmó Emilcen en condición de representante legal de Transcaminos a favor de la señora Esperanza Valderrama, después de efectuada la negociación que originó este proceso; y que Mario Martín respondió por el 50% de las deudas laborales pendientes<sup>55</sup>.

El deponente Jorge Luis Neira González relató que trabajó con Transcaminos y el monto que le adeudaba la empresa con ocasión de los servicios prestados, al que se le hizo un descuento, lo sufragó la esposa de Don Mario con otros directivos de esta compañía, entre ellos, Wilson Casallas y Emilsen Pastrán, junto con la señora Esperanza Valderrama recursos que se rumoraba provenían de la venta de unas acciones<sup>56</sup>.

La declarante Esperanza Valderrama, progenitora de Rebecca e Indira Salgado, narró que sus hijas tenían una sociedad con el señor Mario, pero con él, aquéllas no realizaron ningún negocio sobre las acciones de Transcaminos, sino con Emilcen y Miguel, quienes les cancelaron el valor pactado en el contrato.

Añadió que el señor Martín, del saldo de \$20.000.000,00 que le adeudaba Wilson Casallas pagó las acreencias laborales pendientes,

---

<sup>54</sup> Hora 2:19 a 2:36 del PDF 31AudiencialInicialParte2 y minutos 15:42 a 55:47 del PDF 34AudiencialInicialContinuaciónParte1.

<sup>55</sup> Minuto 54:04 a 1:59 hora del PDF 44AudiencialInstrucciónJuzgamiento09-02-2021.

<sup>56</sup> Hora 2:10 del PDF 44AudiencialInstrucciónJuzgamiento09-02-2021 y minuto 0:28 a 2:28 del PDF 45AudiencialInstrucciónJuzgamiento09-02-2021Parte2.

así como que la sociedad le debe \$45.000.000,00, cantidad que le prestó a esa compañía para que se terminara el contrato de leasing que tenía sobre una buseta de su propiedad. Ante su impago le inició un proceso ejecutivo, en el que se embargó dicho vehículo y otro que aportó el señor Martín<sup>57</sup>.

Las documentales allegadas dan fe que, en efecto, el señor Casallas Leiva realizó el primer y segundo pago<sup>58</sup> a que se comprometió, con ocasión de la adquisición de las acciones que le pertenecían a Luis Mario Matín. Igualmente, el 31 de marzo de 2017 efectuó el último por \$20.000.000,00; sin embargo, este no fue entregado al acreedor, sino a Esperanza Valderrama y Yaneth Camargo, en representación de él y de Rebecca e Indira Valderrama, en presencia de Emilcen Pastrán y Miguel Rodríguez con el fin de solucionar deudas de la oficina y con los transportadores<sup>59</sup>.

Así mismo, las probanzas arrimadas acreditan que Luis Mario Martín autorizó a que se descontaran del saldo pendiente por cancelar de las acciones vendidas en la sociedad Transcaminos Colombia S.A.S., el 8 de febrero de 2017 \$1.700.000,00 para solucionar una acreencia con el Colegio Zion Group<sup>60</sup>, \$2.000.000,00 para cancelar honorarios contables a Martha Pardo Soto<sup>61</sup>., el 31 de marzo de 2017 \$6.815.000,00 con miras a cubrir deudas por rutas de los transportadores del Colegio Zion School<sup>62</sup>, los cuales se comprometió a asumir el 1° de febrero de esa anualidad cuando recibió el segundo pago de \$25.000.000,00<sup>63</sup>. Acreencias que fueron efectivamente solucionadas<sup>64</sup>.

---

<sup>57</sup> Minuto 9:51 a 37:42 del PDF 45AudienciaInstrucciónJuzgamiento09-02-2021Parte2.

<sup>58</sup> Folios 34 y 35 del PDF 01CostestaciónWilsonCasallas.

<sup>59</sup> Folio 267 del PDF 01CostestaciónTranscaminosColombia.

<sup>60</sup> Folio 31 del PDF 01CostestaciónWilsonCasallas.

<sup>61</sup> Folio 259 del PDF 01CostestaciónTranscaminosColombia.

<sup>62</sup> Folio 261 del PDF 01CostestaciónTranscaminosColombia.

<sup>63</sup> Folio 262 del PDF 01CostestaciónTranscaminosColombia.

<sup>64</sup>

Folios 21 a33, 36, 37 del PDF 01CostestaciónWilsonCasallas.

Todas estas evidencias, son plausibles de valoración, en conjunto, a la luz de la sana crítica, en tanto no fueron desvirtuadas. De su análisis es dable colegir que, ciertamente, acorde con lo concertado en el convenio pábulo de este proceso, Wilson Alcides Casallas Leiva tenía pendiente de solución \$20.000.000,00, parte del precio en que compró el paquete accionario a Luis Mario Martín, de los cuales, como el mismo lo reconoció en interrogatorio de parte autorizó a que se descontarán un monto para cubrir unas acreencias laborales pendientes, las que junto con los otros valores que asintió descontar, según lo acreditan los documentos relacionados que no fueron objeto de tacha alguna, ascienden a \$10.515.000,00, cifra que se considera satisfecha, al tenor de lo regulado en los artículos 1634 y 1635 del Código Civil, por cuanto Martín Sánchez avaló que se cancelaran a personas diferentes a él. No ocurre lo mismo, con la cantidad restante para completar lo debido por Casallas Leiva, es decir, con la suma \$9.485.000,00, pues a pesar que éste los entregó a Esperanza Valderrama y Yaneth Camargo, en presunta representación de acreedor, como se indicó en la documental aportada<sup>65</sup>, ningún elemento suasorio revela que Luis Mario Martín así lo hubiera autorizado, sin que se pueda tener por cierto lo contrario, por la simple manifestación de sus contendores.

*Ello habida cuenta que "...no puede tomarse como prueba lo que las partes declaran en su favor, todo a partir del deber que gravita sobre aquéllas de asumir la carga de probar, para así evitar que el proceso se convierta en un espacio de encuentro para simples versiones y no, como debe ser, el escenario para despejar la incertidumbre con los elementos reconstitutivos del pasado que sean legalmente admisibles, máxime si estos se encuentran en posibilidad de ser acopiados..."<sup>66</sup>.*

---

<sup>65</sup> Folio 267 del PDF 01CostestaciónTranscaminoColombia.

<sup>66</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 27 de junio de 2007, expediente 73319-3103-002-2001-00152-01. Magistrado Ponente Doctor Edgardo Villamil Portilla.

En este escenario, entonces, no debe tenerse como válido el pago que realizó Casallas Leiva, dado que en contravención del canon 1634 *ibídem*, lo hizo a unas personas no autorizadas por el acreedor, o al menos no se demostró lo contrario, para a su vez solucionar unas obligaciones de manera inconsulta.

En estas circunstancias Wilson Alcides Casallas es responsable del incumplimiento de la obligación atañedora a satisfacer el pago del saldo del costo de las acciones a quien legalmente correspondía, pues de manera descuidada y desprovista de diligencia, lo realizó a terceras personas, sin autorización del acreedor.

A la sazón, tal proceder culposo por parte de Casallas Leiva causó un detrimento patrimonial a Luis Mario Martín Sánchez, en tanto no permitió que el saldo del costo de las acciones ingresara a sus activos, como legal y contractualmente corresponde.

Visto lo antecedente, es irrefutable que se cristalizan los presupuestos de la responsabilidad negocial endilgada a Wilson Alcides Casallas Leiva por haber desatendido parcialmente el compromiso convencional, atinente a satisfacer la cifra pendiente de cancelación, sin que se patentice ninguna causal que lo exima de ella.

6.7. Configurada la responsabilidad alegada, se dirimen los medios de defensa planteados, con el propósito de determinar si logran enervarla.

Para desestimar la excepción rotulada “...**INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN**...”, fundamentada en que se canceló la totalidad de lo debido, con parte de lo cual se solucionaron deudas de la administración del señor Martín, basta remitirse a los argumentos expuestos en precedencia, en los cuales se determinó que él deshonoró sus deberes negociales, dado que un porcentaje de la

cantidad adeudada la entregó a persona diferente, quien no estaba facultado para recibir el pago, con lo cual le generó un detrimento económico al promotor principal.

Luego, anduvo desafortunada la primera instancia al declarar probada esta exceptiva. Por ende, constituye otra razón para revocar el ordinal primero del acápite resolutivo de la decisión apelada en la que se acogió aquella defensa.

No se analiza por sustracción de materia el enervante titulado “...**INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTO**...”, soportado en que los vehículos no se legalizaron a nombre de los socios, porque no se suministraron los paz y salvos necesarios para ello, ni se acataron los requerimientos de informar a quiénes debían efectuarse los traspasos, en razón a que, como se anticipó, Martín Sánchez carece de legitimación en la causa para resistir la pretensión fundada en la desatención de tal acto, por cuanto legal ni contractualmente le corresponde materializarlo.

Tampoco tiene asidero la defensa “...**MALA FE Y ABUSO DEL DERECHO**...”, sustentada en el demandante ocultó la actuación administrativa que se le adelantaba a la empresa y no suministró los balances, toda vez que tales circunstancias no impiden el reconocimiento del derecho invocado, lo que de suyo conlleva el resarcimiento de los detrimentos causados al actor.

Así lo dejó por sentado hace varios años el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, quien al respecto preciso que “...[*]a desatención de un contrato y la correlativa inobtención de los resultados queridos por la parte demandante, por la injurídica conducta del deudor, sirve de sanción mediante la indemnización de*

los perjuicios ...<sup>67</sup>.

6.8. Por consiguiente, corresponde zanjar lo correspondiente al resarcimiento de perjuicios invocado.

El daño emergente, a tono con el artículo 1613 del Código Civil, corresponde a la real afectación patrimonial que tuvo el actor en virtud del incumplimiento, que según lo argüido en acápites anteriores no equivale al saldo de las obligaciones señaladas en la cláusula tercer del contrato que dio lugar a este litigio -\$70.800.000,00<sup>68</sup>, sino al monto que quedó pendiente de satisfacción en debida forma por parte del señor Casallas Leiva a favor de Luis Mario Martin, esto es, \$9.485.000,00, cantidad que entiende exigible, según lo pactado en el numeral 4° del clausulado tercero de la convención<sup>69</sup>, desde el 8 de septiembre de 2017, día en que se registró Wilson Alcides Casallas Leiva como accionista de Transcaminos Colombia S.A.S.<sup>70</sup>

Cifra que en cumplimiento de lo previsto en el inciso 2° del artículo 283 del Código General del Proceso, actualiza esta Colegiatura hasta la fecha en que se profiere la decisión, aplicando la siguiente fórmula:

$$VP = VH \times IPC\ FINAL / PC\ INICIAL$$

Donde,

VP = valor presente

VH = valor histórico

IPC INICIA = IPC acumulado hasta el 8 de septiembre de 2017, fecha en que se debía efectuar el pago del saldo de las acciones negociadas por Casallas -96.36-.

IPC FINAL = IPC acumulado para la época en que se emite esta

<sup>67</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 18 de junio de 1987, Gaceta Judicial número 2427 páginas 257 y siguientes.

<sup>68</sup> Folio 98 del PDF 01DemandaAnexos.

<sup>69</sup> Folio 7 del PDF 01DemandaAnexos.

<sup>70</sup> Folio 47 del PDF 01DemandaAnexos.

sentencia -108.78-.

Por tanto, el valor de condena actualizada en esta instancia asciende a **\$10.707.537,35**. En virtud de lo anterior, se reconocerá como condena a título de daño emergente la suma antes mencionada. La cual deberá sufragarse en el lapso de 10 días siguientes a la notificación de este pronunciamiento, so pena, de generar intereses legales desde su vencimiento.

6.9. En punto, al lucro cesante implorado, debe decirse que este detrimento se encuentra regulado por la regla 1613 *ibídem*, está constituido por todas las ganancias ciertas que han dejado de percibirse o que se recibirán luego, de no haber ocurrido el incumplimiento.

Empero, no es posible el reconocimiento de dicho rubro implorado en la suma de \$69.600.000,00<sup>71</sup>, por lo dejado de percibir por los rodantes, respecto de los cuales se adujo el desacato de su traspaso, habida cuenta que tal obligación, como ya se dijo, no le concernía ejecutarla a Wilson Casallas, de ahí que deviene inviable imponerle el pago a él del producido que generen tales bienes.

6.10. En lo atinente a la cláusula penal, impetrada por \$30.160.000,00, correspondientes al 10% de la suma acordada en la cláusula tercera<sup>72</sup>, tampoco halla eco, en la medida que no se cumplen las características preceptuadas en el artículo 1594 del Código Civil, toda vez que no se convino en su pacto<sup>73</sup> que la misma podía pedirse al mismo tiempo que la obligación principal -implorada en esta causa-, o que procedía por el simple retardo, o que por el pago de la pena no se entiende extinguida la obligación principal.

---

<sup>71</sup> Folio 99 del PDF 01DemandaAnexos.

<sup>72</sup> *Ibidem*.

<sup>73</sup> Folios 7 y 9 del PDF 01DemandaAnexos.

6.11. Por demás, la Sala destaca que de conformidad con lo consagrado en el artículo 206 del Código General de Proceso, el juramento estimatorio realizado en la demanda principal no cumple con las exigencias para tenerse como tal.

Memórese que, sobre tales presupuestos, la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que:

*“...Tal estimación, por mandato de la referida norma, ha de realizarse bajo juramento, pero, además, de una manera «**motivada y especificada**». Ello, incluso, en perfecta concordancia con el mandato contemplado en el artículo 206 ibídem que enseña que dicho juramento ha de realizarse «**razonadamente**» además de contener la discriminación de cada uno de sus conceptos...”<sup>74</sup>.*

Con miras a cumplir dichos requisitos, la impulsora de la contienda, en el escrito introductorio informó que además de \$70.800.000,00 por el saldo de las obligaciones concertadas en la cláusula tercera de la convención, y de \$30.160.000,00 como penalidad, deben reconocerle \$69.600.000,00 por los “...[f]**rutos dejados de percibir producto** [del trabajo]**de los rodantes...**, a partir del mes de enero, hasta la fecha de presentación de la demanda...”<sup>75</sup>2.

Para respaldar tal aseveración arrió a las diligencias certificaciones que refieren que el vehículo de placa UFW 656 percibió mensualmente \$3.200.000,00 entre junio y noviembre de 2018<sup>76</sup>, y que el rodante de placa SOC 925 de febrero a septiembre de 2018 produjo \$2.600.000,00 al mes<sup>77</sup>.

<sup>74</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. AC2725 de 29 de junio de 2018, expediente 11001-02-03-000-2018-01635-00. Magistrado Ponente Doctor Álvaro Fernando García.

<sup>75</sup> Folio 99 del PDF 01DemandaAnexos.

<sup>76</sup> Folio 50 del PDF 01DemandaAnexos.

<sup>77</sup> Folio 59 del PDF 01DemandaAnexos.

No obstante, no efectuó la liquidación de forma discriminada como lo exige el precepto legal evocado, de una manera razonada conforme a los hechos en que se fundó durante el periodo reclamado.

Total, que, la información que se suministró respecto de los posibles frutos implorados, en realidad no alcanza a calificarse a título de juramento estimatorio, por ende, no comporta un elemento de juicio que permita determinar la cuantía de los frutos reclamados, como se anticipó.

En esa medida, sin que se hubieran llenado las exigencias legales para tenerlo como tal, deviene innecesario profundizar en el estudio de la objeción planteada por la pasiva<sup>78</sup> frente a él para desvirtuarlo.

Así que deviene inviable imponer la sanción estatuida en el inciso 4ºy en el párrafo del artículo 206 *ibídem*, por una estimación que no cumple con los requerimientos de ley. A ello se suma, que lo impetrado por concepto de lucro cesante se negó con sustento en que el encausado Casallas Leiva no se obligó a radicar los bienes respecto de los cuales se reclama el producido en cabeza de Martín Sánchez, mas no por orfandad probatoria.

6.12. De conformidad con lo discurrido, se revocarán los numerales primero y segundo del acápite resolutivo del pronunciamiento de primer grado, para en su lugar, declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de Emilcen Pastrán Díaz, Miguel Ángel Rodríguez Urrego, Rebecca Andrea e Indira Paola Salgado Valderrama y la compañía Transcaminos Colombia S.A.S. frente a las súplicas enarboladas por el incumplimiento en el pago del valor de las acciones negociadas y en el traspaso de los vehículos aportados, y de Wilson Alcides Casallas Leiva por la desatención de este último hecho. En consecuencia, negar aquellas pretensiones del libelo

---

<sup>78</sup> Folio 98 del PDF 04CuadernoUno.

principal.

Disponer que Wilson Alcides Casallas Leiva es civil y contractualmente responsable por el impago de parte del saldo del precio de las acciones que le compro a Luis Mario Martín Sánchez. A corolario, ordenar que éste le pague al primero, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, **\$10.707.537,35**. Vencido dicho plazo, esta cantidad generará intereses legales.

Negar el reconocimiento de lo implorado por lucro cesante, así como la cláusula penal. No imponer al demandante principal, la sanción establecida en el artículo 206 del Código General del Proceso. Confirmar en lo demás. Condenar en costas de las dos instancias al encartado en el libelo principal, Wilson Alcides Casallas Leiva - numeral 4° del artículo 365 del Código General del Proceso-.

## **7. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en **SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**7.1. REVOCAR** los numerales primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia proferida el 22 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de esta capital, para en su lugar, **DECLARAR** la falta de legitimación en la causa por pasiva de Emilcen Pastrán Díaz, Miguel Ángel Rodríguez Urrego, Rebecca Andrea e Indira Paola Salgado Valderrama y la compañía Transcaminos Colombia S.A.S. frente a las súplicas enarboladas por el incumplimiento en el pago del valor de las acciones negociadas y

en el traspaso de los vehículos aportados, y de Wilson Alcides Casallas Leiva por la desatención de este último hecho.

**7.2. NEGAR**, en consecuencia, las pretensiones del libelo principal formuladas respecto de Emilcen Pastrán Díaz, Miguel Ángel Rodríguez Urrego, Rebecca Andrea e Indira Paola Salgado Valderrama y la compañía Transcaminos Colombia S.A.S., así como las peticiones propuestas frente a Wilson Alcides Casallas Leiva por el desacato en la restitución de los bienes aportados.

**7.3. DISPONER** que Wilson Alcides Casallas Leiva es civil y contractualmente responsable por el impago de parte del saldo del precio de las acciones que le compro a Luis Mario Martín Sánchez.

**7.4. ORDENAR**, en consecuencia, a Wilson Alcides Casallas Leiva pagar a Luis Mario Martín Sánchez, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, **\$10.707.537,35**. Vencido dicho plazo, esta cantidad generará intereses legales.

**7.5. NEGAR** el reconocimiento de lo implorado por lucro cesante, así como la cláusula penal deprecada.

**7.6. NO IMPONER** al demandante principal, la sanción establecida en el artículo 206 del Código General del Proceso.

**7.7. CONFIRMAR** en lo demás la memorada decisión.

**7.8. CONDENAR** en costas de las dos instancias a Wilson Alcides Casallas Leiva.

**7.9. DEVOLVER** el expediente a la oficina de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

La Magistrada Sustanciadora fija la suma de \$1.000.000.00, como  
agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE,**



**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
Magistrada



**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
Magistrada



**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
Magistrado

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

### Sala Civil

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Ref.: Proceso verbal de Hetero Drugs Limited contra Bioquifar Pharmaceutica S.A.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra el auto de 12 de abril de 2021, proferido por el Juzgado 38 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia para rechazar la demanda por no acreditar el requisito de procedibilidad, bastan las siguientes,

### CONSIDERACIONES

1. Establece el parágrafo 1° del artículo 590 del Código General del Proceso, que “en todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad” (se subraya). Quiere ello decir que basta la petición para que el demandante pueda acceder a la administración de justicia, puesto que la ley no condicionó esa salvedad a que la medida fuere procedente.

Por tanto, como aquí se pidió la inscripción de la demanda respecto del inmueble ubicado en la carrera 37 A No. 25-52 de Bogotá<sup>1</sup>, esa sola circunstancia, más allá de su viabilidad, autorizaba a Hetero Drugs Limited para acudir directamente ante los jueces, sin necesidad de

---

<sup>1</sup> Doc. 01, p. 53.



agotar la conciliación prejudicial en derecho. Al fin y al cabo, lo ha precisado reiteradamente este despacho, sólo la admisión autoriza al juez para examinar la procedencia de la medida suplicada. Hacerlo por vía de inadmisión, como se hizo, envuelve una contradicción habida cuenta que si el juzgador, en auto que no tiene recurso, no ha asumido el conocimiento, mal puede definir la suerte de la cautela.

Es importante destacar que los datos exigidos por el artículo 591 del CGP conciernen a la comunicación que debe remitir el juzgado a la autoridad competente, los cuales, como es apenas obvio, no se pueden trasladar a los presupuestos meramente formales para la admisión de una demanda que, por lo demás, no versa sobre predios como para exigirlos con soporte en el artículo 83 de esa codificación.

No se olvide que las personas tienen derecho de acceder a la administración de justicia, por lo que es deber de los jueces permitirles ingresar al sistema al que acuden para resolver sus conflictos. Que toda duda se resuelva en favor del usuario.

2. Así las cosas, como la apelación del auto que rechaza la demanda comprende la de aquél que negó su admisión, se revocará el numeral 5º del auto de 27 de enero de 2021, así como la decisión de 12 de abril siguiente. Por lo demás, como la juzgadora consideró satisfechos los demás requisitos de la demanda, al punto que sólo la rechazó por la ausencia de la conciliación, notificada de esta providencia, deberá proceder a su admisión. No lo hace el Tribunal, para garantizar de mejor manera el derecho de defensa de los demandados.

*República de Colombia*



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

## **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **REVOCA** el numeral 5º del auto de 27 de enero de 2021. Así como la decisión de 12 de abril siguiente, proferidos por el Juzgado 38 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

La jueza deberá proceder a la admisión de la demanda.

Sin condena en costas.

*República de Colombia*



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

**NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**Marco Antonio Alvarez Gomez**

**Magistrado**

**Sala 006 Civil**

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

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

Código de verificación:

**fc5b67f95c13dfd9b60e03112c5bf2c78cc3395bc2c028b644a600  
0192b95511**

Documento generado en 11/08/2021 03:13:19 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).*

*Magistrado Ponente: JORGE EDUARDO  
FERREIRA VARGAS.*

*REF: RECURSO DE SÚPLICA. VERBAL DE  
SIMULACIÓN PROMOVIDO POR NELCY MARGOTH CHALA MORALES,  
en representación de VALENTINA VANEGAS CHALA, CONTRA JOSÉ  
ALEXANDER BRICEÑO VELÁSQUEZ Y OTROS. Exp. 039-2016-00220-02.*

*Discutido y Aprobado en Sala Dual de Decisión del  
11 de agosto de 2021.*

*Se decide en Sala Dual el recurso de súplica  
interpuesto por los demandados José Saúl Sánchez Forero y José Uriel Ávila  
Calderón contra el auto de fecha 11 de junio de dos mil veintiuno (2021),  
pronunciado por la H. Magistrada Dra. MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA.*

**I.- ANTECEDENTES**

*1.- Procedente del Juzgado 39 Civil del Circuito de esta ciudad fue asignado al Despacho de la H. Magistrada Ponente Dra. MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA el expediente de la referencia, a efecto de surtir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en audiencia el 15 de enero de 2021, recurso que se admitió mediante auto de fecha 7 de mayo de los corrientes y, acto seguido, procedió el extremo referido a solicitar pruebas, de conformidad con el artículo 327 del Código General del Proceso.*

*2.- Mediante el auto ahora cuestionado, la Magistrada Sustanciadora procedió a negar la solicitud aludida, encaminada a que en esta instancia se recepcionen los interrogatorios de CARLOS ANDRÉS y JOSÉ ALEXANDER BRICEÑO VELÁSQUEZ, y que se tenga como prueba trasladada el expediente del proceso reivindicatorio No. 2019-00152, al advertir que no se configuran las hipótesis a las que hace alusión el artículo 327 del C. G. del P.*

3.- Inconforme con la referida decisión, el mencionado apoderado interpone el recurso de súplica bajo estudio, argumentando, en síntesis, que la solicitud probatoria se ajusta a las causales 2ª y 3ª del artículo 327 del del C. G. P., pues de un lado, las resultas del proceso reivindicatorio se dieron con posterioridad a la oportunidad para pedir pruebas en este litigio, y dicha prueba es necesaria para evidenciar la contradicción entre uno y otro fallo, destacó al respecto que otro despacho de este Tribunal, que conoce del proceso dominical, sí se accedió al decreto de la prueba trasladada y, de otro lado, la inasistencia de los declarantes en la primera instancia no obedeció a circunstancias imputables al extremo demandado, pues en ese momento no se tenía conocimiento de la dirección de los declarantes, pero ya se logró conseguirlas

De ese modo, concluyó en que se configuran los presupuestos normativos del artículo 327 ibídem.

## II.- CONSIDERACIONES

1.- Dispone el artículo 331 del C.G. del P<sup>1</sup>. que el recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto, también procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación, y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que **por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación**. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja” (Resaltado fuera de texto).

2.- De la hermenéutica de la norma se infieren los requisitos que deben concurrir para que el recurso proceda, a saber: **a) Que si el auto hubiere sido proferido en primera instancia, sea susceptible de apelación, o que por su naturaleza admita la alzada; b) que la providencia la dicte el Magistrado Ponente o Sustanciador en sala unitaria, es decir, que no procede contra autos que dicte la Sala o el juez colegiado; y, c) que se interponga dentro de la oportunidad debida;** significa que si el auto censurado no ha sido dictado al amparo de ese parámetro sino en sala de decisión o por su naturaleza no es susceptible de apelación en primera instancia, la providencia atacada no admite la súplica.

La súplica también procede: a) contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación, a efecto de que se admita y, b) frente a los autos -susceptibles de alzada- pronunciados por el magistrado sustanciador en el curso de los recursos de casación y revisión.

---

<sup>1</sup> Vigente a partir del 1º de enero de 2016. Acuerdo PSAA15-10392 de 1º de octubre de 2015 del Consejo Superior de la Judicatura.

3.- *En el sub-lite, no cabe duda que el auto censurado admite la súplica, como quiera que fue pronunciado por la Magistrada Ponente y su contenido versa sobre la negativa de la práctica de pruebas solicitadas en segunda instancia por los apoderados de los demandados José Saúl Sánchez Forero y José Uriel Ávila Calderón.*

4.- *Ab-initio se advierte por la Sala que el recurso de súplica elevado está llamado a fracasar, toda vez que la petición probatoria no se ajusta a lo previsto por los numerales 2º y 3º del artículo 327 del C. G. P., norma en que fincaron su solicitud los peticionarios.*

4.1.- *En efecto, analizada en su contexto la solicitud de la parte recurrente, es claro que aunque el Juez a-quo en su momento decretó los interrogatorios de los demandados Carlos Andrés y José Alexander Briceño Velásquez, estos no comparecieron a absolverlo.*

*No obstante lo anterior, no puede colegirse que las declaraciones de parte se dejaron de practicar “sin culpa de la parte que las pidió”, como lo exige la norma en que se funda la solicitud (num. 2º, ib), pues de un lado, cuando se declaró precluido el debate probatorio no se interpuso recurso alguno y, de otro, si el suplicante consideraba indispensable escuchar a los referidos demandados debió realizar las gestiones necesarias para su comparecencia, máxime cuando en el expediente reposaba la dirección de José Alexander Briceño Velásquez quien fue exitosamente notificado por aviso de la existencia del proceso.*

5.- *Ahora bien, en torno a la solicitud de prueba trasladada del proceso reivindicatorio No. 2019-00152, estima la Sala que si bien puede versar sobre hechos ocurridos con posterioridad a la oportunidad de pedir pruebas, lo cierto es que no se advierte la pertinencia y la conducencia de contar con tal elemento de juicio, toda vez que dicho litigio versó sobre la reivindicación de dominio solicitada por Leonor Sánchez Forero, adquirente con posterioridad a la compraventa aquí atacada, contra la demandante Nelcy Margoth Chala Morales, circunstancias fácticas que no tienen incidencia en lo que es materia de prueba en esta demanda: que el negocio jurídico del 2 de septiembre de 2013 se celebró realmente por una persona distinta a la que apareció registrada en la escritura pública correspondiente.*

*Cabe resaltar que tal pedimento no es viable si lo que el petente busca es que documentos allá recaudados formen parte de este plenario, pues los mismos pudieron y debieron anexarse oportunamente a este proceso.*

6.- *De lo discurrido se concluye que el recurrente no logra enmarcar su solicitud en ninguno de los eventos que taxativamente contempla el artículo 327 del C. G. del P., en esa medida no podía ser acogida su petición probatoria.*

### **III. DECISIÓN**

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

#### **RESUELVE:**

1.- **MANTENER**, por lo consignado en la parte considerativa, el auto materia de súplica adiado 11 de junio de la presente anualidad, proferido por la H. Magistrada Dra. **MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**, en el asunto de la referencia.

2.- En firme este proveído, retornen las presentes diligencias al despacho de la Magistrada Sustanciadora.

**CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
**MAGISTRADO**

  
**ADRIANA AYALÁ PULGARÍN**

Magistrada

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

Bogotá, D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación 40 2014 00302 02**

En atención a que la impugnación en el asunto de la referencia se formuló en vigencia del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, de conformidad con el artículo 14 de la normativa, una vez ejecutoriado el auto que admite la alzada, **SE ORDENA:**

Correr traslado al apelante por el término de cinco (5) días para sustentar el recurso, so pena de declararlo desierto.

Vencido dicho lapso, si se satisface la carga procesal, se otorgará el mismo plazo a la parte contraria, para que se pronuncie al respecto.

Infórmese a los señores abogados que los memoriales deben dirigirse al correo institucional del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil [secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co) -artículo 109 del Código General del Proceso-; remitiendo un ejemplar a los demás intervinientes en el juicio, según los lineamientos del artículo 78 numeral 14 *idem*, en concordancia con el artículo 3 del Decreto 806 de 2020.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., once de agosto de dos mil veintiuno.

**Radicado:** 11001 31 03 040 2019 **00329 02**

Encontrándose el expediente digital para proferir la sentencia de segunda instancia, se observa que mediante Resolución 06045 de 27 de mayo de 2021 la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la ‘toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios’ de Coomeva Eps S.A. Dentro de las medidas preventivas obligatorias (Decreto 2555 de 2010), la Superintendencia advirtió que no es posible continuar los procesos y/o actuación alguna en contra de la intervenida sin que se notifique personalmente al agente especial, so pena de nulidad.

En consecuencia, se ordena a la secretaría que proceda a notificar personalmente sobre la existencia de este proceso al agente especial de Coomeva Eps, señor Felipe Negret Mosquera (o el que haga sus veces). Los abogados que representan a las partes deberán informar el lugar y la dirección electrónica donde se puede ubicar a la referida persona.

**NOTIFÍQUESE**

El Magistrado,

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*11001 31 03 040 2019 00329 02*

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

**3483e8c3f101164e22861ce416ba8aff896b4b25677198ff6f2538d3b2c295df**

Documento generado en 11/08/2021 02:40:11 p. m.

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Radicado** 11001 31 03 040 2019 00416 01.  
**Proceso:** Verbal.  
**Recurso:** Súplica  
**Demandante:** Sergio Leonardo Sánchez Farfán y otros.  
**Demandado:** Taxatelite S.A. y otros.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

[Discutido y aprobado en sesión de Sala Dual de la misma fecha acta No. 32]

Se pronuncia la Sala Dual sobre la súplica interpuesta por la parte apelante [demandante] frente al proveído de 30 de junio de 2021, a través del cual, el Magistrado Jorge Eduardo Ferreira Vargas, denegó la solicitud de pruebas de segunda instancia invocada por dicho extremo procesal, dentro del radicado bajo epígrafe.

**ANTECEDENTES**

1. En tiempo, el profesional del derecho que representa los intereses del extremo activo, solicitó se tuvieran como pruebas de segunda instancia, siete (7) documentos relacionados en su escrito obrante a folio 23 del encuadernado de esta Corporación.<sup>1</sup>

2. Empero, el citado funcionario denegó su decreto, toda vez que “*no convergen los presupuestos previstos en el numeral 3° del artículo 327 del C. G. del P.*”, en la medida en que “*el pedimento de la parte actora se limit[ó] a enunciar los documentos que pretende añadir como elementos de juicio, sin exponer, como lo exige la legislación mencionada, cuáles son las circunstancias fácticas que*

---

<sup>1</sup> Cfr. Folios 42 a 75 Ej.

*pretende demostrar y desvirtuar con su aducción y que se presentaron después de las oportunidades probatorias.’<sup>2</sup>.*

3. Inconforme, el abogado acudió en súplica, alegando que “*Los documentos que se solicitan como pruebas, acreditan los últimos procedimientos médicos efectuados a Sergio Leonardo Sánchez Farfán en relación a los diagnósticos*” recibidos el 20 de junio de 2016, esto es, “*Fractura de otras partes del Fémur*” y “*Fractura subtrocanteriana*”, lo que ocurrió con posterioridad al cierre probatorio de primera instancia [27 de enero de 2020].

Concretamente, pretende que se incorporen los siguientes legajos: (i) “*Apoyo diagnóstico No. 6045500339*”; (ii) “*Laboratorio Clínico No. 6045500336*”; (iii) “*Consulta Especialista No. 6083275555*”; (iv) “*Lectura de Gammagrafía*”; (v) “*Consulta con Especialista No. 6088049984*” y, (vi) “*Exámenes de Laboratorio [IDIME]*”; los tres primeros, del 21 de enero; el cuarto, del 1º de febrero; quinto y sexto de 27 y 30 de marzo, respectivamente, todos de 2021, y cuyo “*Médico Nuclear*” dictaminó: “*incremento heterogéneo y parchoso en la actividad osteogénica que compromete cabeza, cuello y diáfisis proximal, media y distal del fémur izquierdo, lo cual es exagerado para el tiempo de evolución quirúrgico y traumático y se debe contemplar ante los diagnósticos diferenciales compromiso infeccioso?? A criterio médico se sugiere correlacionar con estudio con leucocitos marcados*”.

Aseveró, que dichos documentos buscan reforzar ante el *ad quem* la persistencia e intensidad de los daños sufridos por las víctimas, con ocasión a la conducta directamente imputable a la pasiva, máxime si se observa que han transcurrido cinco (5) años desde la ocurrencia del accidente.<sup>3</sup>

## CONSIDERACIONES

1. De entrada, se anticipa la confirmación de la decisión suplicada, para lo cual bastan las siguientes argumentaciones.

2. El artículo 327 del Código General del Proceso establece que los extremos de la litis pueden pedir en segunda instancia la práctica de pruebas, “*dentro del término de*

---

<sup>2</sup> Cfr. Folios 42 a 75 Ej.

<sup>3</sup>

*ejecutoria del auto que admite la apelación”<sup>4</sup>, y el juez las decretará, entre otros eventos: “cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, **pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos**” [Num. 3°].*

3. Ciertamente, el profesional del derecho que representa los intereses del externo demandante se abstuvo de indicar “*cuáles [eran] las circunstancias fácticas que pretend[ía] demostrar y desvirtuar [con dichas documentales] y que se presentaron después de las oportunidades probatorias*”, por lo que el resultado esperado no podía ser otro más que la denegación de la prueba, en la medida en que la petición no consulta la exigencia establecida en la norma.

4. El escrito con el que se allegaron las documentales mencionadas es insuficiente, y a pesar de que en el recurso de súplica se realizó una breve exposición de las razones por las cuáles se aportaron con posterioridad al cierre de las etapas probatorias, no puede perderse de vista que tal información, para este momento, ya es extemporánea y, por lo tanto, no tiene la virtualidad de derruir la decisión fustigada.

5. Téngase en cuenta que si bien es cierto el juzgador puede aplicar algún grado de interpretación a las peticiones de las partes, no menos cierto resulta que ésta no puede trasladarse hasta el campo de la imaginación, para efecto de desprender de allí el verdadero querer de los sujetos procesales; es así como la norma requiere que el interesado en incorporar documentos en esta instancia, especifique, cuáles son los “*hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia*” que se pretenden **demostrar** o **desvirtuar**; aspectos que, a las claras, brillan por su ausencia en el referido petitorio.

6. Corolario de lo anterior es que, como *ab initio* se advirtió, se confirmará el auto suplicado.

## DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Dual de Decisión,

---

<sup>4</sup> En similares términos Cfr. Artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de 30 de junio de 2021, proferido por el Magistrado Jorge Eduardo Ferreira Vargas para.

**SEGUNDO: DEVOLVER** las diligencias al Despacho del citado funcionario, una vez se encuentre ejecutoriado este proveído.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

*Adriana Ayala Pulgarín*  
**ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Magistrada

*Maria Patricia Cruz Miranda*  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación: 11001-3103-042-2012-00747-02**

**Asunto.** Declarativo.  
**Recurso.** Apelación Sentencia.  
**Demandante.** Gilberto Hernández Cadena.  
**Demandado.** Promotora Guadivi 72 S.A. y otro.  
**Reparto.** 30/07/2021

**ADMÍTASE**, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación propuesto por la parte demandante frente a la sentencia de 8 de octubre de 2020, dictada por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso declarativo de nulidad absoluta impetrado por Gilberto Hernández Cadena contra Mauricio Ramírez Villamizar y Promotora Guadivi 72 S.A.

En firme, reingrese el expediente al Despacho.

**NOTIFÍQUESE**

**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL SUPERIOR**

**DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**



**SALA CIVIL DE DECISION N. 3**

Bogotá D. C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)  
(Decisión discutida y aprobada en Sala Virtual de la fecha)

Radicado: 11001 3103 **042 2017 00509 01**

Demandante: **NESTOR DANILO RIVERA MAYORGA**

Demandado: **ANGIE JULIANA CAICEDO OROZCO Y/O  
ANGUIE JULIANA CAICEDO**

Magistrada Sustanciadora: **DRA. MARTHA ISABEL GARCÍA  
SERRANO**

**1. ASUNTO A RESOLVER**

El **RECURSO DE APELACION** interpuesto por el apoderado de Néstor Danilo Rivera Mayorga dentro el proceso de la referencia contra la sentencia proferida el **4 de mayo de 2021**, por la Juez 42 Civil del Circuito de Bogotá D.C. que fue sustentado oportunamente por la parte recurrente como lo estipula el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

**2. ANTECEDENTES**

2.1 **NESTOR DANILO RIVERA MAYORGA**, a través de apoderado judicial convocó a juicio a **ANGIE JULIANA CAICEDO OROZCO, SOCIEDAD BANCO BBVA COLOMBIA, SOCIEDAD CENTRAL DE INVERSIONES**

**S.A.S. Y DEMAS PERSONAS INDETERMINADAS,**

pretendiendo lo siguiente:

*“PRIMERA: Sírvase señor Juez declarar que mi poderdante NESTOR DANILO RIVERO MAYORGA ha adquirido por PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA DE DOMINIO el 50% de la cuota parte que tiene inscrita en el folio de matrícula la demanda (sic) ANGIE JULIANA CAICEDO OROZCO a fin de que se consolide en mi mandante cien por ciento (100%) de la titularidad del dominio sobre el inmueble que a continuación relaciono señalado en el hecho No. 1 de esta Petitum (...).*

- II. Que como consecuencia de la anterior declaración, se ordene la inscripción de la Sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria individual No. 50C-1319470 (sic) que corresponde al predio a usucapir.*
- III. Se condene en costas a los demandados en caso de oposición”.*

2.2 Como sustento de tales pretensiones formuló los siguientes hechos:

2.2.1 Que *“Mi poderdante posee en forma pública, quieta, pacíficamente, e ininterrumpida con ánimo de señor y dueño el inmueble precitado, cuales (sic) se halla ubicado en el Barrio ‘Polo’, ‘conjunto residencial polo real’ y cuya cabida y linderos GENERALES según los folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-1369470 (...)*”

2.2.2 Que el demandante *“... viene realizando sobre su inmueble actos de señor y dueño, sin reconocer derecho a otro, explotándolos económicamente realizando sobre el mejoras en la vivienda, dotándolos de servicios públicos domiciliarios que la constructora dejo instalados”; y esos actos han sido “... de buena*

*fe, en forma pública, pacífica, tranquila, continua y permanente sin que en ningún momento les haya sido perturbada ni civil ni naturalmente”.*

2.2.3 Que el actor *“tiene derecho a la declaratoria de pertenencia, por haber transcurrido el tiempo legalmente establecido en la Ley; (...) a más de que se llenen los otros requisitos exigidos por la Ley (...). Esto viene ocurriendo desde el día veinticinco (25) de julio de dos mil cinco (2005), ante el fallecimiento de comunera, y desde esta fecha la que el vendedor de la cuota parte y de la cual es titular mi mandante ostentaba la posesión del predio, es decir, el cien por ciento (100%), fecha que por suma de posesiones ha ejercido esta de manera exclusiva (...)”*

### **3. ACONTECER PROCESAL**

Lo podemos resumir diciendo que la demanda se radicó el 24 de agosto de 2017 (fl. 15 expediente digitalizado), fue inadmitida para que se precisaran las pretensiones y se aclarara cuál era el predio objeto de usucapión; subsanado lo anterior (fls. 535 a 549, ídem), fue admitida mediante auto adiado 12 de octubre de 2017 (fl. 552 y 553, ídem), donde se ordenó notificar al extremo pasivo, corriéndole el respectivo traslado.

Por su parte, el apoderado del **BBVA Colombia**, solicitó la desvinculación del litigio; por cuanto las obligaciones respaldadas con la hipoteca fueron canceladas, petición que fue aceptada mediante auto adiado 5 de julio de 2018 (fls. 264 y 265, ídem).

El apoderado de **Angie Juliana Caicedo Orozco**, respondió oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones; formuló como

mecanismos de defensa los que nominó “*INEXISTENCIA DEL TIEMPO EXIGIDO COMO PRESUPUESTO DE LA ACCIÓN DE ADQUISICIÓN POR PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA DE DOMINIO A SU FAVOR*”; “*IMPROCEDENCIA EN LA SUMA DE POSESIONES (SIC)*”; e “*INEXISTENCIA DEL DERECHO ALEGADO*” (fls. 239 a 254, ídem).

El curador *ad litem* de las **personas indeterminadas** contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones sin proponer excepciones de fondo (fls. 24 y 25, C3)

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Adelantado el trámite probatorio y de alegaciones, la primera instancia culminó con sentencia el **4 de mayo de 2021**, donde se resolvió:

*“PRIMERO: DECLARAR PROBADA DE OFICIO la excepción de “no acreditación de los elementos de la acción de pertenencia por prescripción adquisitiva de dominio” (...).*

*SEGUNDO: En consecuencia, NEGAR las pretensiones de la demanda.*

*TERCERO: DECLARAR TERMINADO el presente proceso verbal de pertenencia por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio.*

*CUARTO: Por Secretaría, OFICIESE con destino a la Oficina de Registrado de Instrumentos Públicos, con el fin de cancelar la inscripción de la demanda.*

*QUINTO: CONDENAR en costas a la parte demandante, para el efecto, el Despacho fija como agencias en derecho la suma de \$6.000.000,00 M/Cte. Por Secretaría LIQUIDENSE” (fl. 3, archivo 56 expediente digitalizado).*

La *a quo*, después de establecer que el problema jurídico a resolver que giró en torno a determinar si el demandante -Néstor

Danilo Rivera Mayorga- cumplía con las exigencias para obtener un fallo favorable.

En lo medular con lo resuelto, precisó que el demandante fincó sus pretensiones en la suma de posesiones; por lo tanto, era de su cargo probar su posesión y la de su antecesor, debiendo demostrar que se dieron en forma sucesiva e ininterrumpida durante el lapso exigido en la Ley.

De igual forma, enfatizó la falladora que, contrario a lo pregonado por el extremo pasivo la privación de la libertad del señor Jorge Enrique Caicedo, por sí misma, no interrumpía el plazo aniquilador; bajo ese entendido, entró a analizar cada una de las pruebas practicadas para poder determinar la posesión alegada.

En punto a las pruebas, reseñó que el testigo Fredy González Guzmán, era un testigo de oídas, pues si bien había señalado que el bien objeto de usucapión estuvo arrendado por Jorge Enrique Caicedo, durante el tiempo que estuvo privado de la libertad, también fue claro al precisar que su conocimiento lo obtuvo del dicho de esa persona; pues no le constaba que aquel arrendó, ni que haya recibido dinero, ni el monto, ni que el dinero recibido haya sido invertido en la alimentación de la demandada. Igual, ocurrió con la testigo Claudia Vásquez, esposa del demandante, de quien indicó la Juez, fue clara cuando dijo que el conocimiento sobre los actos de posesión del antecesor le llegó de su esposo, quien hablaba con el señor Caicedo.

En ese orden, restó valor suasorio a las atestaciones de los aludidos testigos, pues, no obstante, haber referido aspectos sustanciales de la posesión de Jorge Enrique Caicedo, poseedor

antecedente de Néstor Danilo Rivera, era evidente que ese conocimiento no era directo, sino de referencia.

En relación con los testigos de la pasiva, concluyó la *a quo*, que eran coincidentes y tenía respaldo sus declaraciones con las pruebas documentales arrimadas; por ese sendero, sostuvo que, en este caso, el parentesco no incidió en la imparcialidad de los declarantes, quienes señalaron al unísono que, Jorge y Nelly (padres de la demandada), iniciaron una vida en común en Venezuela, y adquirieron los inmuebles objeto de la demanda; que en el año 2004, el señor Caicedo, abandono el hogar, y que Nelly, dejó vivir a Luz Marina y William en el apartamento para que la acompañaran a ella y su menor hija; que Nelly falleció el 25 de julio de 2005; y que cancelaban \$600.000 de canon mensual a Martha, tía de la demandada, dinero que era destinado para la manutención de la menor; manifestaciones que encontró la juez respaldadas con la sentencia del Juzgado 6° de Familia, donde quedó establecido que Jorge Caicedo llamaba para pedir dinero, y no como se señaló en el libelo, para reclamar los cánones de arrendamiento; además, que conforme a lo resuelto en el proceso divisorio seguido en el Juzgado 38 homólogo, donde se rechazó la oposición elevada por el ahora demandante, al no haber acreditado el abandono de la calidad de comunero; por ende, en ese proceso se decretó la venta del inmueble objeto de esta causa en pública subasta; situaciones estas que descartaban los actos de posesión de Jorge Caicedo entre el 25 de julio de 2005 y el 25 de marzo de 2015.

En refuerzo de lo anterior, acotó la Juez que las pruebas documentales, esto es, recibos de pago de: impuesto predial, administración, recibos de servicios públicos y mejoras, datan en

su mayoría de julio de 2014, lo cual tampoco aportaba nada para acreditar actos posesorios anteriores.

## 5. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado del demandante formuló recurso de apelación contra la sentencia, concretando los motivos de inconformidad a los siguientes tópicos:

1° *“Indebida valoración probatoria al momento de proferir fallo”*. Aduce que el Despacho erró en la valoración de las pruebas, pues no lo hizo en forma conjunta como lo impone el artículo 176 del C.G.P.

1.1 La *a quo* descartó valorar el dictamen pericial *“... respecto de la demostración de las mejoras efectuadas al predio, so pretexto de haber sido una cuestión ya decidida dentro del juicio divisorio adelantado por su homologo 38; sin embargo, dicha situación no luce acertada, pues, pese a que en dicha sede se discutió lo pertinente, ello no implica que las mejoras, como acto principal de dominio, no puedan ser analizadas en un juicio de pertenencia; por el contrario, **las mejoras son uno de los actos de quien se reputa como dueño respecto de un bien y el dictamen fue claro en indicar las mejoras y vetustez de los actos realizados por el extremo poseedor**”*.

1.2 Censura que, el juzgado de primer grado haya tenido como testigos de oídas a Fredy González Guzmán y Claudia Patricia Vásquez Alonso, quienes al deponer, en particular el primero, *“describió físicamente a los arrendatarios, lo que coincidió con lo poco que declararon de forma veraz los testigos de descargo”*; y por el contrario, al valorar los testimonios de Martha Rubiela Orozco Jiménez, Fabio Orozco Jiménez y Luz Marina Castro Duitama, les *“...dio pleno valor probatorio, pasando por alto las múltiples inconsistencias y circunstancias de*

*parentesco que afectaban su credibilidad e imparcialidad, (...)*"; además, cuestiona que la *a quo* "Soporta erradamente la imparcialidad de los declarantes en documentos que no guardan relación con el tema de prueba, esto son, las actuaciones surtidas ante el Juzgado 6 de Familia de Bogotá y el proceso divisorio que adelanta el Juzgado 38 Civil del Circuito de esta urbe, puesto que en el primero se discutía la patria potestad de la hoy demandada, y en el segundo la extensión de la comunidad sobre el predio".

2º "Indebida práctica de la prueba testimonial". Sostiene que, la *a quo* "...supero el deber que le impone la regla 2º del artículo 221 del Código General del Proceso, al sugerir hechos que finalmente fueron expuestos por los declarantes afectando su espontaneidad, (...)".

3º "Congruencia del fallo". Solicita que en caso de no prosperar sus censuras "...sea revocado el numeral de la condena en costas que fijó agencias en derecho a favor de la parte demandada, toda vez que el estrado judicial declaró de oficio una excepción, más no una que hubiere sido formulada por el representante judicial de la pasiva".

## **6. RÉPLICA**

El apoderado de la demandada, solicita confirmar el fallo apelado. En extenso se pronuncia sobre cada uno de los reparos concretos sustentados por su contrincante.

En lo atinente con la valoración del testimonio de Freddy González, aduce que a minuto 7:24 del video 3, al preguntársele *¿supo que lo arrendo, ¿cómo supo, ¿cómo se enteró?*, este respondió "yo me hablo con don JORGE hace más o menos unos 20 años, él trabajaba en San Andresito y yo también trabajo para esa época trabaja allá, ENTONCES CUANDO ESTUVO PRESO EL ME LLAMO Y ME DIJO QUE HABÍA DEJADO ARRENDADO EL APARTAMENTO QUE LO TENIA ARRENDADO CON UNA GENTE AHÍ"; y en lo relativo con la testigo Claudia Vásquez, esposa del demandante, a minuto 17:52, al indagársele *¿Cuándo, iniciaron*

las negociaciones, que les dijo don Jorge sobre el inmueble como era el negocio? , contestó **“Lo que me comenta mi esposo, mi esposo me cuenta porque la negociación la conozco por mi esposo, él me dice que Jorge quiere vender el inmueble porque tiene algunas deudas y por eso su interés de venderlo, le dice que le vende 50% de la propiedad y 50% de posesión que tiene don Jorge desde el 2006”**.

Asimismo, refiere el replicante que la valoración probatoria realizada por la juez de primera instancia fue acertada en lo atinente con los testigos de descargo, pues no obstante ser familiares de la demandada, sus atestaciones no fueron desvirtuadas por el extremo actor, además que tienen respaldo en las pruebas documentales practicadas.

## **7. PARA RESOLVER SE CONSIDERA**

Se tiene competencia para ello, al tenor de lo previsto en el numeral primero del artículo 31 del Código General del Proceso, y bajo las limitantes contempladas en los artículos 280 y 328 ibídem, dado que no media causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, y se encuentran satisfechos los presupuestos procesales.

En el sub examine deberá determinar la Sala si Néstor Danilo Rivera Mayorga probó la posesión extraordinaria que alega mediante la configuración de la figura de suma de posesiones para hacerse con el 50% de la propiedad, o si por el contrario como concluyó la *a quo* no acreditó la posesión ejercida por su antecesor -Jorge Caicedo- entre el 25 de julio de 2005 y el 25 de marzo de 2015.

Para resolver se recuerda que, para usucapir se requiere posesión, esto es, que el prescribiente haya ejercido actos de

riguroso señorío sobre el respectivo bien, de tal forma que no exista duda sobre el dominio de hecho que despliega como poseedor material (artículos 2512 y 2518 del Código Civil); también es pacífico que la prescripción reclama tiempo, pues quien aspira a adquirir la propiedad por esa vía debe acreditar el ejercicio público e ininterrumpido de una posesión madurada a través de los años<sup>1</sup>, los cuales consolidan el derecho del reclamante y, paralelamente, develan la inactividad del titular del derecho real; por eso se ha expresado que en la prescripción “*hay un fondo de justicia en reconocer derecho, por el transcurso del tiempo, a quien ha explotado el bien para utilidad común, y en desconocer toda pretensión al propietario que no cumplió la obligación de ejercer su derecho para servir a la sociedad*”<sup>2</sup>.

Al respecto, la H. Corte Suprema de Justicia ha señalado que, los elementos que configuran el instituto de la prescripción adquisitiva de dominio, en la modalidad extraordinaria, que fue la solicitada por el extremo actor, son “**1° Posesión material en el usucapiente; 2° que la cosa haya sido poseída, como mínimo, durante veinte años**” (10 años después de la ley 791 de 2002); “**3° que la posesión se haya verificado de manera pública e ininterrumpida; y 4° Que la cosa o derecho sobre la cual se ejerce –claro está- sea susceptible de adquirirse por usucapión...**”<sup>3</sup>

Asimismo, es útil memorar que la posesión se caracteriza por “*la concurrencia de dos elementos: uno subjetivo, denominado ánimos, que se manifiesta por la convicción del ocupante de la cosa de ser el dueño de la misma, sin que reconozca dominio ajeno, y el otro, de carácter externo, conocido como corpus, el cual se estructura por la detentación material del respectivo bien mueble o raíz, directamente o por interpuesta persona, que lo tiene a su nombre, exteriorizándose esa situación mediante el ejercicio, entre*

---

<sup>1</sup> Veinte (20) años es el plazo previsto en los artículos 2531 y 2532 del C.C., reformado por el artículo 1° de la ley 50 de 1936; término reducido por la ley 791 de 2002 a 10 años.

<sup>2</sup> Sentencia de constitucionalidad de 4 de mayo de 1989.

<sup>3</sup> C. S. de J., Sala de Casación Civil, sent. de 19 de noviembre de 2001, exp.: 6406.

*otras, de actividades relativas a la conservación, mejoramiento, y explotación económica, las que pueden involucrar el pago de impuestos, defensa judicial frente a pretensiones de terceros, levantamiento de construcciones, arrendamiento, uso habitacional, comercial, industrial, etc...<sup>4</sup>.*

De otra parte, y atendiendo los contornos fácticos de este asunto, precisa indicar que, el copropietario [condición que ostenta el demandante, conforme al folio de matrícula inmobiliaria] está legitimado para pedir la declaración de pertenencia siempre y cuando haya poseído materialmente el bien o parte de él, “*con exclusión de los otros condueños y por el término de la prescripción extraordinaria...*” (Numeral 3° del artículo 375 del C.G.P.), evento en el cual de antaño ha establecido la Corte Suprema de Justicia (analizando el No. 3 del art. 407 del C.P.C.) que “*Tratándose de una comunidad deviene ope legis la coposesión, por lo que el poder de hecho es ejercido por todos los comuneros o uno de ellos en nombre de los demás. No obstante, puede acontecer que en la última hipótesis sufra una mutación porque quien lo detenta desconozca los derechos de los otros condueños, creyéndose y mostrándose con su actuar como propietario único y con exclusión de aquellos. En este evento cuando cumpla el requerimiento temporal de la prescripción extraordinaria está facultado para promover la declaración de pertenencia. Claro está, siempre que la explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con el resto de copropietarios o por disposición de autoridad judicial o del administrador (artículo 407 del Código de Procedimiento Civil). De ahí que la posesión que habilita al comunero para prescribir es aquella que revela inequívocamente que la ejecuta a título individual, exclusivo, autónomo, independiente y con prescindencia de los restantes condóminos, sin que tenga que ver con la calidad de coposeedor<sup>5</sup>.*”

Bajo ese contexto, resulta claro que la “*posesión del comunero, apta para prescribir, ha de estar muy bien caracterizada, en el sentido de que, por*

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia del 5 de junio de 2014 Rad No11001-3103-042-2004-00209-01.

<sup>5</sup> C.S.J, Cas Civil Sent. 15 de julio de 2013, Exp. 2008-00237.

*fuera de entrañar los elementos esenciales a toda posesión, tales como el desconocimiento del derecho ajeno y el transcurso del tiempo, es preciso que se desvirtúe la coposesión de los demás copartícipes. Desde este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto, si se quiere; así, debe comportar, sin ningún género de duda, signos evidentes de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por donde pueda colarse la ambigüedad o la equivocidad”<sup>6</sup>.*

Ahora bien, otro aspecto sustancial a tener en cuenta en este caso, es la denominada suma de posesiones, figura invocada por el actor -Néstor Danilo Rivera Mayorga- como sustento de su petitum, la cual permite acumular al tiempo posesorio propio [del demandante], el lapso de uno o varios poseedores anteriores - aquí, Jorge Caicedo-, caso en el cual se requiere que el demandante acredite el cumplimiento de las siguientes exigencias “a) título idóneo que sirva de puente o vínculo sustancial entre antecesor y sucesor, b) posesiones de antecesor y sucesor continuas e ininterrumpidas , y c) entrega del bien, lo cual descarta la situación derivada”<sup>7</sup>, precisándose en la misma sentencia que “**la prueba de la posesión de los antecesores en forma pública e ininterrumpida, debe ser contundente y fehaciente, para lograr la sumatoria que se pretende**” (Negrilla de la Sala).

Determinado el marco normativo y jurisprudencial competente resolver la alzada, iniciando por la primera censura que gira en torno a una indebida valoración de las pruebas practicadas a expensas de la parte actora y el extremo pasivo, veamos.

Afirma el censor que la juez de instancia no tuvo en cuenta los testimonios de Fredy González Guzmán y Claudia Patricia Vásquez Alonso, pues consideró que eran testigos de oídas; sin embargo, aduce al momento de sustentar el recurso que “*Contrario*

---

<sup>6</sup> Ibid.

<sup>7</sup> C.S.J, Sala de Casación Civil, Sentencia del 20 de marzo de 2014.Rad 2007-00120-01.

a lo concluido por el estrado, los declarantes presenciaron los hechos que fueron objeto de su relato, tan es así que el señor GONZALEZ GUZMÁN describió físicamente a los arrendatarios, los cual coincidió con lo poco que declararon de forma veraz los testigos de descargo”; revisadas las atestaciones de los testigos referidos, advierte la Sala que en efecto tal y como lo concluyó la juez de primera instancia, en lo relativo con los actos de posesión ejercidos [concretado en el arrendamiento del inmueble] por el señor Jorge Enrique Caicedo sobre el bien inmerso en este litigio, nada aportan, pues al ser indagados sobre la génesis de su conocimiento respecto de tal tratativa y como se desarrolló, el primero señaló “...yo me hablo con don Jorge hace más o menos unos 20 años, él trabajaba en San Andresito y yo también (...)”, y precisó “...entonces cuando estuvo preso [entre el año 2004 y febrero de 2012] el me llamo y me dijo que había dejado arrendado el apartamento que lo tenía arrendado con una gente ahí” (a partir del minuto 7); manifestación que deja ver que lo atestado sobre este aspecto no lo conoció directamente, bien por haber presenciado la negociación o la forma en cómo se cumplía tal contrato, por esa razón el valor suasorio de tal manifestación es limitado; pues no es lo mismo declarar sobre un conocimiento propio a reproducir lo que otra persona le narra, sin que medie constatación alguna sobre los aspectos relevantes que darían certeza a ese dicho, pues describir a los arrendatarios prueba que los conoce, pero no que Jorge Caicedo desplegó actos de señorío, que era la cuestión a demostrar durante el periodo específico del 25 de julio de 2005 al 25 de marzo de 2015.

Asimismo, encuentra la Sala que el testigo referido conoce el apartamento objeto de este pleito, y también aspectos de la venta del mismo que hiciera Jorge Caicedo al demandante Néstor Danilo Rivera, y que inmiscuyó el 50% de la propiedad y el 100% de la posesión que afirmó ejercer aquel; en tanto, tal conocimiento no es suficiente para acreditar actos de señorío

durante el plazo de 10 años exigido en la ley, que es aspecto que debía probar el actor.

Refuerza la conclusión anterior, la propia declaración de Jorge Enrique Caicedo, quien manifestó al rendir su testimonio: (i) que, a finales del año 2005, el hermano de Nelly, William (q.e.p.d.), lo llamó y le pidió consentimiento para entrar al apartamento, habiéndole autorizado hacerlo, pues su interés era que con el canon de arrendamiento tasado en \$1.250.000, pero según él reducido a \$1.000.000; se pagara la administración, los servicios públicos y los impuestos, y con el restante la manutención de su menor hija [ahora demandada]. Nótese que tal exposición permite colegir que en tal tratativa verbal no pudo participar en modo alguno el deponente Fredy González, pues el testigo Caicedo señaló que esa negociación se hizo de forma telefónica; lo cual no pasa inadvertido para la Sala, pues de ahí surgen varios interrogantes, v.gr., cómo pudo llamarlo William a la cárcel donde se encontraba recluido, si es conocido que ese servicio no se presta de forma regular a los internos; de otra parte, se debe descartar que la llamada salió desde la prisión al apartamento, pues según lo aseverado le estaban pidiendo consentimiento para **entrar**; es decir, no habitaba en el inmueble objeto de litigio.

Por su parte la testigo Claudia Vásquez, tampoco aportó nada en su declaración que surgiera de un conocimiento propio, siendo notorio que lo que ella manifestó le llegó de oídas de su esposo - Néstor Danilo Rivera Mayorga-, y a este de lo narrado por Jorge Caicedo; pues al preguntarle la juez *¿si usted dice que le iban a vender la posesión desde el 2006 al 2012 como lo hizo si estaba preso [Jorge Caicedo]?*, respondió ***“Porque la posesión, él cuando estuvo en la cárcel según yo escuche, en varias ocasiones a mi esposo hablaba con don Jorge cuando estuvo en la cárcel también, y en esa***

***ocasión alguna vez, don Jorge le estaba comentando que tenía un apartamento arrendado en las conversaciones y él tenía a alguien en el apartamento, entonces él se encargaba de la manutención del apartamento desde la cárcel***” (a partir de los 17’ con 52”), y continuó diciendo más adelante, al requerirla la *a quo* sobre “*¿le consta [refiriéndose al contrato de arrendamiento verbal, y el pago de las obligaciones de manutención de la menor hija] o solo con el dicho de don Jorge?*”, contestó “*si, solo por conocimiento de don Jorge*”; de donde surge evidente que, lo declarado en punto al contrato de arrendamiento y los actos de señor y dueño desplegados por el antecesor del demandante, no devienen de un conocimiento propio, sino de las narraciones de Jorge Caicedo y del actor; por ende, ningún yerro se avizora en las consideraciones de la juez de primer grado, respecto a que no servían para acreditar la posesión pregonada por Jorge Caicedo.

Aunado a lo anterior, encuentra el Despacho que, la declaración de Jorge Caicedo, lejos de generar certeza sobre los actos de señorío que afirma desplegó entre el 25 de julio de 2005 y el 25 de marzo de 2015, no superan una revisión a la luz de las reglas de la experiencia, por las razones que se pasan a señalar:

1º Aseveró que el contrato fue verbal entre él y William Orozco, a partir de finales del año 2005; y que el canon de \$1.000.000, se acordó era para el pago de la administración, los servicios públicos y la manutención de Angie Juliana Caicedo; sin embargo, durante los más de 9 años que duró dicho contrato, no se pagaron las expensas comunes, las que se adeudaban desde el año 1998, como se desprende de la certificación expedida por la propiedad horizontal Portal del Polo; lo que resulta inverosímil, pues si ese era el acuerdo, lo mínimo que podría haber hecho como propietario era verificar si en efecto se cumplía con el

contrato, y que no se diga que por estar privado de la libertad no podía hacerlo, ya que en varias ocasiones durante su declaración afirmó que los vigilantes y la administración del Conjunto lo conocían, al punto que llegó a la copropiedad después de casi una década de ausencia –de 19 de julio de 2004 a 29 de febrero de 2012, fl. 216, C2- y fue reconocido de inmediato, según contó como propietario del inmueble; a más que aseveró realizaba llamadas periódicas al arrendatario (cada 3 o máximo 8 días).

Otro aspecto que resalta en su declaración, y se controvierte con la prueba documental, particularmente, con la sentencia proferida en el proceso de privación de patria potestad adelantado en el Juzgado 6° de Familia de Bogotá, es que sí cumplía con la manutención de su menor hija, la que ahora dice desconocer por ser adoptada, porque nada dijo en ese proceso que inició en el año 2006, acerca de que desde finales del 2005, respondía por su manutención a través de los cánones de arrendamiento que hacía William Orozco, pues una regla de la experiencia es que si era así, lo lógico y esperado era que presentará una defensa de su derecho de padre, máxime cuando según el extracto de su interrogatorio vertido en la sentencia, se señaló ***“en mi condición en la que me encuentro en este momento yo quiero lo mejor para la niña y la niña en este momento veo que se encuentra bien con su tía que le puede dar y suplirle sus necesidades, lo que yo quiero aclarar es que no quiero perder mis derechos como padre ella la puede tener para el cuidado de la niña, pero lo que no quiero es perder mis derecho como padre”***; a partir de tal manifestación se desprende: (i) que quien suplía las necesidades de la niña (ahora demandada) era la tía; y (ii) que Jorge Caicedo no quería perder sus derechos de padre; luego, sí él era el que enviaba los dineros para los gastos de la menor, por qué guardó silencio y no dijo nada sobre el aludido contrato de arrendamiento y la destinación que ordenó dieran a los cánones, circunstancias están que son

contradictorias, debiéndose tener como cierto lo extraído de la documental.

2º Otro punto importante, es que Jorge Caicedo, afirmó que durante la vigencia del contrato de arrendamiento, que pregona existió y sobre el que finca la posesión que alega ejerció sobre el inmueble vinculado a este proceso, solamente le cancelaron a él, dos (2) cánones –a partir del minuto 13’ con 03”-, y el resto a Martha Rubiela Orozco, según él porque dio esa orden a William Orozco; mandato que, entre otras, no reconocieron Luz Marina Castro, esposa de William (q.e.p.d.), ni la destinataria; aunado a esto ninguna prueba diferente al dicho del señor Caicedo, corrobora que haya sido así, más bien las pruebas documentales lo descartan, pues es conocido que a la Cárcel no se puede ni podía ingresar dinero; quedando como única opción los giros a internos implementados desde el mes de marzo de 2004<sup>8</sup>; entonces, estaba obligado el actor a probar que fue así, que en efecto su antecesor recibió ese dinero, pero no lo hizo pese a que podía, de haberlo querido, oficiar al Inpec para establecer que tales sumas fueron enviadas a Jorge Caicedo, como lo impone el artículo 167 del Código General del Proceso.

3º A más de lo anterior, también supera las reglas de la lógica que, si durante los 8 años que duró el contrato de arrendamiento verbal, nunca fueron cancelados los gastos de administración e impuestos por parte de William Orozco, como había sido acordado presuntamente, en abierto desconocimiento de esa tratativa; el arrendador no hiciera nada para conminar el cumplimiento del mismo, y optará por celebrar un contrato de arrendamiento escrito con la esposa de aquél, a partir del 1º de noviembre de 2012, sin hacer ninguna exigencia al arrendatario

---

<sup>8</sup> <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1560136>

por las deudas acumuladas por impuesto y administración durante el tiempo que habitaron el inmueble; pues es una regla de la experiencia que en tales eventos lo que se busca es el pago de las obligaciones insatisfechas y la restitución del bien; máxime cuando el demandante, aseveró que solo pudieron ingresar al inmueble cuando se ordenó judicialmente su restitución, lo que desdibuja los actos posesorios del señor Caicedo a través de un contrato de arrendamiento del que dijo el valor de los cánones era entregado a Martha Rubiela Orozco, lo cual fue aceptado por ella, pero no porque él hubiera dado esa orden; lo cual conforme a las reglas de la sana crítica es más racional, pues como ya se dijo, de haber sido así, lo habría declarado en el proceso de pérdida de la patria potestad, en la medida que la causa que lo originó ese litigio fue que “2º *El demandado desde el nacimiento de su hija [Angie Juliana Caicedo Orozco] ha desatendido de sus obligaciones por completo, ya que no colabora con gastos de vivienda, alimentación, salud, recreación y demás*” (fl. 222, C2), lo cual fue corroborado por Jorge Caicedo, cuando al preguntársele en ese proceso “*Diga si usted por algún medio o de alguna manera ha procurado hacerle saber a la tía que tiene la niña sobre que usted responde y se hace cargo de los gastos de crianza de su hija*”; contestó “**Por el momento en mi condición de detenido sé que NELLY trabajaba ella tenía un local y tengo entendido que ese local lo arrendaron y con el arriendo se le costea a la niña en este momento lo que es la educación y sus necesidades que creo que ella tiene en este momento**” (fl. 219, ídem); entonces, si él no recibía el dinero de los cánones; ni se pagaban los gastos de impuestos y administración como según su manifestación se acordó con el arrendatario –William Orozco (q.e.p.d.); ni la menor (Angie Juliana Caicedo) recibía dinero por parte de este derivado de dicho contrato, pues él mismo dijo que los gastos de la niña se cubrían con el arriendo de un local de propiedad de Nelly, su cónyuge y madre de la menor; en todo caso, el supuesto contrato de arrendamiento no prueba una posesión exclusiva y excluyente

de los derechos de los demás comuneros, por el contrario como lo enseña la jurisprudencia la gestión del comunero es en beneficio de los demás; sin que haya demostrado cuándo y cómo se rebeló el señor Caicedo para proclamarse único señor y dueño del predio.

Bajo este contexto, la Sala concluye, como lo hizo en su oportunidad la *a quo* que, el susodicho contrato de arrendamiento verbal no se probó, el cual era el sustento de la posesión antecedente de Jorge Caicedo, la que pretendía sumar a la suya, Néstor Danilo Rivera Mayorga –demandante-; toda vez, que claramente aquél al ser interrogado por la apoderada del extremo actor sobre cuáles fueron los actos posesorios que desplegó entre el 2005 y el 2012, respondió: “**actos posesorios lo del arriendo que me cancelaban y autorizaba para que recogieran esa plata**” (a partir del minuto 35:20); circunscribiendo su posesión, antecedente a la del demandante, exclusivamente a la explotación del bien, a través del referido contrato, y al no mediar prueba que lo acredite, el tiempo de duración de la supuesta tratativa no puede ser tenido en cuenta para sumarlo al del demandante, Néstor Danilo Rivera Mayorga.

Por consiguiente, el anunciado yerro en la valoración de los testigos es infundado, en tanto que las pruebas analizadas individualmente y en conjunto, llevan a la misma conclusión de la juez de instancia, que no se demostró la posesión del antecesor Jorge Caicedo entre el 25 de julio de 2005 y el 25 de marzo de 2015.

En lo relativo con la segunda censura, esto es la soportada en la indebida valoración de los testigos de descargo, baste señalar que, el deber de demostrar la posesión de Jorge Caicedo era del

extremo actor; pues si en gracia de discusión se aceptará que tales testigos fueron parciales o que sus atestaciones no corresponden a la verdad; la resolución del litigio se conservaría, pues las demás pruebas en nada aportan para determinar los actos de señorío del aludido antecesor, resultando inane cualquier análisis al respecto; se itera porque con lo analizado es suficiente para descartar la pregonada posesión anterior.

De otra parte, precisa señalar en relación a que la juez de primera instancia no valoró la prueba pericial, se corroboró que tal probanza sirvió como sustentó para determinar la identificación del bien a usucapir, pero se desechó en lo correspondiente al monto de las mejoras, porque ese tópico había sido tenido en cuenta en el proceso divisorio que se sigue en el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, en efecto, resulta fútil, hacer cualquier estudio sobre el elemento subjetivo de la posesión ejercida por el demandante sobre el 50% del inmueble que aparece registrada como de propiedad de la demandada; por cuanto, tratándose de procesos donde se invoca como fuente del derecho la suma de posesiones, se inicia el análisis con el tiempo del poseedor primigenio y verificado este, se continua con el ejercido por sus sucesores hasta llegar al demandante, y acá, al haberse descartado los actos posesorios de Jorge Caicedo, resultaba trivial examinar los efectuados por Néstor Danilo Rivera Mayorga, quien sus acciones de esa estirpe iniciaron en el año 2014, y para el momento de incoar la demanda, solo habían transcurrido 3 años, plazo inferior al previsto por el legislador para hacerse con la prosperidad de las pretensiones.

Ahora bien, en lo atinente con que la Juez superó el deber que impone la regla 2ª del artículo 221 del Código General del Proceso, no se avizora porque la misma se hizo consistir en que

la *a quo* al momento de practicar el testimonio de Martha Rubiela Orozco y Luz Marina Castro, “*sin haber declarado nada al respecto se le pregunta si conocía o no de la privación de la libertad del señor CAICEDO, induciendo la respuesta*”; pero nada dijo el censor en que, manera esa denominada *contaminación* afectaba o repercutía en la resolución del caso; pues al margen de si conocía que estaba o no privado de la libertad, el punto medular del litigio era la demostración de la suma de posesiones mediante la acreditación de actos de señor y dueño, tanto de antecesor como del demandante, siendo vano de cara a resolver el proceso el anuncio de la falladora sobre un aspecto fáctico del que hay prueba documental en el plenario y que fue aceptado como cierto por el señor Caicedo al rendir su testimonio; sin dejar de lado que la señora Martha Rubiela Orozco, conocía sobre esa situación pues así lo deja ver los documentos trasladados del Juzgado 6° de Familia, y la señora Luz Marina Castro, también estaba al tanto, pues así lo hizo saber en la diligencia de restitución del inmueble.

Igual ocurre, frente a la pregunta de la juez “*¿ustedes le cancelaron algún tipo de suma dinero a Jorge Caicedo por concepto de arriendo o todo iba dirigido a Angie Juliana a través de su representante?*”, lo cual en criterio del recurrente, la funcionaria sugirió la respuesta; otea la Sala que, no fue sugestiva la pregunta, ya que con antelación la testigo al preguntarle la juez “*¿ustedes durante el tiempo que vivieron hasta el lamentable fallecimiento de la señora Nelly, ustedes cancelaban arriendo o algo a la señora a Nelly?*”; contestó: “***eh.. se le cancelaba, William hizo un acuerdo con Martha Rubiela y se le cancelaban 600?***”, momento en que es interrumpida por la juez, quien manifestó: “***No antes de que falleciera Nelly***” (a partir del minuto 4:30), luego, ya la testigo había establecido que, existió un acuerdo con Martha Rubiela, representante de la menor por decisión judicial, para el pago de una suma de dinero por el uso

del apartamento solicitado en usucapión, motivo por el que no se advierte sugestiva la respuesta en la forma que fue formulada.

Finalmente, en lo concerniente con la condena en costas, diremos que conforme al numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso, “**Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, (...)**”; sin que se exija en ese canon que para la imposición de la misma deba probarse alguna de las excepciones propuestas o solicitarse condena por la parte favorecida con ella, pues se abre paso tal carga frente al contendor vencido; razón suficiente para considerar infundada este reproche.

En suma, por lo analizado se CONFIRMARÁ la sentencia opugnada, porque el apoderado de Néstor Danilo Rivera Mayorga –demandante-, no logró acreditar los yerros anunciados del fallo de primera instancia; pues para hacerse con la prosperidad de sus pretensiones debió demostrar fehacientemente que su antecedente Jorge E. Caicedo, fue poseedor del 100% del inmueble desde el 25 de julio de 2005 hasta el 25 de marzo de 2015, tiempo indispensable para completar el lapso exigido en la ley, para la prescripción extraordinaria; sin dejar de lado que, ni siquiera fue tema de debate en la instancia anterior y por eso nunca se acreditó la interversión de su condición de comunero - de su cónyuge Nelly Orozco-, punto que era necesario develar para a partir de ese momento establecer los extremos de la plurimencionada posesión antecedente; circunstancia que afianza las consideraciones de esta decisión.

Por no prosperar el recurso hay lugar a imponer condena en costas de esta instancia a la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, las Magistradas integrantes de la Sala Civil de Decisión número tres del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

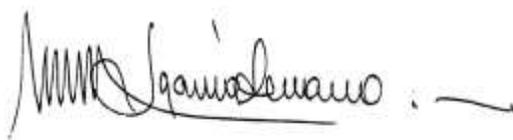
## **8. RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el **4 de mayo de 2021**, por la Juez 42 Civil del Circuito de Bogotá D.C., en el proceso de la referencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la parte demandante al pago de costas de esta instancia. La Magistrada sustanciadora fija las agencias en derecho en el equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

**TERCERO: DEVOLVER** el proceso al Juzgado de origen, por Secretaría de la Sala, para lo de su competencia.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**



**MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

**Magistrada**

**JULIAN SOSA ROMERO**

**Magistrado**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

**Magistrada**

**Firmado Por:**

**Martha Isabel Garcia Serrano**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 009 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Ruth Elena Galvis Vergara**  
**Magistrada**  
**Sala Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Julian Sosa Romero**  
**Magistrado**  
**Sala Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación:

**e904d3565e06b1855f0f30f99b2aea324de954e70fc90998e9**  
**acd2cd479ecf19**

Documento generado en 11/08/2021 03:53:36 p. m.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., once de agosto de dos mil veintiuno.

Proceso: Verbal  
Demandante: Ana Yanneth Zapata Tovar y otros  
Demandado: Cafesalud EPS  
Radicación: 110013103 043 2017 00516 01  
Procedencia: Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá  
Asunto: Apelación Sentencia

En los términos del artículo 325 de la ley procesal civil se  
**RESUELVE:**

Revisado el plenario se advierte que confluyen las exigencias legales para admitir el recurso, pues fue formulado por quien tiene legitimación para ello y se expusieron los reparos concretos a la providencia cuestionada, por ende, **SE ADMITE**, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emitida el 28 de abril de 2021 en el asunto de la referencia por el Juzgado 43 Civil del Circuito de la ciudad.

Notifíquese,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada.

**Firmado Por:**

**Ruth Elena Galvis Vergara  
Magistrada  
Sala Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **91f48f9e2a1aa83bf61a4488a19f2abca1e632a257d8a851389ae8252e93f966**

Documento generado en 11/08/2021 09:40:35 AM

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**Proceso verbal instaurado por Sandra Milena Ochoa, Juan Gabriel Garzón Contreras, Cristian David Garzón Ochoa y Derly Milena Garzón Ochoa, contra Juan Antonio Pérez, Edicson Pérez Jiménez y Liberty Seguros S.**

**Rad. No. 11001310304420170011902.**

Bogotá D.C., veintidós (22) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Proyecto discutido y aprobado según acta de fecha quince (15) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 11 de mayo de 2020, por la Juez 45 Civil del Circuito de Bogotá D.C.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. Pretensiones:**

**1.1.1. Pretensiones principales:**

Se Declare **i)** civil y extracontractualmente responsable a Edicson Pérez Jiménez, por los perjuicios causados a Sandra Milena Ochoa, Juan Gabriel Garzón Contreras, Cristian David Garzón Ochoa y Derly Milena Garzón Ochoa; **ii)** que el señor Antonio Pérez está llamado a responder por la actividad del automotor de placas RDO-274 como tercero civilmente responsable; **iii)** que la sociedad comercial Liberty Seguros S.A. aseguradora que amparaba la

responsabilidad civil derivada de la operación del vehículo de placas RDO-274, debe responder hasta los límites asegurados por la indemnización de perjuicios causados a los demandados; **iv)** como consecuencia de lo anterior, se condene a los demandados al pago de perjuicios así, para **a)** Sandra Milena Ochoa: por daño emergente la suma de \$23.000.000.00 ; por lucro cesante \$3.500.000.00; daño moral la suma equivalente a 30 SMLMV, que ascienden a la suma de \$22.131.510.00; daño a la vida en relación la suma equivalente a 30 SMLMV que corresponde a \$22.131.510.00; **b)** Juan Gabriel Garzón Contreras \$20.000.000.00 por daño emergente; lucro cesante, \$1.632.000.00; por daño a la vida de relación \$36.885.850.00; daño moral la suma equivalente a 30 SMLMV, que ascienden a la suma de \$22.131.510.00; daño a la vida en relación la suma equivalente a 50 SMLMV que corresponde a la suma de \$36.885.850.00; **c)** por concepto de perjuicios morales para cada uno sus hijos Cristian David Garzón Ochoa y Derly Milena Garzón Ochoa 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes que corresponde a la sum de \$14.754.340.00.

## **1.2. Fundamentos fácticos:**

1.1. El día 12 de febrero de 2015 los señores Sandra Milena Ochoa y Juan Gabriel Garzón Contreras al transitar por la carrera 73 con calle 66 sur en motocicleta de placas YIO-28C allegar a la intersección fueron arrollados por el vehículo de placas RDO-274 conducido por el señor Edicson Pérez Jiménez.

1.2. Sandra Milena Ochoa sufrió fractura del Maleólo Interno, con incapacidad de 30 días prorrogada por otros 30 días más. Valorada por el Instituto de Medicina Legal – Ciencias Forenses- se le otorgó incapacidad médico legal definitiva de 70 días y secuelas Medico Legales de deformidad física que afecta el cuerpo de manera permanente.

1.3. Juan Gabriel Garzón Contreras, fue sometido a procedimiento quirúrgico y a tratamientos por la fractura de la vértebra lumbar ordenándosele procedimientos médicos especiales

y diferentes medicamentos, se le incapacitó por cuatro (4) meses. Valorado por el Instituto de Medicina Legal – Ciencias Forenses- se le dio incapacidad definitiva por 65 días y secuelas Médico Legales de deformidad física que afecta el cuerpo de manera permanente.

1.4. Las dos víctimas quedaron con limitaciones notorias respecto de la ejecución de acciones diarias, tales como caminar, caminar en punta de pies, talones, correr, saltar, subir, caminar rápido y bajar escaleras.

### **1.3. Actuación procesal:**

En auto calendado del 8 de marzo de 2017, la Juez 44 Civil del Circuito de Bogotá D.C., admitió la demanda<sup>1</sup>.

El demandado **Edicson Pérez Jiménez**, contestó la demanda, proponiendo las excepciones de mérito que denominó “*culpa exclusiva de la víctima exoneración por el hecho de un tercero frente a Sandra Milena Ochoa*”, “*Ausencia de los elementos de la Responsabilidad Civil Extracontractual*”, “*Colisión de actividades peligrosas y compensación de culpas*”, “*Ausencia de la prueba de los daños materiales alegados-graves inconsistencias en los daños materiales alegados-excesiva tasación de los daños materiales alegados*”, “*Ausencia de prueba de los daños extrapatrimoniales daño moral o daño a la vida en relación*”, “*existencia de la póliza del seguro AW-7527 Certificado 8033*” y “*excepción de acción dolosa y mala fe*”.

La aseguradora **Liberty Seguros S.A.**, a su turno, se opuso a las pretensiones de la parte demandante, y propuso las excepciones de mérito que denominó “*culpa exclusiva de Juan Gabriel Garzón Contreras-exoneración por el hecho de un tercero frente a Sandra Milena Ochoa*”, “*Ausencia de elementos de la responsabilidad civil extracontractual*” “*colisión de actividades peligrosas y compensación*”

---

<sup>1</sup> Folio 307 cuaderno principal

*de culpas”, “Ausencia de prueba de los daños materiales alegados”, “Ausencia probatoria de los daños extrapatrimoniales, daño moral o daño a la vida en relación”. Respecto de la póliza de seguro AW 7527 Certificado 8033 formuló las siguientes: “Inexistencia e Ineficacia del contrato de seguro-inexistencia de interés asegurable”, “Inexistencia de cobertura -el objeto del proceso no se encuentra dentro del amparo de responsabilidad civil extracontractual”, “Exclusión expresa de cobertura por demandado o culpa grave o los actos meramente potestativos”, “limitación contractual al monto indemnizable”, “ausencia de demostración del siniestro” y “cobro de lo no debido”, igualmente, presentó objeción al juramento estimatorio.*

En relación con el demandado Luis Antonio Pérez, teniendo en cuenta que éste falleció en enero de 2013 y se allegó copia simple del registro de defunción, el demandante desistió de las pretensiones en su contra.

#### **1.4. El fallo apelado:**

La *a quo* partió del hecho que ambas partes se encontraban ejerciendo una actividad peligrosa y se centró en analizar la incidencia de la conducta de cada uno de los intervinientes en la producción del daño, para así concluir que, *“se carece de la necesaria certeza de que fue el presunto exceso de velocidad en que rodaba el vehículo de placas No. RDO-274 el hecho causante del choque dañino y, más bien por el contrario, en segundo lugar, a inferir que dicha causa pudo provenir de la misma conducta desplegada por el actor, puesto que al conducir la motocicleta en esa vía se le imponía un deber de cuidado mayor, al margen incluso de que la camioneta viniera o no en exceso de velocidad, consistente en detener la marcha por completo ante la prelación en el cruce de la intersección de la camioneta, más porque ellos afirmaron haber visto venir el vehículo más o menos a diez metros antes de acelerar la moto para intentar superar en el punto entre la carrera 73 y calle 66 sur”*.

Puso de presente que, el señor Juan Gabriel Garzón, indicó que vio la camioneta y en lugar de frenar, aceleró debido a que iba

a superar la intersección. Por su parte, la señora Sandra Milena Ochoa mencionó que sintió el golpe en su pierna, sin embargo, de las fotografías obrantes en el proceso, de los arreglos adelantados por Liberty Seguros S.A. al vehículo de placas RDO-274 y de la descripción de los daños relatada por el subintendente Jorge Campos García el golpe fue recibido en la punta izquierda del vehículo lo cual desvirtúa la manifestación de los demandantes al señalar que ya iban a cruzar la intersección, pues de ser así el golpe sería al lado derecho de la camioneta.

Agregó, que la motocicleta recibió el golpe en el costado superior derecho en el tanque de combustible como lo develan las fotografías tomadas por el investigador Anyelo González Castillo dentro de la noticia criminal 201501340, lo que significa que la camioneta llegó primero a la intersección y la motocicleta fue quien la embistió al no respetar la prelación en la vía que éste tenía.

En relación con los testimonios de Flor Janeth Salazar, Sonia Janeth Martínez Salazar y Blanca Nubia Fernández Vera, señaló que el conocimiento de los hechos lo obtuvieron de terceros o, luego es indirecto, impersonal y abstracto de cara a resolver las circunstancias de tiempo, modo y lugar en el que ocurrió el siniestro.

Respecto de la tacha de sospecha de las declaraciones de Claudia Garzón Sabio-sobrina de los lesionados y Luz Marina Ochoa-madre de Sandra Milena Ochoa, consideró que no aportaron elementos en pro de la deducción del vínculo causal que se analizó, pues se limitaron a testificar sobre los cuidados brindados a los demandantes y los gastos en los que se incurrieron para ello.

Resaltó la *a quo* que, solo el señor Lucio Fernando Díaz Ramírez se hallaba en el lugar de los hechos cuando ocurrió el accidente, sin embargo, al ser indagado sobre los momentos previos al accidente indicó “*que fue al momento del choque uno va en lo*

*suyo*<sup>2</sup> que observó el incidente, por tanto, no pudo dar cuenta de las circunstancias de modo en el cual ocurrió. No obstante, éste señaló que la moto ya iba a superar la intersección, lo cual no guarda relación con la inspección judicial realizada, en donde refirió el golpe en el lateral derecho entre el tanque y el motor y en el tercio anterior del tanque; el vehículo camioneta por su parte, en la región frontal parte izquierda se observa el golpe generando ruptura del paragolpes, capo en la parte anterior izquierda. Adicionalmente, el señor Díaz Ramírez manifestó que la moto fue arrollada, lo cual no concuerda con el informe realizado por la policía al momento del accidente y al no tener coherencia con la experticia rendida, el juzgador de primera instancia consideró que el testimonio no fue útil para avalar la tesis de los demandantes.

Del análisis en conjunto de las pruebas, concluyó que no se logró acreditar que el hecho dañino, esto es, que el choque entre los vehículos, pueda atribuirse a la conducta desplegada por Edicson Pérez Jiménez, por lo que no era necesario examinar los restantes elementos que conforman la responsabilidad civil invocada, así como tampoco a hacer pronunciamiento sobre las defensas invocadas, por tanto negó las pretensiones de la demanda.

### **1.5. Recurso de Apelación:**

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación el que en la oportunidad prevista por el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 sustentó así:

En primera medida señaló que la actividad peligrosa desarrollada por el señor Edicson Pérez Jiménez, conductor del vehículo de placas RDO-274 fue crucial, determinante y culposa frente a la ocurrencia del accidente de tránsito, pues tal y como se determinó en el informe de accidente de tránsito, en la contestación de la demanda y a través de los demás medios probatorios evacuados en el litigio del demandado no acató la obligación de

---

<sup>2</sup> Sentencia pág 17.

reducir la velocidad en una intersección, que desconoció a pesar de su calidad de abogado lo dispuesto en el artículo 74 de la Ley 769 de 2002, la cual estaba vigente al momento de la colisión.

Que la moto recibió el impacto en el lado derecho la conclusión no como se señaló: *“el golpe con la motocicleta fue en la parte izquierda en la punta izquierda”*. Igualmente, aclaró que la causa en la que se fundamenta la demanda es que el demandado no redujo la velocidad al aproximarse a una intersección, y no en el exceso de velocidad, como la falladora de primera instancia anotó.

Por otro lado, deduce confesión del demandado Edicson Pérez cuando en su escrito de contestación de la demanda dijo : *“el código nacional de tránsito dispone que se debe reducir la velocidad al llegar a una intersección; sin embargo, dicha orden no especifica en qué medida o bajo que parámetros se debe reducir la velocidad, es decir, el código no establece que un vehículo que transite a 50kms por hora al llegar a una intersección debe reducir su velocidad hasta 20kmh definición que se aleja del concepto de detener la marcha”* lo que se corroboró con el informe de policía.

Solicita entonces, se acceda a las pretensiones de la demanda, condenando a la parte demandada al pago de los perjuicios reclamados.

## **II. CONSIDERACIONES**

**2.1.** En los términos del artículo 328 del Código General del Proceso, corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante el que se circunscribe a determinar si el demandado Edicson Pérez conductor del vehículo de placas RDO-274 es o no responsable civil y extracontractualmente del accidente ocurrido día 12 de febrero de 2015 en el que resultaron lesionados los señores Sandra Milena Ochoa y Juan Gabriel Garzón Contreras, de ser afirmativa la respuesta se examinará lo relacionado con los perjuicios solicitados.

**2.2.** Según se ha establecido jurisprudencialmente, la responsabilidad civil extracontractual puede entenderse, como el nacimiento de una obligación de indemnizar, a cargo de aquella persona natural o jurídica que por un hecho suyo, de un tercero bajo su dependencia o por un objeto que se encuentre bajo su custodia, infiere un daño a otra persona, sin que entre tanto medie un vínculo obligacional previo entre ellos que sea suficiente para derivar el daño irrogado en una responsabilidad contractual.

A su vez, la jurisprudencia y la doctrina han manifestado que quien pretenda la indemnización con base en el artículo 2341 del Código Civil, debe probar los tres elementos clásicos, configuradores de la responsabilidad aquiliana, esto es, el daño padecido, la culpa del autor del daño y relación de causalidad entre ésta y aquél; pero cuando se invoca como fundamento legal de la indemnización el artículo 2356 del C.C., por haberse causado el daño en ejercicio de una actividad peligrosa, la víctima queda exonerada de probar el elemento subjetivo de la culpa del autor del mismo, la cual se presume, debiendo tan solo acreditar el daño padecido y la relación de causalidad entre ésta y la acción u omisión de su autor.

Esa, obligación de indemnizar el daño ocasionado en la realización de actividades peligrosas, no solamente recae en la persona que materialmente los ejecuta, sino que además comprende a quien jurídicamente tiene el carácter de guardián sobre ellos y ejerce mando y control independientes. De ahí que el dueño o empresario del bien con el cual se ocasiona el perjuicio en desarrollo de una actividad peligrosa, esté llamado a responder directamente aún cuando tal actividad se ejercita a través de un dependiente, sin perjuicio de la solidaridad que surge entre ambas personas, a menos que pruebe un acto o circunstancia que le haya impedido serlo.

**2.3.** De igual forma y para lo que interesa en el sub lite se ha dicho que cuando el daño se causa en el ejercicio simultáneo de actividades peligrosas, como cuando colisionan dos vehículos automotores en movimiento, se presenta una concurrencia de causas, las dos partes se encuentran en idénticas condiciones

respecto de la causación del daño, en tanto no se demuestre otra cosa. La Corte Suprema de Justicia sobre el punto ha dicho:

*“(...) La (...) graduación de ‘culpas’ en presencia de actividades peligrosas concurrentes, [impone al] (...) juez [el deber] de (...) examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales.*

*“Más exactamente, el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro (...)”.*

*“Así las cosas, la problemática de la concurrencia de actividades peligrosas se resuelve en el campo objetivo de las conductas de víctima y agente, y en la secuencia causal de las mismas en la generación del daño, siendo esa la manera de ponderar el quantum indemnizatorio”<sup>3</sup>.*

**2.4.** Ningún cuestionamiento existe sobre la materialidad del daño, pues está demostrado que el día 12 de febrero de 2015, a la hora de las 10:15 am aproximadamente, se presentó una colisión entre la motocicleta con placas YIO28C, y la camioneta Nissan, con placa número RDO274. El primero conducido por **Juan Gabriel Garzón Pérez**, y el segundo por el señor **Edicson Pérez Jiménez**, accidente donde resultaron lesionados tanto el conductor de la

---

<sup>3</sup> CSJ. Civil. Sentencia SC2107 de 12 de junio de 2018. Citada en sentencia SC2111 de 2 de junio de 2021 MP. Luis Armando Tolosa Villavona.

motocicleta, como su acompañante **Sandra Milena Ochoa**, quienes fueron trasladados al hospital el Tunal, y sufrieron “*fractura de maléolo medial izquierdo*”, “*lesión multiradicular L4-L5 S1, trauma raquímedular, lesión ligamentaria peroneo atragalino y peroneo calcáneo, dolor crónico*”, las cuales debieron ser tratadas quirúrgicamente.

En ese orden, es necesario pasar a examinar el comportamiento de cada uno de los conductores involucrados a fin de establecer si como lo alega el recurrente, la conducta del señor **Pérez Jiménez** fue la determinante de ese accidente al no reducir la velocidad en una intersección.

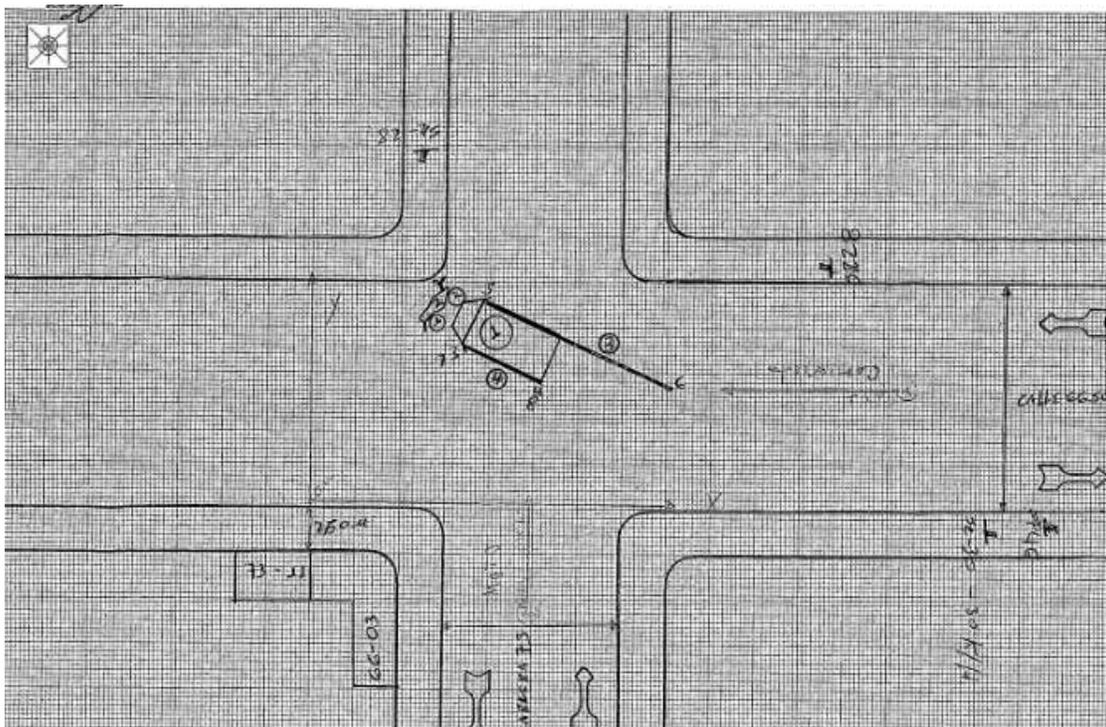
**2.5.** Se incorporó al expediente el informe policial de tránsito número 01062, elaborado por el Patrullero **Javier Sánchez Espinosa**, el cual fue diligenciado en el ítem número 11 denominado “*hipótesis del accidente de tránsito*”, las número 123, que señala “*no respetar la prelación de intersecciones o giros-no respetar las prelaaciones en intersecciones no señalizadas o en situación de giro de acuerdo con lo descrito en la ley.*” y la 157 “*no reduce la velocidad en intersección*” -art, 74 Ley 769 de 2002-. En el acápite denominado “*observaciones*” (numeral 13) aparece que la hipótesis 123 es para la motocicleta y la 157 para la camioneta Nissan.

El informe de tránsito de acuerdo con los artículos 144 y 149 del Código Nacional de Tránsito, constituye un documento que acredita la ocurrencia del accidente, cuáles son los vehículos involucrados, los propietarios, los daños causados a bienes o personas, entre otros aspectos; sin embargo, el agente de tránsito no suele ser un testigo directo de los hechos, pues no ha presenciado lo ocurrido, éste observa la posición final de los vehículos involucrados, las huellas de frenado, y demás planos descriptivos del suceso.

De manera que, tal y como la ha señalado la jurisprudencia, el informe de tránsito, el croquis no constituyen plena prueba, se rigen por el sistema de apreciación racional, según el cual no existen

reglas previas que indiquen al juez qué mérito debe asignarle a ciertos documentos, sino que este debe analizar todas las pruebas en conjunto “y definir su convicción con un criterio sistemático, razonado y lógico, orientado por las reglas del sentido común, la ciencia y las máximas de la experiencia”<sup>4</sup>.

**2.5.1.** El trabajo geográfico más relevante en el citado informe policial, sin duda alguna lo constituye el croquis (bosquejo topográfico), que es el plano descriptivo de los pormenores del accidente de tránsito, el cual, para el caso en concreto corresponde a la siguiente imagen:



No existe en el informe de tránsito ninguna otra descripción detallada del accidente, exceptuando la asignación de hipótesis ya referida en párrafos anteriores. Ahora, en el formato de “ACTUACIÓN

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 23 de junio de 2015, radicación: 70215-31-89-001-2008-00156-01. Magistrado ponente: Fernando Giraldo Gutiérrez.

DEL PRIMER CORRESPONDIENTE -FPJ-4”<sup>5</sup> <sup>6</sup>, el patrullero **Jhon Arbeláez**, anotó en el ítem titulado **Observaciones del lugar de los hechos**, que hubo alteración del lugar de los hechos para el momento en que se efectúa la intervención de la Policía pues “*la ciudadanía al ver el accidente trató de auxiliar a las personas heridas y manipular la esena*” (sic).

En el numeral 4º **Información obtenida sobre los hechos** anotó que “*Manifiesta la comunidad que cuando la camioneta de placas RDO-274 cruzaba la calle viniendo por la kr 73 con calle 66 se atraviesa la motocicleta de placas VIO28C, provocando una colisión entre los dos vehículos, como resultado dos personas heridas tripulantes de la motocicleta*” (negritas fuera de texto).

**2.5.2.** La primera hipótesis atribuida al conductor de la motocicleta “*no respetar la prelación de intersecciones o giros-no respetar las prelacones en intersecciones no señalizadas o en situación de giro de acuerdo con lo descrito en la ley*”, no fue desvirtuada, por el contrario el mismo demandante **Juan Gabriel Garzón**, la confirmó, pues contó que el día del accidente se encontraba transitando por la carrera 73 y colisionó después de la mitad de la intersección y que,

*“Cuando vi la camioneta encima, el reflejo, como él venía a alta velocidad de reojo la vi que venía en pura, yo lo que hice fue como acelerar y ya no me dio tiempo”.*

Por su parte, la señora **Sandra Milena Ochoa**, afirmó que el día del incidente, se encontraban por la carrera 73 en la motocicleta de placas YIO-28C, su esposo conducía la motocicleta a 20-30 Km/h e, igualmente, “*visualizó la camioneta y, posteriormente, sintió el golpe en su brazo. Indicó que los impactó de lado golpeando a la*

---

<sup>5</sup> La **primera** autoridad interviniente registra en el **formato** de entrega del lugar de los hechos, **primer respondiente**, o el que haga sus veces, las actividades por el(s) desplegadas durante la protección general del lugar de los hechos y/o cadáver y toda aquella información primaria útil para la investigación.

<sup>6</sup> Folio 5 cuaderno de la Fiscalía General de la Nación

*motocicleta por el lado derecho, la camioneta por su parte, tenía un hundimiento en el capo-parte izquierda”.*

**2.5.3.** No ocurre lo mismo con la segunda hipótesis descrita por el agente de policía denominada “*los conductores deben reducir la velocidad a 30 kilómetros por hora en los siguientes casos. (...) “en proximidad a una intersección”*”<sup>7</sup>, pues más allá de la anotación que hiciera el patrullero, no existe otro medio de convicción que permita constatar que el conductor del vehículo de placas RDO274, no redujo la velocidad al llegar a la intersección.

El apelante sustenta su apelación en la afirmación realizada por el Subintendente de la Policía, **Fernando Sánchez Narváez**, quien en entrevista realizada ante la Fiscalía, afirmó que el conductor de la camioneta “*no reduce la velocidad”* pues “*todo vehículo al aproximarse a una intersección debe reducir la velocidad a 30 kilómetros por hora, y este señor [no] la redujo ya que dejó una huella de frenado de 15 metros*”; sin embargo, el declarante no precisó, ni se le indagó, como llegó a esa conclusión.

De otro lado, tal afirmación queda sin sustento si en cuenta se tiene que **i)** en el croquis incorporado al informe policial de accidente de tránsito número 01062 no se diligenció la casilla denominada “*longitud de huellas*”<sup>8</sup>, **ii)** la posición geográfica de la motocicleta quedó al lado de la camioneta y **iii)** el choque tuvo lugar en el lado izquierdo de la camioneta, lo que permite colegir que la misma ya estaba cruzando cuando recibió el impacto de la motocicleta.

En concordancia con lo anterior, el demandado en su declaración de parte hace memoria de lo sucedido y relata que iba “*transitando por el costado derecho, calle 66 sur, llego a la intersección **reduzco la velocidad** y más o menos cuando voy en la mitad veo que por el costado izquierdo, veo la moto que no frena y se impacta por la camioneta por la punta izquierda del vehículo (...)*

---

<sup>7</sup> Artículo 74 del Código Nacional de Tránsito

<sup>8</sup> Folios 3-4 cuaderno de la Fiscalía General del la Nación

*cuando los vi bajando a gran velocidad traté de esquivar y ya fue el impacto”.*

**2.5.4.** Realizada la inspección judicial a los vehículos por parte de la Fiscalía, se constataron las condiciones de ambos, en donde se reafirma que el impacto fue recibido por parte de la camioneta por la aparición intempestiva de la motocicleta, es decir, ésta colisionó con aquel cuando ya había superado la intersección. El informe da cuenta de lo siguiente:

**Vehículo (camioneta) de placas RDO274** *“realizada la inspección visual al rodante se observa daños en región frontal parte izquierda a una altura entre 0.30 y 1.00 metros desde el suelo, compromete 0.94 metros de ancho desde el vértice anterior izquierdo, genera con ello ruptura en el paragolpes parte izquierda inferior, en esta zona presenta roces diagonales y limpiezas, placa de identificación delantera en parte izquierda desplazada hacia atrás levemente, persiana delantera ausente, unidad izquierda de luces delanteras rotas (bombillas buenas), capó en parte anterior izquierda abollado (leve), en esta zona fracturas en la pintura, en el mismo capó en parte izquierda posterior con roces diagonales y adherencias de manera color negro, guardafango izquierdo en parte anterior abollado”.*

**Vehículo (motocicleta) de placas YIO28C** *“se observa que de origen reciente presenta daños en el lateral derecho en donde se encuentra ausente por ruptura el pasapié de la palanca de freno, su base se encuentra desviada de arriba hacia abajo, estos daños se ubican a una altura de entre 0.22 y 0.30 metros con relación al suelo, junto a éste se observa ruptura en la tapa del motor ausentes y ruptura en el embrague, estos daños se ubican a una altura de entre 0.41 y 0.52 metros, con una longitud de 0.16 con pérdida de aceite en el motor, en este sitio se observa la adherencia material vegetal “aserrín”, en el tercio anterior del tanque de combustible se observan demostraciones de roce y abolladura en una altura de entre 0.70 y 0.82 metros, con una longitud de 0.10 metros. Presenta abrasiones en las partes más salientes del lateral izquierdo, en donde se encuentra ausente por ruptura el pasapie de la palanca de cambios debido a los daños que presenta el rodante no fue posible encender el rodante a fin de verificar su funcionamiento mecánico y sus sistemas de seguridad”.*

**2.6.** Todo lo anterior permite concluir lo siguiente: **i)** la motocicleta conducida en sentido norte sur por la carrera 73 sur,

colisionó sobre la calle 66 sur, con el vehículo de placas RDO274, conducido por el señor **Edicson Pérez Jiménez, ii)** de conformidad con el artículo 70 del Código Nacional de Tránsito, el conductor de la motocicleta debió respetar la prelación que tenía la camioneta, dado que conducía por su derecha antes de la intersección; además, acorde con el artículo 66 id, al transitar por una vía sin prelación debió detener completamente su vehículo al llegar al cruce y como no existía semáforo, tenía que tomar las precauciones debidas e iniciar la marcha cuando le correspondiera **iii)** el impacto lo recibió la camioneta en su lado delantero izquierdo, y el de la motocicleta lo fue en el lado derecho, **iv)** de acuerdo con el informe de policía transcrito en párrafos atrás, es la motocicleta la que se “*atraviesa*” súbitamente sobre la calle 66 sur, proveniente de la carrera 73 sur, provocando el accidente de tránsito, **v)** de acuerdo con el croquis, el choque ocurrió al final la intersección y cuando la camioneta ya había superado la intersección, sin que exista prueba de huella de frenado ni arrastre.

En la siguiente imagen, se observa el lugar donde ocurrió el accidente de tránsito<sup>9</sup>



<sup>9</sup> <https://www.google.com/maps/@4.5845854,-74.1679944,3a,75y,243.39h,85.4t/data=!3m6!1e1!3m4!1sHRme-piHsI248yydWZmuTg!2e0!7i13312!8i6656>

**2.6.1.** Así las cosas, una vez analizados los medios probatorios obrantes en el proceso, se reafirma la tesis desarrollada por el *a quo*, consistente en la culpa exclusiva de la víctima, como quiera que la incidencia de la conducta de la víctima fue determinante para la producción del resultado dañoso. Sobre este particular ha dicho la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

*“En la ejecución de esa tarea evaluativa no se puede inadvertir ‘que para que se configure la culpa de la víctima, como hecho exonerativo de responsabilidad civil, debe aparecer de manera clara su influencia en la ocurrencia del daño, tanto como para que, no obstante la naturaleza y entidad de la actividad peligrosa, ésta deba considerarse irrelevante o apenas concurrente dentro del conjunto de sucesos que constituyen la cadena causal antecedente del resultado dañoso’. Lo anterior es así por cuanto, en tratándose ‘de la concurrencia de causas que se produce cuando en el origen del perjuicio confluyen el hecho ilícito del ofensor y el obrar reprochable de la víctima, deviene fundamental establecer con exactitud la injerencia de este segundo factor en la producción del daño, habida cuenta que una investigación de esta índole viene impuesta por dos principios elementales de lógica jurídica que dominan esta materia, a saber: que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha contribuido a provocarlo, y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otro”<sup>10</sup>.*

Trasladado lo anterior al caso presente, si bien no existe duda de las severas lesiones sufridas por los señores **Sandra Milena Ochoa** y **Juan Gabriel Garzón Pérez**, por cuenta del accidente ocurrido el 12 de febrero de 2015, lo cierto es que las mismas no le son imputables al conductor del vehículo camioneta de placas RDO-274, al existir una ruptura del nexo causal, pues la víctima fue la generadora del daño.

Así las cosas, contrario a lo alegado por el recurrente de todo lo hasta ahora dicho no se encuentra que la participación del demandado hubiera incidido en la causación del alegado perjuicio derivado del accidente, que justifique la declaratoria de

---

<sup>10</sup> Sentencia Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil radicación 2006-00315

responsabilidad que se reclam; por el contrario fue la víctima señor **Garzón Pérez** quien de manera flagrante desatendió el deber que como conductor le impone el artículo 55 de la Ley 769 de 2002, que en su tenor literal señala *“toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito”*.

Lo anterior, por cuanto la conducta asumida por el conductor de la motocicleta -víctima- fue imprudente, negligente al poner en peligro no solo su vida, sino la de su esposa, al desconocer las normas de tránsito, pues al transitar por la vía sin prelación debió detener completamente su vehículo en lugar acelerar, no observó una mínima actitud de diligencia y cuidado, circunstancia que conllevó a la ocurrencia del accidente.

Sobre este tópico hay que recordar que la víctima es exclusivamente culpable de su propio infortunio cuando su conducta es valorada como el factor jurídicamente relevante entre todas las 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 que se encuentra la intervención del demandado, la actuación de la víctima es la única que posee trascendencia para el derecho, es decir, la culpa de los aquí demandantes resta toda importancia a los demás hechos o actos que tuvieron injerencia en la producción de la conducta lesiva<sup>11</sup>.

Sin duda alguna, una persona con mediano cuidado tiene que advertir que sobrepasar una vía principal sin atender el tránsito cruzado de vehículos, es una acción peligrosa y que pone en grave riesgo su integridad física; por ello el desenlace fatal no puede ser

---

<sup>11</sup> Sentencia SC7534 de 2015, con ponencia del magistrado Ariel Salazar Ramírez

imputado a terceros, así estos hubiesen sido copartícipes del hecho dañoso.

**2.6.** Sin más consideraciones por innecesarias, la Sala confirmará la sentencia de primer grado, y por sustracción de materia no se examinan los demás puntos relacionados por el impugnante en su escrito de sustentación. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas al apelante en esta instancia.

### **III. DECISIÓN**

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

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 11 de mayo de 2020, emanada del Juez 45 Civil del Circuito de Bogotá D.C.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas al apelante.

**TERCERO.** En oportunidad devuélvase el expediente al lugar de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ**  
**Magistrada**

**JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA**  
**Magistrado**

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA**  
**Magistrada**

Firmado Por:

**MARTHA PATRICIA GUZMAN ALVAREZ**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 012 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

**JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 018 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.**

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 008 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:

**9c7224dbd4f7a34e3ca110252d425eb0c702a40eb8fd9b3d524179aade5cf2c0**

Documento generado en 22/07/2021 09:47:05 a. m.

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CIVIL

**MAGISTRADO PONENTE: JULIAN SOSA ROMERO**

Once (11) de agosto de dos mil veintiuno.

### **I.- OBJETO**

Procede el Despacho a resolver el **recurso de apelación** interpuesto por el extremo demandante contra la providencia de 14 de abril de 2021, proferida por el Juzgado 45 Civil del Circuito de esta ciudad.

### **II. ANTECEDENTES**

Procede el juzgado a resolver el recurso subsidiario de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra del proveído de 14 de abril de 2021, en virtud del cual se mantuvo incólume el auto del 6 de noviembre de 2020, en el que se aprobó la liquidación de costas elaborada por la secretaría del despacho. En lo fundamental, se duele el apoderado de la parte actora que en la liquidación de costas elaborada por la secretaría del Juzgado 45 Civil del Circuito de Bogotá, se dejó de incluir las agencias en derecho en la cuantía determinada,

estos, \$120.000.00., así como los gastos de notificación y peritazgo debidamente acreditados por valor de \$10´344.000.000.00., por tanto, en lo referente debió efectuarse tal liquidación por un total de \$5.172.009.00. correspondiente al 50% de la condena en costas.

## CONSIDERACIONES

Es de aclarar que el artículo 361 del CGP, en el sentido de que las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho, por lo tanto, serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente. En consecuencia, las **costas**, significan la erogación que resulta indispensable para el desarrollo del trámite incoado, cuya carga corresponde a aquel que ha sido vencido en el juicio, tal y como lo prescribe el numeral 1º del art. 365 del CGP “[...] *se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código [...]*” (subrayado y negrita fuera de texto). “[...] *Tales gastos comprenden los tramites de notificación, experticias, pólizas, entre otros, que en principio son sufragados por la parte demandante [...]*”.

Ahora, para la fijación de las **agencias en derecho** es preciso aplicar las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura, para lo cual, el juez tendrá en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la

gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas, de conformidad con el numeral 4º del artículo 363 del estatuto adjetivo.; razón por la cual, dicha erogación comprende “[...] *la remuneración a que se hace acreedora la parte favorecida en el juicio, retribución que para su fijación debe tenerse en cuenta el quantum del litigio, la actividad desplegada por la parte triunfante, la duración de la instancia y complejidad de la actuación, entre otras circunstancias [...]*”. En conclusión, tanto las costas como las agencias en derecho son emolumentos de naturaleza diferente, cuya concepción se determina en conjunto.-

En observancia de lo cuestionado en el escrito de apelación, la liquidación de las agencias en derecho, de acuerdo con el numeral 5º de la parte resolutive de la sentencia de 17 de septiembre de 2019, se dispuso lo siguiente:

“(...) **QUINTO: CONDENAR** en **costas** del proceso a la parte demandada en **un 50%**. La liquidación se efectuará por secretaría incluyendo en ella la suma de **\$120.000.00 por agencias en derecho** que equivale al 100% de ese concepto”.

Por lo anterior, y en concordancia con la determinación del *a quo*, “[...] *si se condenó al 50% en costas, rubro que corresponde a los gastos para el impulso procesal, como también a las agencias en derecho, es lógico que siendo el 100% del último concepto la suma de \$120.000.00, correspondía liquidar tan solo el 50% de acuerdo con lo ordenado, es decir, \$60.000.00. conforme procedió la secretaría [...]*”.

En desarrollo de lo anterior, se concluye que la liquidación de costas realizada por la Secretaría del Juzgado 45 en el proceso verbal No. 2015-00944, a través de proveído de 14 de octubre de 2020, (aprobada por auto censurado), se realizó conforme lo establece el artículo 366 del Código General del Proceso, así:

“[...]

FECHA ELABORACIÓN: 14 DE OCTUBRE DE 2020.

CONCEPTO	VALOR EN PESOS
Agencias en derecho	\$ 60.000,00
Valor factura No. 3558240 (50% conforme a la sentencia)	\$ 3.750,00
Valor factura No. 3559186 (50% conforme a la sentencia)	\$ 3.750,00
Pago dictamen pericial (50% conforme a la sentencia)	\$ 2.582.500,00
<b>TOTAL</b>	<b>\$ 2.650.000,00</b>

[...]” (Folio 1 cuaderno 4 Liquidación en costas”).

Y, siendo condenada la parte demandada al pago del 50%, el valor a liquidar era por concepto de notificaciones era \$7.500.00 y por peritazgo \$2'582.500.00, lo cual se acompasa con la liquidación de 14 de octubre de 2020, para un gran total de \$2'650.000.00, de acuerdo con la determinación contenida en el numeral 5º de la sentencia, tal como lo ilustra en cuadro que antecede. Por tanto, el proveído por el cual se aprobó la liquidación de costasse mantendrá incólume y, en consecuencia, se confirmará lo decidido en el auto de 14 de abril de 2021, en lo pertinente. -

#### IV. DECISIÓN

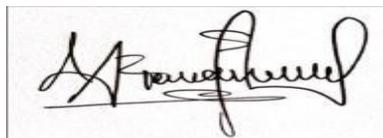
En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado **RESUELVE:**

**PRIMERO- CONFIRMAR** el proveído de fecha 14 de abril de 2021, proferida por el Juzgado 45 Civil del Circuito de esta ciudad, y, mantener incólume el auto del 6 de noviembre de 2020, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**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,**

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

**JULIÁN SOSA ROMERO**  
**Magistrado**  
**(45201500944 03)**



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Radicación:** 11001-3103-051-2021-00019-01

**Asunto:** Ejecutivo Singular

**Recurso.** Apelación Auto

**Demandante:** Clínica Medical S.A.S.

**Demandado:** Medimas EPS.

Decídase el recurso de apelación interpuesto por la parte actora frente al auto de 4 de febrero de 2021, emitido por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, dentro del juicio compulsivo adelantado por Clínica Medical S.A.S contra Medimas EPS.

**ANTECEDENTES**

1. Se pidió librar orden de pago contra la ejecutada por el capital y los intereses de plazo y mora, correspondientes a las facturas de venta relacionadas como títulos ejecutivos base de la acción, cuyo importe, en total, supera los 1'194.760.122 millones de pesos.

2. El juzgado negó la orden de apremio porque los instrumentos entregados carecen de la firma de recibo de la parte obligada, exigencia contenida en el artículo 772 del Código de Comercio. Por lo que las obligaciones contenidas en dichos cartulares no provienen del deudor y no constituyen prueba contra él.

3. Oportunamente la demandante censuró esa determinación, directamente en apelación, pretextando que la radicación de las facturas así como su aceptación se efectuaron de manera virtual a través de un enlace, aduce que también obra en el plenario hoja anexa con respuesta de radicación. Aunado se presentó la aceptación expresa de las mismas por no haberse reclamado en contra de su contenido dentro de los tres días siguientes a su recepción.

4. El juez cognoscente concedió la alzada la cual es ahora objeto de estudio, previas las siguientes

### **CONSIDERACIONES**

1. Si lo ejercido es la acción cambiaria propia de los títulos-valores, el accionante habrá de apuntalar sus súplicas en un cartular que contenga las exigencias generales del artículo 621 del Código de Comercio, y las especiales para cada instrumento de contenido crediticio, establecidas en la misma legislación mercantil.

Tratándose de la factura, ésta deberá incluir, además de la mención del derecho incorporado, la firma de quien la crea (artículo 621 C. Co.); los requisitos fiscales señalados en el Estatuto Tributario (artículo 617 ib.), y los expresamente contenidos en el canon 774 de la codificación comercial, precepto que establece con absoluta claridad que “no tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo”.

2. Pues bien, la impronta o señal de recibo obrante en una factura expedida bajo el imperio de la Ley 1231 de 2008, por sí sola, puede ser suficiente para desencadenar la obligación cambiaria a cargo del deudor, a través de la aceptación tácita.

Así lo explicó esta Corporación, al asentar que *“el comprador o beneficiario del servicio puede convertirse en obligado principal, bien por aceptación expresa, esto es, porque suscribe el título o manifiesta su aquiescencia en documento separado, físico o electrónico (art. 2º, inc. 2º), bien por aceptación tácita, ‘si no reclamare en contra de su contenido... mediante devolución de la misma y de los documentos de despacho, según el caso, o... mediante reclamo escrito dirigido al emisor o tenedor del título, dentro de los diez (10) días calendario siguientes a su recepción’ (art. 2º, inc. 3º)”*<sup>1</sup>, término legal que en la actualidad es de 3 días hábiles, acorde con la modificación introducida por el artículo 86 de la Ley 1676 de 2013.

El precitado pronunciamiento también destacó que *“el artículo 4º del Decreto 3327 de 2009 establece que, para efectos de la aceptación, cualquiera que ella sea, ‘el emisor vendedor del bien o prestador del servicio presentará al comprador del bien o beneficiario del servicio para que éste la firme como constancia de la recepción de los bienes comprados o servicios adquiridos y de su aceptación al contenido de la factura, y la devuelva de forma inmediata al vendedor’. Pero como puede ocurrir que solo se deje constancia de recibido de la factura y de la mercancía o servicio prestado, este decreto, reglamentario de la ley, previó que, en esa hipótesis, se ‘entregará una copia de la factura al comprador del bien o beneficiario del servicio, para que dentro del término de los diez (10) días calendario siguientes a su recepción, el comprador del bien o beneficiario del servicio...’ pida el original para firmarlo en señal de aceptación, o la acepte o rechace. Si ninguna de esas conductas es asumida, ‘se entenderá que ésta [la factura] ha sido aceptada de forma tácita e irrevocable”*<sup>2</sup> (Se subraya).

<sup>1</sup> Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, sent. de 13 de septiembre de 2012, exp. 42-2011-00489-01, conforme proveído de 30 de abril de 2015, exp. 20-2014-00333-01. Con similar orientación, las providencias de 31 de marzo de 2014, exp. 38-2011-00311-02; 3 de mayo de 2016, exp. 23-2013-00316-01; 8 de junio de 2016, exp. 17-2015-00471-01; 16 de diciembre de 2016, exp. 34-2012-00100-03, y 5 de junio de 2017, exp. 32-2016-00314-01, entre otras.

<sup>2</sup> *Ibidem*.

De ahí que resulte factible promover la ejecución contra el comprador o beneficiario de un servicio “con fundamento en una factura que no aparece firmada por él”, o en aquella en la que simplemente se plasmó una constancia de recibo, claro está, si “de conformidad con la ley y el decreto mencionado, se configuró una aceptación tácita. Ese es el régimen especial de las facturas, frente al cual cede el ordenamiento general previsto en el Código de Comercio”.

2.1. Ahora bien, en lo que concierne al cobro por la prestación de servicios de salud, adicional a los requisitos de los títulos-valores su estudio comprende un análisis a la luz de las normas del régimen de seguridad social en salud que establecen parámetros especiales en cuanto a la presentación de las facturas, los soportes, su devolución por medio de glosas, el trámite de éstas últimas, entre otras.

A la postre, el Decreto 780 de 2016 en lo que se refiere a las condiciones de habilitación de las empresas prestadoras del servicio de salud establece que deben cumplir ciertos parámetros, como tener la capacidad tecnológica, con el fin, para lo que atañe al caso bajo estudio, de contar con un *“Sistema que permita la radicación por parte de los proveedores y prestadores de servicios de salud, de las facturas correspondientes a los bienes y servicios realizados, que garantice la trazabilidad de las facturas y la adecuada información sobre su trámite al prestador de servicios de salud o proveedor”* (literal g numeral 2 artículo 2.5.2.3.3.1.).

En ese sentido, el recibo de los cartulares por parte del obligado contrario no requiere indefectiblemente la imposición de una firma o sello, se puede comprobar de cualquier otra forma que efectivamente las facturas fueron presentadas para su cobro.

3. De la revisión de cada uno de los instrumentos aportados y sus anexos, se observa que la mayoría de ellos cumplen con la exigencia que alude el inconforme, esto es, la remisión y constancia de recibo de cada una de las facturas adosadas para su cobro, en tanto que en hoja anexa consta el documento emitido por la EPS frente a las facturas efectivamente recibidas por la entidad, expresadas como RIPS (Registro de Individual de la Prestación de Servicios de Salud) si Radicados, allí figura además el número de la factura, la fecha, el valor, la data del radicado y su estado. Por lo que, de contera y sin mayores elucubraciones es dable establecer que aquellas si fueron presentadas para su cobro.

Adicionalmente, no se evidencia en principio reclamación alguna en contra del contenido de las facturas, dentro del término establecido para ello (devolución u objeción escrita), por lo que operó su aceptación tácita. Tampoco se conoce, en esta etapa en que se encuentra el proceso, que se hayan presentado las glosas de que trata la normativa especial en salud.

Véase que la jurisprudencia ha puntualizado que si la *“ejecutada recibió las facturas cuyo cobro se pretendió y las dejó para el trámite respectivo, sin que las hubiese devuelto, ni objetado su contenido en el término estipulado en la norma precedente, ello comporta la aceptación irrevocable de que trata el precepto en cuestión...”*<sup>3</sup>.

3.1. No obstante, se columbra que sobre la factura número CME51860 obrante a folio digital 192<sup>4</sup> no consta ninguna firma, sello o constancia de radicación de la misma ante la deudora. Por ende, frente a dicho título-valor no procedería emitir ninguna orden coercitiva.

---

<sup>3</sup> Cas. Civ. Sent. de tutela de 20 de marzo de 2013; exp. 2013-00017-01.

<sup>4</sup> 01CuadernoPrincipal -pdf03Anexos-

4. Siendo ello así, se revocará la decisión fustigada para que el funcionario cognoscente examine los requisitos formales de la demanda y se pronuncie sobre el mandamiento de pago según lo considere pertinente, acorde con los parámetros esbozados en precedencia.

Por lo expuesto, se

### RESUELVE

**Primero.-** **REVOCAR** el auto de fecha y procedencia prenotadas y, en su lugar, ordenar al juez de primer grado que examine los requisitos formales de la demanda ejecutiva y se pronuncie sobre la orden de apremio respecto de cada una de las facturas báculo de la presente acción ejecutiva, atendiendo las pautas consignadas en la motivación de esta providencia.

**Segundo.-** Oportunamente, **devolver** la actuación a la oficina de origen, previas las constancias de rigor.

**Tercero.-** Sin costas en la instancia, dado el éxito de la alzada.

**NOTIFÍQUESE**



**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**

**Magistrado**

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



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

Bogotá, D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **110012203000202000420 00**  
PROCESO : **RECURSO DE REVISIÓN**  
DEMANDANTE : **GERARDO ELADIO VILLAMIL**  
DEMANDADO : **ITAU CORPBANCA COLOMBIA S.A.**

Continuando con el trámite de rigor, y considerando que en la providencia del 22 de abril de los corrientes se advirtieron las siguientes irregularidades en el trámite de notificación:

*“(...) En efecto, cumple decir que el Decreto 806 de 2020, en su artículo 8º, consagró que “[l]as notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio”.*

*En el contexto legal antes descrito, resulta notorio que el mensaje de datos que remitió la parte actora el 3 de diciembre de 2020 al buzón [notificaciones.judiciales@itau.co](mailto:notificaciones.judiciales@itau.co), con destino al Banco demandado, no satisfizo los presupuestos establecidos en la norma citada ut supra, porque, de un lado, no se incorporó la providencia del 24 de julio de la anualidad pasada –por medio del cual se admitió la demanda- ni tampoco se agregó el líbelo introductor junto con sus anexos, y, del otro, en el texto del correo se anotó que la autoridad que estaba tramitando el recurso de revisión era el “Juzgado 75 Civil Municipal, ahora 57 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá”, ubicado en la “Av. La Esperanza No. 53-28”, información alejada de la realidad, que, por confusa, no da lugar a un verídico enteramiento del extremo accionado, considerando que “[l]a notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les*

*comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa.”<sup>1</sup>*

*Adicional a lo expuesto, comporta destacar que, en el presente asunto, no podría darse aplicación al artículo 301 del Código General del Proceso, y tener por enterado al extremo pasivo por conducta concluyente, pues, no puede pasarse por alto que el abogado Alfonso García Rubio no acreditó ser el apoderado del Banco Itaú, ya que, ante el requerimiento que se le hizo mediante providencia del 5 de marzo de 2021, guardó silencio, por tanto, no hay certitud de que la citada persona sea el mandatario de esa entidad.”*

En ese orden de ideas, y a fin de evitar futuras nulidades, se hace necesario requerir, por segunda vez, a Gerardo Eladio Villamil y a su apoderado judicial, para que, en el plazo de treinta días, contado a partir de la notificación de la presente providencia, procedan a dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en auto del 24 de julio de 2020, esto es, notificar, en legal forma, a Itaú Corpbanca Colombia S.A. de la providencia que admitió el recurso extraordinario de revisión, atendiendo estrictamente el Decreto 806 de 2020 y demás normas concordantes, so pena de terminar la actuación, por desistimiento tácito, de conformidad con el artículo 317 del Código General del Proceso.

Por Secretaría, contrólese el anterior término concedido, y retornen las diligencias al Despacho una vez venza el mismo.

**NOTIFÍQUESE.**



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
**Magistrado**

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-025/18.



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Radicado:** 11001-2203-000-2021-00260-00  
**Recurso:** Extraordinario de Revisión.  
**Demandante:** Interkamp S.A.S (antes KMP Consulting S.A.S).  
**Demandado:** KMPG International Cooperative.  
**Reparto:** 15/02/2021

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 354 a 358 del Código General del Proceso, en concordancia con los artículos 82 a 90 ibídem, se INADMITE la demanda por medio de la cual se interpone el recurso extraordinario de revisión, para que, so pena de ser rechazado, la recurrente dentro del término de los cinco (5) días siguientes a la notificación por estados de esta providencia, subsane el siguiente requisito formal:

Adjúntese el poder debidamente otorgado para adelantar el recurso extraordinario de revisión, el cual deberá ser dirigido al Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, que es la autoridad judicial que conoce de este tipo de trámites. Aunado se requiere a Marisol Elena Piña Hernández para que acredite la calidad de abogada que dice tener.

En su oportunidad, reingresen las diligencias al Despacho.

**NOTIFÍQUESE**

**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Radicado** 11001 22 03 **000 2021 01206** 00.  
**Proceso:** Recurso de revisión.  
**Demandante:** Liliana Bohórquez Rodríguez.  
**Demandado:** Jenaro Rengifo Rengifo.  
**Autoridad:** Juzgado Sexto Civil Municipal de Bogotá.  
**Providencia:** Súplica / confirma.

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

[Discutido y aprobado en sesión de Sala Dual de la misma fecha acta No. 32]

Se pronuncia la Sala sobre la súplica interpuesta por la demandante, frente al proveído de 23 de junio de 2021, a través del cual, el Magistrado Jorge Eduardo Ferreira Vargas, rechazó el recurso extraordinario de revisión consignado en el epígrafe.

**ANTECEDENTES**

1. El 19 de marzo de 2021, Liliana Bohórquez Rodríguez interpuso recurso de revisión en contra de la sentencia de 16 de julio de 2009, proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Bogotá, en el interior del proceso de restitución de bien inmueble arrendado radicado bajo el No. 110014003 00620070054000, seguido por *“Luis Genaro Rengifo Rengifo”* en contra de Leonardo Rodríguez y otros.

2. Como fundamento fáctico realizó un recorrido por el trámite acaecido en el interior de dicho juicio; puntualizó que pese a tuvo *“conocimiento de la existencia del fallo que ordenó la restitución del bien inmueble desde el momento en que se intentó por primera vez dicha*

restitución en el año 2010, su legitimación se configura a partir del momento en que atiende y manifiesta su calidad de poseedora”; que presentó sendas acciones de tutela para defender su posesión sobre el predio “objeto de restitución”, por lo que solo hasta el 13 de julio de 2018, finalmente, se llevó a cabo la diligencia y, a pesar de haber presentado oposición, la misma fue rechazada por “causahabencia”; decisión que fue confirmada por auto de 14 de marzo de 2019, emitido por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de la misma capital.

Destacó que el término para interponer el recurso de revisión se debe contabilizar desde el 21 de marzo de 2019, cuando quedó en firme el auto que rechazó su oposición frente a la diligencia de restitución aludida, habida cuenta que no fue parte del proceso inaugural.<sup>1</sup>

3. Por auto de 23 de junio de 2021 el Magistrado Sustanciador en cita rechazó la demanda de revisión, por cuanto “no se acató con estrictez el canon 356 [del Código General del Proceso] en punto del término para incoar esta clase de asunto”, ya que transcurrieron más de diez (10) años desde el momento en que la recurrente tuvo conocimiento de la sentencia fustigada. Aunado a ello, no se encuentra legitimada, toda vez que no fue convocada al proceso, ni era necesario hacerlo.<sup>2</sup>

4. Inconforme, la interesada interpuso recursos de “reposición” y “apelación”, los cuales fueron ordenados tramitar como súplica, al tenor de lo dispuesto en el artículo 318 del C.G.P., arguyendo que la sentencia del proceso de restitución fue objeto de dos nulidades decretadas la primera, el 26 de julio de 2011 y, la segunda el 6 de diciembre de 2016, por lo que “recuperó sus efectos vinculantes”.

Agregó, que sí se encuentra legitimada para proceder a ello, toda vez que, si bien es cierto, no fue parte del proceso de restitución ni era obligatoria su comparecencia, su condición de poseedora del bien objeto de restitución, la facultaba para dicho fin, ya que el ejercicio de la posesión que venía ostentando desde 1997, se vio interrumpido por cuenta de una orden de restitución que se encuentra viciada de nulidad, lo que indica que le asiste un interés jurídico directo.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Cfr. Folios 1 a 30 Cd. “C1 RECURSO DE REVISIÓN 000-2021-01206-00”.

<sup>2</sup> Cfr. Folios 40 y 41 *Ibidem*.

<sup>3</sup> Cfr. Folios 42 a 75 Ej.

## CONSIDERACIONES

1. De entrada, se anticipa la confirmación de la decisión suplicada y para ello bastan las siguientes argumentaciones.

2. El recurso de revisión tiene por propósito impugnar de manera excepcional aquellas **sentencias** que han hecho tránsito a cosa juzgada y que el censor considera contrarias al ordenamiento, **para reabrir el litigio original con todas las garantías que inicialmente se le negaron y restablecerle el derecho desconocido**, dependiendo su prosperidad de que demuestre que se configura alguna de las precisas causales señaladas en la legislación procesal civil. En tal sentido, este remedio extraordinario constituye un límite al principio de la cosa juzgada en aras de la primacía del derecho material frente al formal, es decir, que privilegia la justicia sobre la seguridad jurídica.<sup>4</sup>

3. El artículo 354 del Código General del Proceso señala, claramente, que: *“El recurso extraordinario de revisión procede contra las sentencias ejecutoriadas.”* que incurran en alguna de las nueve (9) causales establecidas en el canon subsiguiente [355] cuyo término de interposición, en principio, se limita a los dos (2) años siguientes a la ejecutoria del respectivo veredicto, a menos que se trate de la causal 7ª de aquéllas, según la cual, dicho interregno *“comenzarán a correr desde el día en que la parte perjudicada con la sentencia o su representante haya tenido conocimiento de ella, con límite máximo de cinco (5) años.”* [Art. 356] [Énfasis no original]

3.1. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido, que dicho medio *“aparece consagrado por el derecho positivo como remedio que se endereza a quebrantar la fuerza de la cosa juzgada [...] cuya finalidad es pues invalidar por injusta una **sentencia** firme, para que por consiguiente la jurisdicción pueda considerar nuevamente el litigio planteado en proceso anterior y fallarlo con arreglo a derecho”* [G.J. t. CXLVIII, 1ª parte, pág. 14]. [Énfasis no original]

---

<sup>4</sup> Cfr. Sentencia SC788-2018 de 22 de marzo de 2018 Rad. 11001-02-03-000-2012-02174-00 M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

4. Como todo recurso, está sometido a algunas exigencias que, de no cumplirse, pueden dar lugar a su inadmisión y posterior rechazo, si no se corrigen las falencias que presenta la demanda, **o bien a su rechazo de plano**. Esto último, cuando *"no se presente en el término legal, o haya sido formulada por quién carece de legitimación para hacerlo"* [Art. 358 CGP].

5. Frente a este último tópico en especial -legitimación- dicho Colegiado ha tenido la oportunidad de indicar lo que a la letra sigue:

*“El artículo 355 del Código General del Proceso consagra los motivos de revisión de las sentencias en firme, entre los cuales figura en el numeral 7 el de «[e]star el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento, siempre que no haya sido saneada la nulidad», como una **garantía para aquellos extremos de la litis que no contaron con una debida vocería o quedaron indebidamente enterados de los autos que dispusieron su vinculación, sin que se haga extensiva a cualquier tercero que se considere lesionado con el resultado pero sin interés directo para intervenir.***

*Así se recordó en CSJ AC2351-2019 al precisar que «se propone para garantizar el **derecho de defensa del demandado o interviniente**, por lo que si éste no fue debidamente representado en proceso, resulta evidente que se estructura la causal de revisión referida, a no ser que pese a su ocurrencia haya sido saneada por el interesado en los términos previstos en esta codificación» -negrita adrede-.”<sup>5</sup>*

6. Así, al rompe se advierte que la demandante en revisión no se encuentra legitimada para presentar el recurso en comento, en la medida en que no fue, **ni debía ser convocada al juicio de restitución plurimencionado**, donde se emitió la sentencia objeto de su inconformidad; esto por cuanto aquélla no formó parte de la relación jurídica contractual allí debatida -arrendamiento- y, por lo tanto, no le es dable aseverar que se encuentra *“en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento”* [causal 7ª 355 CGP] habida cuenta que, se insiste, no fue demandada en tal litigio ni convocada a través de ninguna figura litisconsorcial, lo que descarta de tajo una eventual falla en sus inexistentes actos de notificación y/o emplazamiento.

Esa facultad tampoco se la entrega el haber sido supuesta “poseedora” del bien restituído y manifestar una afectación con la pérdida de su tenencia, ya que, se recalca, tal situación no se originó en la terminación del contrato de arrendamiento que sostenían los señores Jenaro Rengifo Rengifo [en calidad de arrendador] y Leonardo

<sup>5</sup> Cfr. Auto AC4932-2019 de 25 de noviembre de 2019 Radicación n° 11001-02-03-000-2019-03218-00 M.P. Octavio Augusto Tejero Duque.

Rodríguez, José Noguera y Evangelina de Vásquez [como arrendatarios] sobre dicho fundo, sino, como se estableció en la oposición que planteó en la diligencia de restitución, porque la misma era una simple “*tenedora*” del inmueble, por cuenta de su suegro, el señor Leonardo Rodríguez, lo cual le impedía *per se* oponerse, en razón a que carecía de tal calidad.

De tal manera, los únicos medios que tenía la interesada para debatir tal determinación, eran los recursos de reposición y apelación que en su momento fueron debidamente tramitados y decididos por la jurisdicción, y no pretender ser convocada a un proceso de restitución en el que ya se había juzgado el asunto del arrendamiento, donde, se repite, no debía ser llamada.

7. Amén de lo anterior el recurso resulta extemporáneo, habida cuenta que la sentencia de 16 de julio 2009, objeto de la revisión *sub júdice*, **quedo ejecutoriada el día 28 subsiguiente**, hito que, como se dijo con anterioridad, marca el inicio de la contabilización de los dos (2) años con los que contaban los interesados para presentar un recurso de revisión como el que aquí fue objeto de rechazo.

8. En efecto, resulta imperioso dejar claro que, a pesar de la nulidad que de todo lo actuado dentro del proceso de restitución varias veces mencionado se decretó por auto de 26 de julio de 2011, ni éste, ni el fallo de tutela proferido en segunda instancia por esta Corporación, el 6 de diciembre de 2016, dejaron sin efecto la evidente ejecutoria que surtió la sentencia objeto del recurso de revisión el día 28 de julio de 2009, cuando se desfijó el edicto a través del cual se realizó el correspondiente acto de enteramiento a las partes.

9. Nótese que, en la sentencia constitucional aludida<sup>6</sup>, contrario a lo aducido por la recurrente, en esta se criticó de manera contundente que el Juez Sexto Civil Municipal de Bogotá hubiese decretado la nulidad de su propia sentencia, luego de dos años de haber quedado ejecutoriada, desconociendo lo preceptuado en el artículo 142 del entonces vigente Código de Procedimiento Civil, en cuanto que, “*las nulidades podrán*

---

<sup>6</sup> Cfr. Folios 56 a 66 Cd. “C1 RECURSO DE REVISIÓN 000-2021-01206-00”.

*alegarse en cualquiera de las instancias, “antes de que se dicte sentencia”, con la salvedad que podrán promoverse con posterioridad, pero sólo si ocurrieron en ella, situación que no se present[ó] en el litigio génesis de la tutela”, por lo que, en esa ocasión, tan sólo se morigeró la decisión de primera instancia, y se dejó “sin valor ni efecto todo lo actuado a partir de la actuación **posterior** a la sentencia”<sup>7</sup>; empero, en momento alguno se afectó la fijación del edicto y el acto de notificación que el mismo entrañaba, pues nada se dijo sobre volver a publicarlo o renovarlo.*

10. Así, emerge evidente que lo que se dejó sin efecto fue la actuación que, como consecuencia de la dicha sentencia, se suscitó con posterioridad, esto es, entre otros, la primera vez en que se intentó la diligencia de restitución -que según la demandante se registró en el año 2010 y fue cuando se enteró de su existencia- y la defectuosa nulidad decretada por el juzgador de conocimiento, la que, se insiste, se invalidó con el prementado fallo de tutela.

11. La norma es cristalina en lo referido en el numeral inmediatamente anterior, así como también lo es en cuanto que el medio extraordinario procede contra “*sentencias*” y no contra autos como los referidos por la quejosa se profirieron con ocasión a su oposición a la diligencia de restitución en los años 2018 y 2019.

12. Y como la inconforme alegó la causal 7º de que trata el artículo 355 del estatuto de ritos, el cual a la letra reza: “*Estar el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento, siempre que no haya sido saneada la nulidad.*”, y que conforme a la oración segunda del artículo siguiente de dicho plexo normativo [356] “*Cuando se alegue [esa causal] los dos (2) años comenzarán a correr desde el día en que la parte perjudicada con la sentencia o su representante haya tenido conocimiento de ella, con límite máximo de cinco (5) años.*” también brota indiscutible que el lapso con el que contaba la recurrente para presentar el recurso de revisión, inició en el año 2010, cuando la misma manifestó, expresamente, haber tenido conocimiento de la sentencia y feneció en el año 2015, esto es, pasados los dos primeros años y cumplido el máximo de cinco que estatuye la norma.

---

<sup>7</sup> Énfasis no original.

13. Ergo, como lo dictaminó el Magistrado cognoscente, el recurso de revisión interpuesto, a su vez, es abiertamente extemporáneo y, por lo tanto, su destino no podía ser otro más que su rechazó *in limine*.

14. Corolario de lo anterior es que, como *ab initio* se advirtió, se confirmará la providencia suplicada.

### DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Dual de Decisión,

### RESUELVE

**ÚNICO: CONFIRMAR** el auto de 23 de junio de 2021, proferido por el Magistrado Jorge Eduardo Ferreira Vargas.

En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** la actuación al Despacho del Magistrado Sustanciador.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

*Adriana Ayala Pulgarín*  
**ADRIANA AYALA PULGARÍN**

Magistrada

*Maria Patricia Cruz Miranda*  
**MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA**  
Magistrada

# REPÚBLICA DE COLOMBIA

## RAMA JUDICIAL



### TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

#### SALA CIVIL

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

*Rad. N° 11001 22 03 000 2021 01268 00*

### OBJETO DE LA DECISIÓN

Resolver sobre la admisibilidad de la demanda de revisión interpuesta por el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público - DADEP contra la sentencia proferida el 11 de diciembre de 2009, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso “*Abreviad[o] de pertenencia por prescripción extraordinaria de dominio*”, promovido por Juan Aranda Reyes y otros, en contra de Ricardo Agudelo Alba y otros.

### ANTECEDENTES

1. Se pretende la revisión de la sentencia mencionada, con base en las causales establecidas en los numerales 1º, 6º y 7º del artículo 355 del Código General del Proceso.
2. Mediante auto de 13 de julio 2021 se solicitó en préstamo el asunto materia del análisis, a la autoridad cognoscente<sup>1</sup>, el cual se allegó el día 15 subsiguiente.

### CONSIDERACIONES

1. Determina el artículo 358 del citado estatuto que “*la Corte o el Tribunal que reciba la demanda, examinará si reúne los requisitos exigidos en los dos artículos precedentes*”, esto es, que el recurso se interponga en el término de ley [Art. 356 *ídem*] y que se cumpla con las formalidades indicadas en el artículo 357 de la misma obra. De cumplirse lo anterior, se dará paso a la respectiva admisión.
2. En el caso de marras se invocaron sendas causales de revisión, y si bien es

---

<sup>1</sup> Cfr. Folio 293 expediente digital “C1 RECURSO DE REVISIÓN 000-2021-01268-00”.

cierto el medio extraordinario se invocó por fuera de los dos (2) años de que trata la normatividad en comento, incluso, superó el lapso de cinco (5) años posteriores a la inscripción de la sentencia en el registro público [2010] no menos cierto resulta que al tenor de las directrices establecidas por la Corte Suprema de Justicia, al resolver un asunto de idénticos contornos al auscultado, en Sentencia SC-1727 de 15 de febrero de 2016<sup>2</sup>, resulta viable su admisión, sin perjuicio de lo que en una etapa posterior se determine.

3. Por otra parte, también se observa que en el citado proceso participaron más de doscientos (200) prescribientes, todos con miras a conseguir la declaración de pertenencia de tantos bienes inmuebles como demandantes se presentaron; empero, el recurso *sub iudice* sólo hace referencia al predio pretendido por los señores Amira Sosa Rodriguez, Clodomiro Gomez Galindo e Israel Jiménez, esto es, el ubicado en la Calle 65 B No. 110B-14 de la ciudad de Bogota, perteneciente al globo de mayor terreno identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-154924; terreno que, como se afirmó por la recurrente y, en principio, se puede observar del material probatorio aportado al expediente, podría tratarse de un fundo de uso y/o propiedad del Estado o, en todo caso “público” y, por tanto, imprescriptible, a voces del ordenamiento procesal civil.

4. En consecuencia, no se avista necesario vincular al trámite más que a los citados tres (3) ciudadanos, así como a los demandados en el juicio cuyo veredicto final es cuestionado en sede de revisión, ya que, en el hipotético evento en el que prospere la demanda, no serían todas las pretensiones allí declaradas las que sucumbirían, sino, únicamente, las que guardan relación con el predio en comento, pues, se insiste, sobre éstas últimas no se realizó reparo alguno.

De acuerdo con lo discurrido, se **RESUELVE**:

**PRIMERO:** **ADMITIR** la demanda contentiva del recurso extraordinario de revisión, promovido por el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público -DADEP, contra la sentencia de 11 de diciembre de 2009, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de de Bogotá D.C., dentro del proceso “*Abreviad[o] de pertenencia por prescripción extraordinaria de dominio*” radicado bajo el No. 11001310300220070024000 y promovido por Juan Aranda Reyes y otros, en contra de

<sup>2</sup> M.P. Ariel Salazar Ramirez. [https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/ci/doctri2016/SC1727-2016%20\(2004-01022-00\).doc](https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/ci/doctri2016/SC1727-2016%20(2004-01022-00).doc)

Ricardo Agudelo Alba y otros, con estribo en las causales 1ª, 6ª y 7ª del artículo 355 del Código General del Proceso.

**SEGUNDO: CORRER** traslado de la demanda, por el lapso de cinco (5) días, a los señores **Amira Sosa Rodriguez, Clodomiro Gomez Galindo, Israel Jiménez, Amelia Gonzalez Castelblanco; Álvaro Huertas Castro; Ana Beatriz Castillo Torres; Ana Judith Lopez de Camargo; Ana Lucila Pabón Gaitán; Arcenio Rodriguez Gomez; Beatriz Gaitán A. de Corredor; Benjamín Romero Pabón; Bernarda Malagón Calderón; Carlos Julio Suarez Moreno; Diomedes Rodriguez Villamil; Domingo Cardenas Murillo; Eduardo Vela; Elvia Maria Perez de Ramírez; Emilio Salazar Blanco; Enrique Gomez Córdoba; Gladis Cardenas Murillo; Gladys Elvira Rodriguez de Rodriguez; Gladis Chaves; Gloria Amparo Castillo Torres; Gloria Elena Castro de Cañón; Hernán Hernandez; Hernán Salazar Gutiérrez; Hernando Vargas Linares; Humberto Rodriguez Vega; Jaime Piedrahita Solano; Jorge Alirio Vargas Galeano; José Héctor Bermudez Vargas; José Luis Peña; José Parmenio Cardenas Murillo; José Santiago Morales Barrera; José Teófilo Sanchez Ardila; Lacides Polania; Laurentino Jiménez Murcia; Luis Armando Bocanegra; Luis Antonio Nieto Bohórquez; Luis Carlos Gaitán Aldana; Luis Fernando del Castillo Carmona; Lucio Antonio Pabón Gaitán; Maria Aminta Montenegro Acosta; Maria Celina Rodriguez de Gomez; Maria Esperanza Herrera Suarez; Maria Eulalia Jiménez Rojas; Maria Eudora Lopez Roldan; Maria Mercedes Pabón de Pooram; Maria Myriam Pomela Pineda; Mariela Quevedo de Forero; Martha Lucia Lopez Sicarda; Martha Lucila Pabón Gaitán; Orlando Calderón Acero; Rafael Segundo Cortes Roncancio; Raúl Hernandez Vanegas; Ricardo Agudelo Alba; Ricardo Venegas Montaña, Rubiela Gonzalez; Sara Lucila de Rotia; Teresa de Jesus Pabón Gaitán; Víctor Cardenas; Víctor Manuel Gonzalez Romero; Virginia Rodriguez Forero y Personas Indeterminadas**, lo anterior en los términos y para los efectos del artículo 91 *ídem*.

La parte interesada deberá efectuar los trámites tendientes a la vinculación del extremo pasivo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 291 y subsiguientes *Ibidem*. Sin perjuicio de atender con diligencia, en lo pertinente, lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020.

**TERCERO: EMPLAZAR** a las **Personas Indeterminadas** para lo cual se ordena que, por Secretaría, al tenor de lo dispuesto en el artículo 10º del Decreto 806

de 2020<sup>3</sup>, se realice la publicación correspondiente en el Registro Nacional de Personas Emplazadas.

**CUARTO: ORDENAR** a la recurrente que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este proveído, preste caución por la suma \$5'000.000.00. [inciso 4º Art. 359 del C. G. del P.]

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE<sup>4</sup>,**

Firmado Por:

**Adriana Ayala Pulgarin  
Magistrado  
Sala 017 Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **c60c4430fedf6cb83642d112ae302c89d0293d2f772e562be4af49a3a3409e24**  
Documento generado en 11/08/2021 02:05:05 p. m.

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

---

<sup>3</sup> Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

<sup>4</sup> Para consultar el expediente: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/26>

**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ**  
**Sala Civil Dual**

Bogotá, D.C., once de agosto de dos mil veintiuno.

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena.**

Radicado: 11001 22 03 000 **2021 01356 00**  
Anulación: Luz Enna Baquero Novoa Vs. Ayala Construcciones Ltda. y Otros.  
Asunto: **Recurso de Súplica.**  
Aprobación: Sala virtual de la fecha. Aviso 34.

De entrada se advierte que se rechazará la súplica interpuesta por la sociedad Ayala Construcciones Ltda. contra el auto proferido por el Magistrado sustanciador el 26 de julio de 2021, habida cuenta que aquella no es el medio pertinente para impugnar la providencia mediante la cual se rechaza un recurso extraordinario de anulación.

En efecto, nótese: *i.* que según el artículo 331 Cgp dicho medio ordinario solo procede contra autos dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o en el trámite de casación o revisión, y que por su naturaleza serían apelables, y además, respecto de las providencias que resuelven sobre la admisión de la apelación y casación; *ii.* que ese canon nada establece concretamente acerca de la procedencia frente a los autos emitidos en el curso de un recurso extraordinario de anulación; *iii.* que el artículo 42 de la ley 1563 de 2012, que regula el trámite de éste último, no dice explícitamente qué medio de impugnación es viable contra el rechazo dispuesto; y *iv.* que, por tanto, no podría colegirse que la súplica sea procedente en ese caso, de donde se sigue que debe aplicarse la regla general en la materia, esto es, lo dispuesto en el artículo 318 Cgp.

Sobre dicho punto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de tutela de 23 de enero de 2008<sup>1</sup>, expuso:

---

<sup>1</sup> Referencia: expediente No.11001-02-03-000-2007-02095-00.

*“5. A pesar de las anotadas precisiones, como se dijo con anterioridad, los autos susceptibles de súplica están enunciados en la ley, esto es, su procedencia es taxativa, restrictiva, limitativa y procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables proferidos por el magistrado ponente en el trámite de la segunda instancia – incluyendo el de la apelación de un auto- y el que resuelve sobre la admisión del recurso de casación (artículo 363 del Código de Procedimiento Civil). Ahora bien, el recurso de anulación “es de carácter extraordinario” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 3ª, Sentencias de 28 de mayo de 1987, exp. 4768; abril 3 de 1992, exp. 6695), su trámite no origina una nueva instancia y tampoco segunda instancia, ni las providencias proferidas por el Tribunal de Arbitramento, son de aquellas que por su naturaleza serían apelables. Aflora de lo expuesto, la improcedencia del recurso de súplica frente al auto de rechazo del recurso extraordinario de anulación, por cuanto, no está enunciado dentro de los contemplados en el artículo 363 del Código de Procedimiento Civil y tampoco en la regulación del arbitramento (artículos 128, Ley 446 de 1998 y 164 del Decreto 1818 de 1998)”.*

Tal postura, cabe acotar, fue reiterada y citada por la misma Corporación en sentencia de tutela de 16 de septiembre de 2015<sup>2</sup>: *“Lo anterior, si no se pierde de vista que el auto con que se «rechaza» el «recurso de anulación» formulado contra cualesquiera «laudo arbitral», no es pasible de «súplica» sino de «reposición». Así lo dejó dicho esta Corporación, en CSJ STC, 23 ene. 2008, rad. 2007-02095-00... Ese aserto, se mantiene incólume a la luz de lo establecido en la Ley 1563 de 2012, particularmente en sus artículos 41 y 42 que reglamentan el recurso de súplica, así como de los preceptos 363 (modificado por el artículo 17 de la Ley 1395 de 2010) y 364 del Código de Procedimiento Civil”.*

Ahora, si bien en caso más reciente dicha Corte dispuso rechazar la reposición interpuesta contra el auto en el que se rechazó el recurso de anulación de laudo arbitral internacional y reconducirla hacia súplica<sup>3</sup>, lo cierto es que en auto de 23 de septiembre de 2019 se declaró improcedente éste último recurso y se ordenó la devolución pertinente

---

<sup>2</sup> STC12552-2015, Radicación n.º 11001-02-03-000-2015-01964-00-.

<sup>3</sup> Auto AC7369-2017 de 8 de noviembre de 2017, Radicación n.º 11001-02-03-000-2017-00079-00-.

para que se resolviera la reposición, siendo ésta decidida en proveído de 6 de noviembre de 2019<sup>4</sup>.

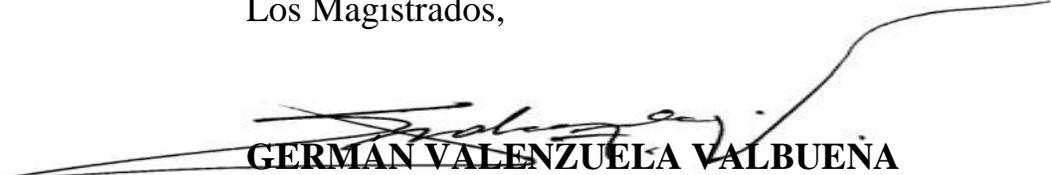
### DECISIÓN

Por lo expuesto, se **RECHAZA**, por improcedente, la súplica formulada contra el auto de 26 de julio de 2021, emitido por el Magistrado sustanciador.

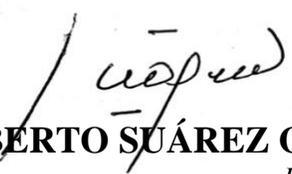
No obstante, de conformidad con la reconducción prevista en el párrafo del artículo 318 C.G.P., remítase el expediente al Magistrado sustanciador para lo pertinente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**



**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

*Rad. 11001220300020210135600*

---

<sup>4</sup> Auto AC4778-2019 de 6 de noviembre de 2019, Radicación n.º 11001-02-03-000-2017-00079-00.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C. once de agosto de dos mil veintiuno

Proceso: Recurso extraordinario de revisión  
Demandante: Leonardo Fabio Arzuaga Zuleta.  
Demandado: Raúl Eduardo Abella Ramírez  
Radicación: 110012203000202101392 00  
AI084/21

El artículo 318 de la ley 1564 de 20012 prevé que el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica, entre otros aspectos. Asimismo, prevé que *“Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”*

El recurso de súplica está concebido en el artículo 331 ídem así:

***“El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.***

*La súplica deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto, mediante escrito dirigido al magistrado sustanciador, en el que se expresarán las razones de su inconformidad.”* (Negrilla a propósito)

En el proceso de la referencia, contra el auto que rechazó la demanda de revisión el abogado Leonardo Fabio Arzuaga Zuleta formuló recurso de reposición el cual no es procedente, como

quiera que la providencia que rechaza una demanda es susceptible de súplica de conformidad con los artículos 321 numeral 1 y 331 del estatuto procesal, por tanto, a la impugnación presentada se le debe dar el trámite de éste último.

### **Decisión**

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

1. Por Secretaría dése trámite al recurso que antecede en los términos del artículo 332 de la ley 1564 de 2012, como de súplica.
2. Remítase el expediente a la Magistrada Martha Isabel García Serrano, quien sigue en turno.

Notifíquese,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

Firmado Por:

**Ruth Elena Galvis Vergara**  
Magistrada  
Sala Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **8aec635a08f281b38ee8710187d8e87a8925cd412ac9cba71a41b2b436356c33**

Documento generado en 11/08/2021 11:47:56 AM

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Bogotá D. C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

APELACIÓN AUTO

**CONFLICTO DE COMPETENCIA**

PROCESO ORDINARIO

RADICADO No. 11001-22-03-000-2021-01644-00

DEMANDANTE: MARTHA OMAIRA CÁRDENAS CASTELBLANCO.

DEMANDADOS: PRADERA GROUP S.A.S. y OTROS.

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

**I. ASUNTO A DECIDIR**

Se encuentran las presentes diligencias al despacho con el fin de resolver el conflicto negativo de competencia suscitado entre los Juzgados Segundo y Tercero Civiles del Circuito de Bogotá D.C.

**II. ANTECEDENTES**

1. Por intermedio de apoderado judicial la señora Martha Omaira Cárdenas Castelblanco instauró una acción de nulidad e indemnización de perjuicios en contra de la sociedad Pradera Group S.A.S. y otros ante la Superintendencia de Sociedades, identificada con el radicado No. 2017-800-00280, misma que se admitió el 22 de noviembre de 2017.

2. El 23 de mayo de 2019 la citada autoridad determinó que, luego de revisado el diligenciamiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 121 del Código General del Proceso, perdió la competencia para conocer del asunto a partir del 30 de abril de 2019, por lo que dispuso remitir el informativo a los Jueces Civiles del Circuito.

3. La Oficina de Reparto lo asignó al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá D.C., quien a su vez se declaró incompetente.

4. Para resolver la divergencia planteada, en proveído del 22 de agosto de 2019 esta Corporación determinó que la competencia recaía exclusivamente en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, a donde se ordenó devolver la foliatura, por lo tanto, este último dispuso obedecer y cumplir lo resuelto por el superior en auto del 16 de septiembre siguiente.

5. Previa solicitud de la parte actora y ante la imposibilidad de proferir sentencia, el Juzgado Segundo Civil del Circuito se declaró incompetente el 16 de diciembre de 2020 y decidió enviárselo a su homólogo, el Tercero.

6. Este último, en auto del 22 de junio del año que avanza se rehusó a asumir la competencia, argumentando básicamente que la expresión “*de pleno derecho*” que otrora caracterizaba al artículo 121 del Código General del Proceso fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, razón por la cual, la nulidad que pudiera alegarse con fundamento en el citado artículo adquirió la calidad de saneable, lo que precisamente ocurrió en este caso al no haber sido propuesta por la parte interesada tan pronto se configuró, ya que fue planteada con el discurrir el tiempo, lo que significa que convalidó la irregularidad presentada.

### III. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La competencia es la facultad que tiene un juez para ejercer, por autoridad de la Ley, la función de impartir justicia en un determinado asunto, de modo que bien puede una autoridad judicial tener jurisdicción para resolver un conflicto y no tener competencia para hacerlo.

Respecto de sus características, el máximo Tribunal Constitucional ha señalado que “*la competencia debe tener las siguientes calidades: legalidad, pues debe ser fijada por la ley; imperatividad, lo que significa que no es derogable por voluntad de las partes; inmodificabilidad por que [sic] no se puede variar en el curso de un proceso (perpetuatio jurisdictionis); la indelegabilidad, ya que no puede ser delegada por quien la detenta; y es de orden público puesto que se funda en principios de interés general*”<sup>1</sup>.

En asuntos como el convocado, debe resolverse quién debe continuar conociendo de la demanda presentada por la señora Martha Omaira Cárdenas Castelblanco quien, al igual que su contraparte, tiene el derecho esencial a que se profiera la sentencia que dirima la instancia a la brevedad posible, pues no resulta ajeno a esta Corporación el hecho de que, que en precedencia, la autoridad que conoció *ad initio* (Superintendencia de Sociedades), ya se había desprendido del conocimiento de esta acción para remitírsela al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá D.C., quien ahora hizo exactamente lo mismo.

Con ese panorama, lo primero que debe aclararse es que la pérdida automática de competencia de que trata el artículo 121 del C.P.G., que es sobre la que gravita esta discusión, consagra que cuando un juez o magistrado excede el término que tiene para dictar sentencia en primera o segunda instancia, debe enviarlo al que le sigue en turno, quien a su vez contará con un plazo de seis (6) meses para resolver el

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-357 del 9 de mayo de 2002. M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

asunto; sin embargo, resulta imperioso advertir que la norma en ningún momento explica qué sucede en el evento en que se extralimiten esos seis (6) meses ni, tampoco, que sanción debe imponerse al funcionario que después de recibir el plenario no dicta la sentencia oportunamente, pues solo dice que deberá informarle a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura acerca de la fecha en que la emita.

Y aunque podría “colegirse” que si ello ocurre lo lógico sería remitírselo al juez que sigue en turno, de un lado, correspondería a una conclusión que no está plasmada taxativamente en el artículo 121 *ejusdem*, siendo ello necesario para su ejecución dadas las repercusiones que tendría para el proceso y para las mismas partes, y segundo, eventualmente constituiría una excusa para que el diligenciamiento transitara indefinidamente entre los diferentes despachos judiciales hasta que alguno de ellos profiriera la decisión de instancia, lo que indudablemente, atentaría contra la teleología de dicha norma que propende por resolver los litigios con más celeridad.

De otro lado, es importante advertir que la sentencia C-443 de 2019 eliminó del ordenamiento la expresión “*de pleno derecho*” que imponía la obligación de remitir el expediente tan pronto acaeciera la fecha límite, por lo que no se requería de la intervención de ninguna de las partes para generarlo ni impedir ese hecho.

De suerte que, con la providencia de la Corte Constitucional, esa nulidad al dejar de ser *ope legis* puede ser convalidada o saneada, tal como ocurre cuando se trata de una nulidad procesal, en el que impera como principio rector la “oportunidad” junto con la “legitimidad” y la “taxatividad”. Sobre el particular, la citada Corporación manifestó: “*Por su parte, **según el artículo 136 del CGP, la nulidad se entiende saneada cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla, cuando quien podía alegarla la convalidó expresamente, y cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no violó el derecho de defensa. Al declararse la inexecutable de la expresión de “de pleno derecho”, la nulidad allí contemplada puede ser saneada en los términos anteriores.** Por ello, si con posterioridad a la expiración de los términos para proferir sentencia se practicaron determinadas pruebas con sujeción a las reglas que garantizan el debido proceso, y en particular el derecho de defensa, tales actuaciones deben entenderse saneadas, al igual que si con posterioridad a dicho vencimiento, las partes intervienen en el trámite judicial sin alegar la nulidad de las actuaciones anteriores*” (resaltado intencional).

Para el caso bajo observancia lo anterior adquiere una vital importancia, teniendo en cuenta que el auto del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá D.C. que ordenó obedecer y cumplir lo resuelto por el superior se profirió el 16 de septiembre de 2019 y, por ende, el referido término de los seis (6) meses para dictar sentencia clausuraba el 16 de marzo de 2020.

Por lo tanto, llama la atención del despacho que si para esa data ya se había activado el hecho generador de la pérdida de competencia, nótese que el mismo apoderado que solicitó su decreto manifestó que estuvo esperando que la audiencia correspondiente se desarrollara el 7 de mayo siguiente, lo que no fue posible debido a la suspensión de términos ocasionada por la emergencia sanitaria.

Lo anotado lleva a concluir que la mencionada parte convalidó la tardanza en proferir la sentencia y, por lo tanto, se subsanó dicha falencia.

Ese panorama es suficiente para entender que la competencia debe mantenerse incólume en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá D.C., como en efecto se declarará.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora integrante de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C.,

#### **IV. RESUELVE**

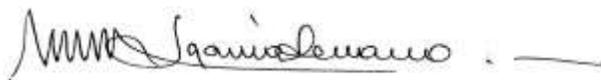
**PRIMERO:** DECLARAR que el conocimiento del presente asunto corresponde al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá D.C., por lo anotado en esta providencia.

**SEGUNDO:** ENVIAR copia de esta providencia al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá D.C.

**TERCERO:** COMUNICAR lo resuelto a todos los intervinientes, por el medio más expedito y eficaz.

**CUARTO:** REMÍTASE por Secretaría el diligenciamiento al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá D.C. para que continúe con el trámite de las actuaciones a su cargo y, a la brevedad, cumpla con su obligación de proferir la sentencia correspondiente.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**



**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**  
**Magistrada**

**Firmado Por:**

**Martha Isabel Garcia Serrano**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 009 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación:

**abf5feb74a9e83e2c83e2349002a99be94eb9ea66b678d4cacbdbcfaaeace9af**

Documento generado en 11/08/2021 04:52:26 PM

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



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Radicación.	11001-3199-001-2014-19599-03
Asunto.	Declarativo.
Recurso.	Queja
Demandante.	Ligia Melo Iregui y otros.
Demandada.	Cerros de Yerbabuena S.A.

Decídese el recurso de queja interpuesto por la demandante Ligia Melo Iregui frente al auto emitido en audiencia celebrada el 18 de marzo de 2021, por cuya virtud la Superintendencia de Industria y Comercio – Delegatura Para Asuntos Jurisdiccionales, negó la alzada propuesta contra el proveído dictado en esa misma data.

**ANTECEDENTES**

1. El 16 de marzo del año en curso la activante solicitó que se adelantara por parte del Despacho la regularización del proceso, como quiera que, se incurrió en un yerro al fijar fecha para realizar las audiencias de los artículos 372 y 373, cuando en virtud de la nulidad decretada por el Tribunal Superior de Bogotá, solo se dejó sin validez la sentencia proferida el 14 de diciembre de 2016 ordenando vincular a los demás propietarios como litisconsortes necesarios por activa.

2. Por auto dictado en audiencia de 18 de marzo pasado, el Funcionario cognoscente negó la solicitud deprecada, al considerar

que la providencia por medio de la cual se citó a las partes a las audiencias del 372 y 373, no dispuso rehacer las etapas procesales realizadas con anterioridad a que se profiriera la sentencia el 14 de diciembre de 2016. Por el contrario, en la antedicha diligencia se realizaran las etapas pertinentes teniendo en cuenta que se ordenó la intervención de litisconsortes necesarios.

3. Oportunamente, la inconforme recurrió esa decisión, en reposición y apelación subsidiaria. El juez de primer grado mantuvo incólume la providencia atacada y negó el recurso vertical, toda vez que la decisión no es objeto de alzada.

4. El apoderado de la recurrente formuló contra éste último pronunciamiento directamente la queja, argumentando que a voces del numeral 6º del artículo 321 del C.G.P esa determinación es apelable. Para el efecto manifestó “...yo si quiero interponer el recurso de queja, si uno revisa la redacción del artículo 321 del Código General del Proceso en su numeral 6º indica que es apelable el que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva, refiriéndose a los autos que son apelables, por lo tanto si es una decisión apelable, no puede ser rechazada simplemente de plano”<sup>1</sup>.

5. El *a-quo* concedió la queja, la que ahora es objeto de decisión, previas las siguientes

## CONSIDERACIONES

1. Esta Corporación<sup>2</sup> asentó que el recurso de queja sólo permite discutir una cuestión de eminente técnica procesal,

---

<sup>1</sup> ExpedienteSuperindustria –derivado145- VídeoAudiencia1 minuto 26:00.

<sup>2</sup> Tribunal Superior de Bogotá, S. Civil, autos de 20 de noviembre de 2003, exp. 1994-06552-03, y 29 de marzo de 2007, exp. 2003-00342-02 (M.P. Ariel Salazar Ramírez), entre otros.

consistente en la viabilidad de la apelación denegada por el *a-quo*. Por consiguiente, no fue diseñado para controvertir la justeza de una decisión judicial.

Dicho de otro modo, la competencia funcional del superior en sede de queja se circunscribe exclusivamente a precisar la procedencia o no del recurso vertical denegado, con prescindencia de cualquier otra consideración sobre la legalidad o juridicidad de los razonamientos expuestos por el juzgador de primer grado.

2. No obstante, para entrar al estudio de ese medio impugnativo el Legislador previó que debía ser interpuesto en subsidio del recurso de reposición, así se estableció en el artículo 353 de la codificación procesal que *“el recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación...”*. Entonces, como viene de verse, aquel resulta ser un imperativo legal para la procedencia de la alzada deprecada.

Claro la regla anterior tiene una salvedad, dada en el evento en que la negativa de la apelación sea consecuencia de la reposición impetrada por la contraparte, lo que no es del caso.

3. Corolario de lo discurrido, el recurso de queja resultaba improcedente por no haberse interpuesto como lo establece la norma. Sin que sea pertinente entrar al estudio de la concesión o no de la apelación.

En mérito de lo expuesto, se

## RESUELVE

**Primero.-** RECHAZAR por improcedente el recurso de queja interpuesto por la demandante Ligia Melo Iregui frente al auto de 18 de marzo de 2021 que negó tramitar el recurso de apelación, dentro del proceso de la referencia.

**Segundo.-** Comuníquese lo aquí decidido al a-quo, téngase en cuenta que no se ordena la devolución de las diligencias porque el proceso se queda en ésta instancia para surtir el trámite de la alzada propuesta contra la sentencia.

## NOTIFÍQUESE



**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**

**Magistrado**

**(Auto II)**



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación: 11001-3199-001-2014-19599-04**

**Asunto.** Declarativo.  
**Recurso.** Apelación Sentencia.  
**Demandante.** Asociación de Propietarios de la Parcelación Cerros de Yerbabuena y otros.  
**Demandado.** Cerros de Yerbabuena S.A.  
**Reparto.** 22/07/2021

**ADMÍTASE**, en el efecto devolutivo, el recurso de apelación propuesto por los demandantes Helena Marcela Díaz, Efrén Martínez Ortiz, Mireya Pulido Salguero, Jaime Enrique Rodríguez, Jaime Arteaga, Andrés Izquierdo, Daniel Matiz, Desiderio Valencia y la Asociación de Propietarios de la Parcelación Cerros de Yerbabuena; así como, por los litisconsortes necesarios por activa Pascual Ruggiero, Germán Páez y Ligia Melo Iregui y también por la parte demandada Cerros de Yerbabuena S.A; frente a la sentencia de 18 de marzo de 2021, dictada por la Superintendencia de Industria y Comercio – Delegatura Para Asuntos Jurisdiccionales dentro del proceso declarativo de protección al consumidor impetrado por Helena Marcela Díaz, Efrén Martínez Ortiz, Mireya Pulido Salguero, Jaime Enrique Rodríguez, Jaime Arteaga, Andrés Izquierdo, Daniel Matiz, Desiderio Valencia y la Asociación de Propietarios de la Parcelación Cerros de Yerbabuena contra Cerros de Yerbabuena S.A.



Frente a la probanza allegada por el apoderado de los demandantes<sup>1</sup> el Despacho se pronunciara en la etapa procesal pertinente, conforme lo dispone el artículo 327 del Código General del Proceso, en concordancia con el Decreto 806 de 2020.

En firme, reingrese el expediente al Despacho.

**NOTIFÍQUESE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Henry de Jesús Calderón Raudales'.

**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**

**Magistrado**

**(Auto I)**

---

<sup>1</sup> CorreoRemitePruebas del 10 de agosto de 2021.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**  
**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

**Radicación:** 110013199 001 2019 85063 02.  
**Clase:** Competencia desleal.  
**Demandante:** Súper de Alimentos S.A.S.  
**Demandado:** Comestibles Aldor S.A.S.  
**Auto:** Confirmar.

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Resolver el recurso de apelación interpuesto el extremo demandado, contra la decisión contenida en el auto N° 27350 de 3 de marzo de 2021, a través de la cual, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, fijó la caución a prestar por la parte demandante, previa al decreto de medidas cautelares.

**ANTECEDENTES**

1. En cumplimiento a lo ordenado por esta Corporación en proveído del pasado 15 de febrero de 2021, la autoridad de primer grado ordenó a Súper de Alimentos S.A.S. prestar caución por la suma de \$200'000.000,00, a fin de verificar y decretar las medidas cautelares deprecadas por la misma.

2. Inconforme, el extremo convocado presentó sendos recursos de reposición y apelación, considerando que dicho valor resultaba insuficiente para garantizar los perjuicios que eventualmente pudiesen ocasionarse, los cuales tasó en un total de

\$15.297'066.840,00, dentro de los que incluye valores derivados de: (i) inventario del producto terminado en la planta; (ii) inventario de empaque en planta; (iii) costo de inventario en el mercado incluyendo la destrucción del mismo; (iv) la no venta durante los 120 días siguientes al cumplimiento de la cautela<sup>1</sup> y, (v) la pérdida por menor venta durante los próximos 24 meses, según proyección actual. Agregó, que la erogación del retiro de la mercancía de cada uno de los almacenes asciende a cerca de \$215'000.000,00. Solicitó la suspensión de la medida hasta tanto no se solucione la censura propuesta.

3. Al resolverse la herramienta horizontal, el juzgador de primera instancia enfatizó en que la caución no puede ser prestada bajo la totalidad de los perjuicios que se consideran van a causarse, pues la norma ha delimitado, salvo mejor y fundada consideración, que la regla general debe ser aplicada en un porcentaje del 20 %, tal como lo establece el artículo 590 del Código General del Proceso. Asimismo, adujo una indebida interpretación de las medidas previas alegadas, en razón a que allí no se solicita impedimento alguno que obstaculice la distribución y comercialización de los productos "Trolli" reduciendo la cautela al cambio de empaques a través de los cuales se impulsan los alimentos. Destacó, igualmente, la inserción de productos que no corresponden a los ventilados dentro del asunto, así como la disparidad frente al cobro de flete y la ausencia de cajas en la zona, sin que las proyecciones aducidas brinden un grado de fiabilidad semejante del cual se pueda concluir el eventual perjuicio alegado. Así, se mantuvo la decisión y se concedió la apelación que es objeto del estudio.

## CONSIDERACIONES

1. De entrada, se advierte que la decisión apelada será confirmada, en tanto que el monto dispuesto por el *a quo* para prestar la caución tendiente a decretar las cautelas imploradas por la parte actora, resulta acorde y razonable con la normatividad.

2. Memórese que las medidas cautelares no son otra cosa que órdenes del juez encaminadas a garantizar que los derechos en litigio no resulten, una vez se profiera la decisión final, más afectados de lo que pueden llegar a estar antes del inicio del mismo. Citando al tratadista López Blanco, "*la medida cautelar en el proceso civil busca precaver y*

---

<sup>1</sup> Relanzamiento de productos: 30 días para la elaboración del diseño, 60 para la provisión del empaque y 30 días más para la distribución del mismo.

*prevenir las contingencias que puedan sobrevenir sobre las personas o los bienes, o sobre los medios de prueba mientras se inicia un proceso o se adelanta*". Conforme a lo expuesto, esas resoluciones preventivas no son otra cosa que la añoranza del equilibrio judicial y la salvaguarda de los derechos de las partes en contienda.

3. Para consolidar esa idea, el legislador estableció que en procesos en los que se busque la declaración de la responsabilidad del demandado, en cualquiera de sus facetas, es necesario que previo al decreto de las cautelas imploradas, sea necesario prestar caución en cuantía del 20% de las pretensiones, sin que ello constituya un limitante para que, bajo el criterio judicial debidamente motivado, se pueda modificar ese *quantum*.

4. Como puede verse, acorde a la disposición normativa consignada en el artículo 31 de la Ley 256 de 1996<sup>2</sup> y la codificación procesal vigente, la regulación prevé que las medidas cautelares pueden causar contingencias en caso de no resultar probados en el proceso los actos de competencia desleal alegados. En esa medida, el solicitante debe prestar caución como garantía de los posibles perjuicios que la medida pueda llegar a causar, para lo cual resulta necesario: (i) cuantificar la posibilidad de éxito que tiene el demandante y (ii) la cuantía de los daños que se pueden causar con el decreto de las cautelas.

5. Frente al primero de los requisitos, esto es, el calculo de la eventual favorabilidad hacía el convocante, se toma en cuenta la apariencia del buen derecho que ampare al demandante, destacando, en todo caso, que ese primer análisis no comporta en forma alguna un prejuzgamiento de las aspiraciones procesales.

6. Luego de analizado el material adosado al plenario, se establece que la justificación para el inicio de la acción, se hizo consistir en que la demandada ejerce actos de competencia desleal o su inminencia, relativos a los actos de confusión, desviación de clientela, explotación de reputación ajena y la cláusula general de competencia desleal consagrados en la ley antedicha, aludiendo la modificación a los empaques de "Trolli" -gomas de gelatina-<sup>3</sup> con signos y distintivos propios de "Trululu"<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> "Por la cual se dictan normas sobre competencia desleal"

<sup>3</sup> Super de Alimentos S.A.S.

<sup>4</sup> Comestibles Aldor S.A.S.

7. En ese evento, y tras realizar la comparación de imágenes allegadas al plenario, se tiene que las coincidencias visuales inicialmente demostradas guardan estrecha relación una de otra, que sin constituir prejuzamiento alguno, ya habían sido develadas por el *a quo* y ésta Corporación, quedando dentro del debate probatorio la necesidad de confirmarse o desvirtuarse esa apariencia. Frente a ese humo de buen derecho, se trae a colación la identificación de algunos de los empaques que son objeto de controversia, frente a los cuales se denota cierta relación que no puede pasar inadvertida, como resulta ser el color, iconos y representaciones gráficas de los objetos que allí se promocionan.



*Imagen 1*

8. En línea a lo anterior, el segundo de los supuestos se enmarca dentro del valor de los perjuicios que podrían llegarse a causar al afectado con la cautela, para lo cual la demandada estimó una suma superior a los \$15.000'000.000,00, en atención al retiro de la mercancía de los centros de venta, la destrucción de la misma, la pérdida del stock y la demora en la modificación a la publicidad.

9. Sin embargo, dicha estimación contiene varios defectos que impiden que la tasación se haga en esos términos, habida cuenta que las pretensiones se encaminan a poner de presente, para el caso que nos ocupa, el acto de competencia desleal de confusión y el aprovechamiento de reputación ajena, con ocasión de las similitudes en los empaques de la compañía Super de Alimentos S.A.S. y aquellos que envuelven los productos que Comestibles Aldor S.A.S. fabrica, en especial, los denominados “Trolli Morgan”, “Trolli Oink”, “Trolli anaconda”, “Trolli Mordiscos”, “Trolli Bananas”, “Trolli Tesoro”, “Trolli Emociones” y “Trolli Pote”, no obstante, el inventario de 198.011 cajas que certifica

el Director Comercial Pacto Andino<sup>5</sup>, informa referencias distintas a las que aquí se trata, como el caso de “*Anaconda Jarra*”, “*Ratatón*” y “*Ninja Splash*”, generando un bodegaje adicional.

**10.** Así mismo, no se tiene en cuenta que las presentaciones que se encuentran en controversia son las menores a 100 gramos, además del “*pote*”, pues así se evidencia del material probatorio allegado<sup>6</sup> e incluso del relato de los hechos en el que se dispuso que a mediados del año 2019, Comestibles Aldor S.A.S. se enfocó en un cambio sustancial de sus productos, que incluyó el gramaje para ofrecer al público, y que son precisamente esos empaques los que se encuentran en discusión, en atención a la estrategia de venta de \$1.000,00, situación que concuerda con el anexo 17 y 18 de la solicitud de medidas cautelares, así como de los folios 742 a 830 del archivo digital denominado *19285063 Apelación auto 41043*. Bajo ese punto de vista, el inventario de gomas “*Trolli*” no identifica de forma clara las presentaciones que se encuentran distribuidas a nivel nacional y adiciona productos que no hacen parte de las aspiraciones procesales.

**11.** Ahora, al margen de los valores que por flete avizó el Juzgador de primera instancia, nótese que la ausencia de precisión frente al producto a recoger a nivel nacional, no permite que la cotización realizada por Icoltrans<sup>7</sup> permita identificar las presentaciones que habrán de recogerse, por lo que también resulta insuficiente esa valoración.

**12.** Adicional a ello, el valor de inventario y lo estimado en planta, se hizo de forma genérica sin establecer los productos que hacen parte del asunto, sin tener en cuenta que los ingresos de Comestibles Aldor S.A.S. no dependen únicamente de los ocho (8) productos que son motivo de discusión, por lo que el cálculo carece de la limitación necesaria para valorar en debida forma el stock de la empresa.

**13.** Ahondando en argumentos, las cifras que se arrojan para el presunto nuevo posicionamiento de la marca, se realizaron con fundamento en los gastos en que se incurrieron durante los dos (2) años de relanzamiento del producto, esto es, desde el

---

<sup>5</sup> Cfr. Expediente digital “19285063 Apelación Auto 27350” fl. 27

<sup>6</sup> Disposiciones gráficas y fotografías de los productos.

<sup>7</sup> Cfr. Archivo digital “19285063 Apelación Auto 27350” fls. 29 a 34.

año 2019 a la fecha<sup>8</sup>, sin tener en cuenta que las inversiones en activos no hacen parte de esa preparación, ni mucho menos los muebles y exhibidores de tienda, en tanto que aquí, dentro de todos los ítems que hacen parte de la publicidad y el marketing que realiza la sociedad demandada para la venta de sus productos, se limita a los ocho (8) empaques que se consideran, por la convocante, atentan contra la libre y sana competencia.

14. En ese sentido, los perjuicios que podrían causarse por la orden cautelar se reducen ostensiblemente, relegando aquellos al valor al stock de envoltura que se encuentra en Plásticos Especiales S.A.S.<sup>9</sup>; el valor del retiro de la mercancía para su modificación; el costo de la nueva presentación del producto, incluyendo su diseño y fabricación y la publicidad necesaria para informar sobre ese suceso a sus usuarios, sin que estos últimos se encuentren debidamente probados. En gracia de discusión, los dos primeros representarían un perjuicio de cerca de \$250'000.000,00 y de tomarse el valor máximo de publicidad generado para el año 2020, \$1.070'000.000,00, sin que ello sea acertado, la suma calculada no resulta exponencialmente elevada a la calculada por el juez de primera instancia.

15. En esas condiciones, la tasación de los perjuicios realizada por \$1.000'000.000,00 no resulta irracional o desproporcionada, razón por la cual el porcentaje del 20 %, es decir \$200'000.000,00 luce apenas apegado a la normatividad, consultando aquellas exigencias necesarias para fijar una caución en los términos reseñados.

16. Corolario de lo anterior y como *ab initio* se anunció, la decisión controvertida será refrendada, con la respectiva condena en costas al opugnante [numeral 1°, art. 365 del C.G.P.].

## DECISIÓN

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

---

<sup>8</sup> Cfr. Archivo digital "19285063 Apelación Auto 27350" fl. 37

<sup>9</sup> Cfr. Archivo digital "19285063 Apelación Auto 27350" fls. 38 a 39

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión contenida en el auto N° 27350 de 3 de marzo de 2021, emitida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas al extremo apelante. Líquidense de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$500.000,00.

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

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE<sup>10</sup>,**

**Firmado Por:**

**Adriana Ayala Pulgarin**

**Magistrado**

**Sala 017 Civil**

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

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

Código de verificación:

**5955ba82ba21fcb9439055742a5c078695322e7123d328d1dd32cbace3692a92**

Documento generado en 11/08/2021 02:04:35 p. m.

---

<sup>10</sup> Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>.

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

**Radicación:** 110013199 **001 2019 85063** 03.

**Clase:** Competencia desleal

**Demandante:** Súper de Alimentos S.A.S.

**Demandado:** Comestibles Aldor S.A.S.

**Auto:** Confirmar.

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Resolver el recurso de apelación interpuesto el extremo demandado, contra la decisión contenida en el auto N° 41043 de 31 de marzo de 2021, a través de la cual, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, decretó unas medidas cautelares.

**ANTECEDENTES**

1. En cumplimiento a lo ordenado por esta Corporación en proveído del pasado 15 de febrero de 2021, la autoridad de primer grado ordenó a Súper de Alimentos S.A.S. prestar caución por la suma de \$200'000.000,00, a fin de verificar y decretar las medidas cautelares deprecadas por la misma.

2. Satisfecho lo anterior, la autoridad con funciones jurisdiccionales emitió el auto N° 41043 de 31 de marzo de esta anualidad, y decretó las siguientes medidas cautelares en contra de Comestibles Aldor S.A.S.: (i) ***“ABSTENERSE de ofrecer, distribuir, comercializar, vender o promocionar los productos TROLLI, cuyos empaques (bolsa, envases***

o “potes”) tengan las presentaciones que fueron objeto de estudio en la parte motiva de esta providencia, identificados con las referencias “TROLLI MORGAN”, “TROLLI OINK”, “TROLLI ANACONDA”, “TROLLI MORDICOS”, “TROLLI BANANAS”, “TROLLI TESORO” y “TROLLI EMOCIONES”; (ii) **“RETIRAR inmediatamente del mercado y los circuitos comerciales los productos TROLLI, cuyos empaques (bolsa, envases o “potes”) tengan las presentaciones que fueron objeto de estudio en la parte motiva de esta providencia, identificados con las referencias [precitadas]”** y (iii) **“RETIRAR inmediatamente del mercado y los circuitos comerciales todo material publicitario, material POP, y cualquier otro elementos de promoción de los productos TROLLI, cuyos empaques (bolsa, envases o “potes”) tengan las presentaciones que fueron objeto de estudio en la parte motiva de esta providencia, identificados con las referencias [Ibídem]”**.

3. Inconforme, el extremo convocado presentó sendos recursos de reposición y en subsidio de apelación, considerando que la parte demandante no contaba con el lleno de las exigencias que trae consigo el canon 21 de la Ley 256 de 1996 para legitimarse como parte activa, en tanto que si bien la sociedad Súper de Alimentos S.A.S. participa en el mercado, lo cierto es que no acredita el interés económico que le resulta afectado. Para ello, refirió que los ingresos que pudiese derivar de la actividad que desarrolla, no han variado desde el año 2017 y, que, por el contrario, para el año 2019 incluso se incrementó, razón por la cual solicita despachar de forma desfavorable la cautela.

Asimismo, resaltó su historia de crecimiento y la implementación de sus creativos en el diseño de los empaques de sus productos, alegando entrar en el mercado con antelación a la demandante y favorecer la competencia en beneficio de los usuarios, sin que el uso de esas estrategias pueda interpretarse como una intromisión a escenarios que puedan llegar a sancionar su conducta. Añadió inconformidad frente al estudio denominado “*Proyecto Confundibilidad Categoría Gomas*” elaborado por Consumer & Insights, en tanto que no resulta acorde a los lineamientos que establece el canon 226 del Código General del Proceso, resaltando fallas como la realización de las encuestas en un ambiente real e inducir la respuesta a los entrevistados.

Destacó la ausencia de confusión entre los empaques y la imposibilidad de que la demandante pueda apropiarse de elementos gráficos de uso común, pues la similitud

que pretende elevarse a un actuar de querer mal intencionado por parte de Comestibles Aldor S.A.S., no se encuentra debidamente probado. En todo caso, consideró que el término para el cumplimiento de la orden decretada no es suficiente, por lo que solicitó la ampliación del mismo.

4. Al resolverse la herramienta horizontal, la Delegatura enfatizó lo referido en esta instancia en proveído adiado a 15 de febrero de 2021, e informó el riesgo de confusión que podría presentarse con la forma y constitución de los elementos que conforman el empaque que se acusa de infringir la normatividad de libre competencia. Tras realizar un análisis comparativo visual de cada uno de los empaques que se trajeron a verificar, determinó la coincidencia de varios elementos que conforman el producto, situación que se agrava en razón a la conexidad competitiva que existe entre las marcas. Finalmente, aseveró que el estudio allegado como sustento de la medida preventiva, resulta admisible, por cuanto la forma en que fue elaborado permitió evidenciar las posibles confusiones en que podrían incurrir los usuarios, aportando elementos de convicción adicionales a los ya analizados.

5. Ante lo expuesto, el Juzgador mantuvo la decisión censurada y concedió la apelación que es objeto de estudio.

## CONSIDERACIONES

1. De entrada, se advierte que la decisión apelada será confirmada, en tanto que las cautelas determinadas por el *a quo*, resultan ser razonables para el caso concreto, según el material probatorio adosado para su materialización.

2. En principio, deberá recordarse que las medidas cautelares no son otra cosa que órdenes del juez encaminadas a garantizar que los derechos en litigio no resulten, una vez se profiera la decisión final, más afectados de lo que pueden llegar a estar antes del inicio del mismo. Citando al tratadista López Blanco, *“la medida cautelar en el proceso civil busca precaver y prevenir las contingencias que puedan sobrevenir sobre las personas o los bienes, o sobre los medios de prueba mientras se inicia un proceso o se adelanta”*. Conforme a lo expuesto, esas resoluciones preventivas, no son otra cosa que la añoranza del equilibrio judicial y la salvaguarda de los derechos de las partes en contienda.

3. Frente a la legitimación en la causa para solicitar las medidas, ningún reparo de estudio merece hacerse, en razón a que en el auto que resolvió sobre su procedencia, se hizo especial énfasis en ese tema, sin que sea necesario abordarlo nuevamente. En gracia de discusión, nótese que está plenamente comprobado que la dirección competitiva de las partes, se limita a la producción de alimentos de dulce y gomas, por lo que la acusación que se le enrostra a la demandada, es asumir conductas desleales que han resultado en el provecho de ésta y en perjuicio de la demandante, al aprovecharse del marketing y publicidad que invirtió en la elaboración de los empaques y que hoy pretende usurparse, según las pretensiones de la demanda. Bajo ese lineamiento, es claro el interés económico que le asiste a la convocante a juicio, pues pretende resguardar los elementos que la han posicionado como referente a nivel nacional de ese ramo de la producción, reconocimiento que incluso la convocada le endilgó.

4. Ahora bien, en lo atinente a las medidas solicitadas y decretadas, debe decirse que todas ellas se encaminan a la limitación de la comercialización de los productos gomas “TROLLI MORGAN”, “TROLLI OINK”, “TROLLI ANACONDA”, “TROLLI MORDICOS”, “TROLLI BANANAS”, “TROLLI TESORO” y “TROLLI EMOCIONES”, en los empaques que actualmente se utilizan, dado que los mismos son los que se acusan de originar los actos de competencia desleal<sup>1</sup>, al desarrollarse con gran similitud con los que la demandante distribuye sus productos.

5. Frente a ello, refulge necesario traer a colación lo indicado por el artículo 31 de la Ley 256 de 1996<sup>2</sup> en el que se establece que ha de existir prueba suficiente, al menos sumaria, de la existencia de actos de competencia desleal para que procedan las medidas cautelares. En el presente asunto, y dados los elementos probatorios traídos al interior del expediente, se logra extraer que entre los empaques de ambas partes existen similitudes que pueden alterar la decisión de compra ante los usuarios, situación que, si bien puede resultar en una simple interpretación o coincidencia entre factores de competitividad, actualmente resulta destacable el hecho de su configuración y la forma en que presuntamente se orquestó esa situación.

---

<sup>1</sup> Actos de confusión, de desviación de clientela, explotación de reputación ajena y la cláusula general de competencia desleal

<sup>2</sup> “Por la cual se dictan normas sobre competencia desleal”

6. Los elementos que componen cada producto pueden resultar coincidentes unos con otros, en atención al ramo productivo y alimenticio de que se encargan las sociedades en controversia, verbigracia, el espacio transparente para identificar la goma, el peso, los colores, las figuras o animaciones para identifica el proceso, etc.; es preciso evaluar de forma integral todos esas secciones a fin de determinar si son simples casualidades y estrategias de venta, o si por el contrario, es un aprovechamiento indebido del diseño gráfico, creativo y publicitario de su competencia. Actualmente, y dada la relevancia comercial entre las compañías, así como el pedimento cautelar implorado, habrán de destacarse varios hechos que apoyan, siquiera de forma sumaria, la necesidad de la medida.

7. Como antecedente histórico y de gran interés para resolver el caso, debe recordarse que el relanzamiento que de la marca Trolli se hizo por parte de Comestibles Aldor S.A.S. en el año 2019, data desde la cual la variación de la presentación de sus productos varió sustancialmente, modificando sus colores oscuros, tal como se evidencia en cuadro siguiente, a unos vívidos que con antelación manejaba su contraparte.



8. De ese modo, al verificar históricamente el desarrollo publicitario de las sociedades, se tiene que con antelación a septiembre de 2019, la marca Trululu hizo su aparición con empaques que identificaban el contenido de su producto, acompañado de colores vívidos y diferenciados de su competencia, sin embargo, con posteridad a la data antes referida, la estrategia publicitaria de Comestibles Aldor S.A.S., con su marca Trolli varió sustancialmente, en razón a que se modificó la presentación de los empaques, en ítems como el color, ubicación del nombre, figuras representativas, entre otras, que revisadas por el comprador desprevenido, podrían eventualmente incidir en la decisión final del usuario, ya que no resulta un producto que genere un análisis

riguroso por parte del cliente, bien sea por sus características nutritivas, su fácil adquisición o su precio, pues se estima un snack temporal y un insumo ocasional.

9. Así las cosas, mientras la marca Trululu establecía un paradigma con sus empaques, orientado por una estrategia en el tiempo e informes de avances con sus productos, de forma sorpresiva los lineamientos que se encontraron por la empresa Super, fueron presuntamente asimilados por Comestibles Aldor S.A.S. en una fecha determinada y con la mayoría de sus productos, lo que proporciona un manto de duda sobre la producción creativa y de diseño que alega ésta. Al respecto, la siguiente figura relaciona gráficamente la apariencia de los empaques que para septiembre de 2019 existían entre Trululu (primera línea) y Trolli (segunda línea).



10. En línea con lo discurrido, se replicó por parte de la demandada el informe realizado por Consumer & Insights S.A.S., bajo el argumento de no contar con una información veraz y realizarse una metodología que no se ajusta al marco que se requiere para evaluar la opinión del usuario y consumidor. Frente a ese preciso tema, nótese que lo indagado y la razón principal del cuestionamiento develado por ese estudio, se enmarcó en la posibilidad de confundir o no los empaques de Trululu y Trolli, en los que muchos de los participantes coincidieron en la similitud de colores y presentación, hecho que es el que se encuentra en estudio, por lo que si quería desvirtuar la idoneidad e imparcialidad de ese documento, debía aportar pruebas que permitieran dilucidar o generar duda sobre esos aspectos, situación que no ocurrió y por el contrario, se arrimó un “dictamen” que concluyó la ineficacia del primer estudio, bajo dos premisas, la primera

de ellas, la estantería de los productos no corresponde a las dos marcas en disputa y, la segunda, enfilada a atacar el carácter hipotético del estudio<sup>3</sup>.

**11.** En lo atinente a la primera de ellas, así como la necesidad de efectuar el análisis de forma central y enfocado, debe decirse que la característica propia del producto no requiere la individualización de un campo determinado para su análisis, y por el contrario, las contingencias del mercado favorecen ampliamente que dichos estudios se realicen sin predisponer a los usuarios o consultados, máxime, como ya se dijo, las particularidades de las gomas para su adquisición y consumo no generan un proyecto lógico investigativo por el cliente, sino una afinidad por determinado sabor o gusto del producto.

**12.** Asimismo, la incidencia frente a los estantes no devela mayor importancia en razón a que con antelación al estudio técnico se aportaron imágenes en las que se demostraba la inserción de uno u otro producto dentro de las canastillas de determinada marca, situación que bajo el análisis de la procedencia de la medida cautelar, no reviste aspecto suficiente alguno que impida su materialización, pues precisamente ese aspecto es el que quiere auscultarse en el debate probatorio posterior.

**13.** Ahora, B&C Links S.A.S., sociedad que concluyó la insuficiencia del estudio de confundibilidad allegado por la demandante, se limitó a exponer las presuntas fallas del dictamen, pero en momento alguno incluyó los resultados que según la metodología por él expuesta, hubiese arrojado, situación que claramente desvirtúa las apreciaciones incoadas. Y es que, con la codificación procesal vigente, para restar mérito probatorio a los dictámenes, no basta con exhibir inconformidades y elucubraciones bajo la experiencia del perito, sino demostrar las falencias incurridas por la contraparte y evidenciar los resultados del estudio, tras consolidar los datos de forma ordenada y consecuente con las irreverencias endilgadas.

**14.** En resumen, como *ab initio* se anunció, la decisión controvertida será refrendada, con la respectiva condena en costas al opugnante [numeral 1º, art. 365 del C.G.P.].

---

<sup>3</sup> Fls 868 a 871. Cfr. expediente digital "19285063 Apelación Auto 27350"

## DECISIÓN

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

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión contenida en el auto N° 41043 adiado a 31 de marzo de 2021, emitida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas al extremo apelante. Líquidense de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$500.000,00.

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

## NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE<sup>4</sup>,

Firmado Por:

**Adriana Ayala Pulgarin**  
**Magistrado**  
**Sala 017 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **21856aca90967a091e4840799e1c1930fd4600d44bb6072f4516841e3960660a**  
Documento generado en 11/08/2021 02:04:02 p. m.

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

---

<sup>4</sup> Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/14>.

**REPUBLICA DE COLOMBIA**



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

**Proceso verbal instaurado por Luz Ángela Espitia Rodríguez contra la Constructora Capital Bogotá SAS. Rad. No. 11001319900120202387001.**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

1. La demanda de protección al consumidor fue presentada por la señora **Luz Ángela Espitia Rodríguez** en contra de la sociedad **Constructora Capital Bogotá SAS**, con relación al acuerdo comercial en virtud del cual la demandante adquiriría el inmueble ubicado en el Proyecto Torre 10N apartamento 1039, parqueadero 81, depósito 151, en Zipaquirá Cundinamarca, para lo cual abonó la suma de \$ 35.900.000,00, como cuota inicial, no obstante, debido a la imposibilidad de adquirir un crédito hipotecario, no se materializó el negocio jurídico de compraventa prometido. Requerida la constructora para la devolución del saldo, ésta aplicó la cláusula penal, reteniendo el saldo aportado por la actora.

Al calificar el libelo demandatorio, el Delegado para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio emitió el auto calendarado del 11 de febrero de 2021 en virtud del cual admitió la acción de protección al consumidor **“de menor cuantía”** y dispuso se imprimiera el trámite verbal contemplado en el artículo 368 del Código General del Proceso.

2. Establece el artículo 24 de la ley 1564 de 2012 *“Las autoridades administrativas a que se refiere este artículo ejercerán funciones jurisdiccionales conforme a las siguientes reglas: (...) 2. La Superintendencia Financiera de Colombia conocerá de las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público”*. y en el parágrafo 3° inciso 3° consagró *“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”.*

En el mismo sentido el numeral 2 del artículo 31 ibídem asigna a los tribunales superiores de distrito judicial, en sala civil, el conocimiento “2. *De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera instancia las autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, cuando el juez desplazado en su competencia sea el juez civil del circuito.*”, al tiempo que el artículo 33 numeral 2 ejusdem asignó al juez civil de circuito en segunda instancia conocer “2. *De los procesos atribuidos en primera a las autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, cuando el juez desplazado en su competencia sea el juez civil municipal.*”

Así mismo, el párrafo 3° del artículo 390 del Código General del Proceso señala que “[l]os 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”.

**2.1.** Una sistemática interpretación permite concluir que la competencia en segunda instancia depende del juez desplazado por la autoridad administrativa. En tanto, la competencia en primera instancia se fijará tomando en cuenta el factor objetivo económico, es decir la cuantía del asunto, lo que permitirá determinar si es de mínima cuantía: en cuyo caso será de única instancia; menor o mayor cuantía, y optándose por acudir a la autoridad administrativa ese factor nos indicará cual el juez desplazado: el civil municipal o el del circuito.

La decisión del Consejo de Estado, con la cual revivió la versión original del numeral 9° del artículo 20 de la ley 1564 de 2012<sup>1</sup> que indica que el juez del circuito conoce en primera instancia de los procesos “*relacionados con el ejercicio de los*

---

<sup>1</sup> Demanda de nulidad contra el texto corregido por el Decreto 1736 de 2012. Consejo de Estado, Sección Primera, Expediente No. 2012-00369-00. Admite la demanda mediante Auto de 9 de julio de 2014. Decreta la SUSPENSIÓN PROVISIONAL mediante Auto de 19 de diciembre de 2016, Consejero Ponente Dr. Roberto Augusto Serrato Valdés. Declara la NULIDAD mediante Fallo de 20 de septiembre de 2018.

*derechos del consumidor*”, no afecta la mencionada conclusión, como quiera que este último precepto no puede aplicarse de manera insular, sino que debe hacerse un engranaje sistemático y armónico con las normas en precedencia evaluadas, hermenéutica de la que se colige que en esta clase de acciones para la determinación de la competencia debe considerarse el factor objetivo económico.

Bien, y como en este caso ya se indicó el asunto es de menor cuantía, el juez desplazado por la Superintendencia lo fue el juez civil municipal, por lo que la segunda instancia debe ser asumida y decidida por el Juez Civil del Circuito y no por este Tribunal.

En virtud de lo expuesto se declarará inadmisibile el recurso y se dispondrá la devolución del mismo, al Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá D.C., para lo de su cargo.

### **DECISIÓN**

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR INADMISIBLE** el recurso de apelación, por falta de competencia en razón de la cuantía del asunto.

**SEGUNDO: REGRESAR** el expediente digital al Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá D.C., a quien por reparto le fue asignado su conocimiento.

**TERCERO:** Comuníquese esta decisión a las partes y a la Superintendencia de Industria y Comercio.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ**  
**Magistrada**

**Firmado Por:**

**Martha Patricia Guzman Alvarez**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 012 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación:  
**a143aba0887c2b5d86b1b0f6ebede2511140968ed32a3500ba6f**  
**f95bd83005e5**

Documento generado en 11/08/2021 09:03:04 AM

**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**  
**SALA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá, D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Ref. **PROCESO VERBAL** de **MARCIA MEDINA HORMAZA**  
contra **ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.**

Radicación n.º **11001319900320180290101**

Magistrada Sustanciadora **LIANA AIDA LIZARAZO V.**

Para efectos de analizar la competencia en el presente asunto, deben tenerse como punto de partida los artículos 24, 31 y 33 del Código General del Proceso. Estos preceptos normativos indican, en suma, que las apelaciones de las providencias proferidas por las autoridades administrativas en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales deben tramitarse ante el superior funcional del “*juez desplazado*”.

Quiere decir lo anterior, que se produce un efecto espejo de la jerarquía judicial, “*por lo cual la autoridad administrativa debe verse reflejada en la misma posición del juez que desplaza en el ejercicio de esas funciones jurisdiccionales, con el fin de determinar con claridad el superior jerárquico llamado a dirimir los recursos de*

*apelación que proceden y sean interpuestos contra las decisiones que profieren”.*

Así, por ejemplo, el art. 33 ordenó que los jueces civiles del circuito conozcan en segunda instancia, entre otros asuntos: “2. *De los procesos atribuidos en primera a las autoridades administrativas en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, cuando el juez desplazado en su competencia sea el juez civil. En estos casos, conocerá el juez civil del circuito de la sede principal de la autoridad administrativa o de la sede regional correspondiente al lugar donde se adoptó la decisión según fuere el caso”* (resaltado fuera del texto original).

Similar regla determinó el artículo 31, numeral 2, para la competencia de los tribunales cuando el desplazado es un juzgado civil del circuito.

En ese orden de ideas, la competencia para el recurso de apelación depende de cuál juez fue desplazado: a) si fue un juez civil municipal, el competente para la apelación será el juez civil del circuito; b) si el juez desplazado fue un juez civil del circuito, el competente para la alzada será el tribunal superior.

Lo anterior, dependiente de la cuantía del asunto, bien sea de menor o de mayor cuantía, pues los de mínima son inapelables.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que el Código General del Proceso que el parágrafo 3, del artículo 24 contempló que las autoridades administrativas “*tramitarán los procesos a través de las mismas vías procesales previstas en la ley para los jueces”* (inciso

1) y, en materia de apelaciones, que “*se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiesen sido competentes en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable*” (inciso 3).

Ahora, en nada afecta la sentencia del 20 de septiembre de 2018, del Consejo de Estado con la cual recobró la vigencia numeral 9, del artículo 20 del Código General del Proceso, es decir, que era competente en primera instancia, los jueces civiles del circuito en “*los procesos relacionados con el ejercicio de los derechos del consumidor*”, toda vez que la competencia de los citados jueces debe interpretarse y aplicarse en concordancia a los artículos 24, 31, y 33 del Código General del Proceso.

Aunado a lo anterior, el artículo 57 de Ley 1480 de 2011 le otorgó a la Superintendencia Financiera de Colombia competencias para resolver controversias relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora, entre otros, conforme al procedimiento previsto en el canon 58 de la misma norma. En este último precepto, se indicó que tiene competencia “*en todo el territorio nacional y reemplaza al juez de primera o única instancia competente por razón de la cuantía y el territorio*”.

Así las cosas, aplicar de manera apartada el numeral 9, del artículo 20 del Código General del Proceso, conllevaría a admitir que un Juez Civil del Circuito sería competente para conocer en primera instancia litigios de mínima cuantía relacionados con

derechos de los consumidores, conclusión que claramente se ve rebatida por la aplicación sistemática de la normativa procesal.

En este asunto, si bien no se expresó la cuantía en la demanda, ni el *a quo* adoptó las decisiones para que se aclarara ese aspecto, lo cierto es que en el libelo introductor se mencionó que se pretendía el reintegro de ciertas inversiones hechas por un valor de \$110.000.000, junto con sus rendimientos que no fueron precisados numéricamente, por lo tanto, el monto que se estableció la demanda fue inferior a la mayor cuantía vigente para la época en que se ejerció la acción (2018), que era de \$117.186.300, equivalente a 150 salarios mínimos legales vigentes. Además, dicho aspecto quedó corroborado por la Superintendencia Financiera de Colombia desde el principio, pues en el auto admisorio de la demanda determinó que se trataba de un proceso verbal de menor cuantía.

Conforme a lo expuesto, la autoridad judicial desplazada fueron los Jueces Civiles Municipales de Bogotá, por tratarse de un asunto de menor cuantía. De ahí que, la competencia para conocer de la segunda instancia radique en los Jueces Civiles del Circuito de la misma ciudad.

En consecuencia, este expediente debe remitirse a la Oficina Judicial del Reparto para que sea sometido a conocimiento de las últimas autoridades jurisdiccionales mencionadas, para que se pronuncien sobre la apelación formulada.

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

**PRIMERO: ORDENAR** remitir este expediente a la Oficina Judicial de Reparto, para que sea asignado a los Juzgados Civiles del Circuito de Bogotá, con la finalidad de que conozcan del recurso de apelación.

**NOTIFÍQUESE,**



**LIANA AIDA LIZARAZO V.**

**Magistrada**

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 008 Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **f4766768724b97aa739e44eb1736e0fc317168bba74f7424d80bc9ddeb699555**

Documento generado en 11/08/2021 09:30:42 AM

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



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

Bogotá, D. C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**  
Radicación: 110013199003 2019 02252 01  
Procedencia: Superintendencia Financiera de Colombia –  
Delegatura para Funciones Jurisdiccionales  
Demandante: María Asunción Tertre Gimeno  
Demandado: Asociación Sociedad Fiduciaria S.A.  
Proceso: Verbal  
Asunto: Solicitud de adición de la sentencia

**2. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se dirime la solicitud realizada por el apoderado de **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, llamada en garantía, frente a la sentencia calendada 19 de julio de 2021, proferida por esta Corporación dentro del proceso **VERBAL** promovido por **MARÍA ASUNCIÓN TERTRE GIMENO** contra **ACCIÓN SOCIEDD FIDUCIARIA S.A.**

**3. ANTECEDENTES**

3.1. Mediante la providencia objeto del *petitum*, se zanjó el recurso

de alzada formulado por la parte actora contra la sentencia de primera instancia, en aquella determinación se resolvió:

*“...7.1. **MODIFICAR** el inciso 2° del ordinal 2° de la parte resolutive de la sentencia proferida dentro del presente asunto el 9 de febrero de 2021 proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia – Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, la cual quedará así:*

*“En consecuencia, **CONDENAR** a **ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.**, a pagarle a la señora **MARÍA ASUNCIÓN TERTRE GIMENO**, dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión **\$490.945.207,31**. Vencido este plazo se causarán intereses de mora a la tasa establecida en el artículo 884 del Código de Comercio”.*

***7.2. REVOCAR** los numerales 1° y 3° del acápite resolutive de la providencia antes señalada, para en su lugar, **DESESTIMAR** las excepciones propuestas por la llamada en garantía. En consecuencia, condenar a SBS Seguros Colombia S.A. a pagar directamente a la demandante, o a reembolsarle a Acción Fiduciaria S.A., si esta hiciera el pago total de la condena que se impuso, la suma de \$340.495.207,31, dentro del plazo fijado en la sentencia apelada. De lo hacerlo, reconocerá intereses comerciales de mora sobre ese valor. El excedente para completar el monto de la condena reconocida en esta Sede, esto es, los \$150.000.000,00 restantes le corresponde asumirlos a Acción Sociedad Fiduciaria, junto con los réditos que de ese linaje se causen.*

***7.3. CONFIRMAR** en lo demás.*

***7.4. DETERMINAR** que no hay **CONDENA** en costas en esta*

*instancia.*

**7.5. DEVOLVER** *el expediente a su Despacho de origen. Oficiese y déjese constancia...”<sup>1</sup>.*

3.2. El profesional del derecho que representa los intereses de la llamada en garantía, SBS Seguros Colombia S.A., solicitó se adicione la aludida decisión para que, se efectúe pronunciamiento respecto de los tópicos que alegó al descorrer la apelación, esto es, de un lado, lo atinente a la ineficacia de la asegurabilidad de los actos dolosos, regulada en el artículo 1055 del Código de Comercio, comoquiera que en el caso en análisis están probadas las actuaciones de esa naturaleza desplegadas por el representante legal de Acción Sociedad Fiduciaria – Cali, proceder que se contempló en la exclusión 3.7 de la sección tercera de la póliza número 1000099, en reproducción de lo dispuesto en la memorada norma.

Y de otro, para que se explique por qué no se aplicó el precedente judicial de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, SC4527 del 23 de noviembre de 2020, desconociendo lo estatuido en el artículo 7° del Código General del Proceso<sup>2</sup>.

#### **4. CONSIDERACIONES**

4.1. Prevé el artículo 287 *ibidem* que “...[c]uando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de

---

<sup>1</sup> Folios 44 y 45 del PDF 29SENTENCIA 003 2019 02252 01protección al consumidor financiero,

<sup>2</sup> PDF 31Solicitud de Adición María Asunción Tetre vs Acción Fiduciaria VU 23-07-2021(1).

*parte presentada en la misma oportunidad...”.*

Dicha disposición no pretende cosa distinta que mantener vigente y en línea de principio la congruencia que debe preceder los fallos judiciales.

En efecto, a través de esa vía se suplen las omisiones sobre las cuestiones oportunamente expuestas en el curso de la instancia y que son desde luego, materia del debate procesal.

Pues bien, se observa que en la determinación de fondo el Tribunal se circunscribió a dirimir cada uno de los alegatos de las partes y llamados al proceso, sin que se hubiera omitido la resolución de un aspecto que por ley debiera zanjarse en la sentencia.

La providencia, entre otros aspectos, precisó que no debían tenerse en cuenta las exclusiones contenidas en la póliza número 1000099, dentro de las que se encontraba el reclamo basado en la conducta delictiva, criminal, deshonesta, fraudulenta, maliciosa, o intencional del asegurado, con sustento en que aquellas estipulaciones no estaban contenidas en caracteres destacados en la primera página, conforme lo imponen los artículos 44 de la Ley 45 de 1990 y 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. En consecuencia, desestimó las excepciones planteadas por la llamada en garantía.

No obstante, lo anterior, en la aludida determinación la Colegiatura no reparó en lo concerniente a la ineficacia contemplada en el canon 1055 del Estatuto Mercantil por comportamientos dolosos del asegurado, particularmente, los ejecutados por el representante legal de Asociación Sociedad Fiduciaria S.A. - Cali, por cuanto no se advirtieron acreditados los actos de esa

naturaleza, aducidos al pronunciarse sobre la alzada, mediante una prueba idónea, como lo es la sentencia penal ejecutoriada.

Ello, en razón a que al tenor del artículo 1516 del Código Civil no es dable presumir tales conductas “...sino en los casos especialmente previstos por la ley<sup>3</sup>. En los demás debe probarse...”, a través de elemento de juicio revestido de contundencia demostrativa. De ahí que no resultaba plausible tenerlas por acreditadas con la mera denuncia penal o las aseveraciones efectuadas por otro de los empleados de la compañía.

Ahora, que no se diga que en la memorada determinación se pretirió hacer alusión a la sentencia SC4527 de 23 de noviembre de 2020, emitida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, pues si se revisa bien su contenido, allí se dijo<sup>4</sup> que aun acogiendo el criterio expuesto en esa providencia, las exclusiones contenidas en la póliza resultaban ineficaces, debido a que fueron consagradas en la página 5 de las condiciones generales del seguro de responsabilidad profesional para instituciones financieras.

Acorde a los anteriores derroteros, entonces, devienen frustráneos los pedimentos de adición.

## **5. DECISIÓN**

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

---

<sup>3</sup> Dentro de los que se destacan los regulados en los artículos 1358 y 2284 del Código Civil.

<sup>4</sup> Folios 39 y 40 del PDF 29 SENTENCIA 003 201902252 01protección al consumidor financiero.

**RESUELVE:**

**5.1. NEGAR** la solicitud de adición de la providencia fechada 19 de julio de 2021

**NOTIFÍQUESE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

  
**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
**Magistrada**

  
**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
**Magistrado**

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### RAMA JUDICIAL

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

**MAGISTRADO PONENTE: JULIAN SOSA ROMERO**

Once (11) de agosto de dos mil veintiuno.

### I.- OBJETO

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el extremo activo contra la providencia del 17 de junio de 2021 proferida por el Juzgado 04 Civil del Circuito de esta ciudad, en este asunto.

### II. ANTECEDENTES

1.- En el auto impugnado, el juez de primera instancia luego de haber revisado la subsanación de la demanda, la cual fue presentada en tiempo, determinó que la misma no se había dado en debida forma, en razón a que el extremo activo desatendió las observaciones hechas por éste en el auto Inadmisorio de la demanda de data 21 de Mayo de 2021, toda vez que la acumulación de las pretensiones incoadas por el extremo activo no se ajustaron a los requerimientos del inciso 2 del artículo 88 del CGP.

2.) Inconforme el apoderado del extremo activo recurrió el proveído y en subsidio apeló, señalando que si atendió las observaciones ordenadas por el *a quo*. Para tal fin adjuntó una serie de “pantallazos” donde comparo las pretensiones de la demanda inicial con las pretensiones de la subsanación de la misma con el ánimo de demostrar que si catalogó las pretensiones entre principales y subsidiarias, así como que explico los conceptos de los que surgía cada perjuicio y la modalidad.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> 09RecursodeReposicion.pdf

### 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 1 del C. GP. Por lo tanto ha de estudiarse el mismo

**b)-** Descendiendo al caso en concreto, es de señalar que el a quo mediante proveído de data 21 de mayo de 2021, ordenó al accionante subsanar los siguientes apartados de la demanda inicial: *“1. Las pretensiones deberán presentarse en debida forma como lo establece el art. 88 num. 2 del CGP. 2. La suma solicitada por concepto de daño emergente (5.2) se deberá indicar de donde proviene dicho valor, sustentando en debida forma su causación. 3. En la pretensión 6º y 7ª se deberá indicar cuál es la modalidad del perjuicio solicitado, e igualmente sustentar su causación. 4. Como quiera que no se solicita medida cautelar, y se conoce la dirección de correo electrónico de la demandada, se deberá acreditar el envío de la demanda y anexos, conforme lo dispone el Decreto 806 del 2020. 5. Alléguese el capítulo de cuantía y competencia de la demanda. 6. Como quiera que en la constancia de conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad arribada se menciona que el aquí demandante asistió a la audiencia, más en la parte final al establecer la imposibilidad de agotarse al declararse fallida se indica que “... El convocante no asistió”, acompáñese la constancia de esta audiencia debidamente corregida.”<sup>2</sup>*

No obstante, luego de haber presentado el escrito de subsanación de la demanda, el juez de conocimiento mediante providencia del 17 de junio del año avante la rechazó por considerar que el extremo activo al momento de subsanar la demanda omitió corregir los yerros de los numerales 1 y 3., la cual fue recurrida y que dio lugar a la llegada a esta instancia.

Al respecto se debe señalar que el artículo 88 numeral 2 del estatuto

---

<sup>2</sup> 04Inadmitedemanda.pdf

procesal consagra que el demandante podrá acumular pretensiones contra el demandado, a pesar de no ser conexas, siempre y cuando las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que sean propuestas de forma principal y subsidiaria.

El artículo 1546 del código civil señala que el contratante que ha honrado sus compromiso, en el evento en que el otro no lo haga, podrá pedir a su elección demandar el cumplimiento del contrato o su resolución con indemnización de perjuicios, pero en todo caso no podrán concurrir dichas pretensiones como principales debido que se excluyen entre sí; al respecto la sala de casación civil de la corte suprema de justicia ha señalado que: *“Mientras no se satisfaga ontológica y jurídicamente la prestación debida -y exigible- al contratante cumplido, éste podrá intentar la acción de resolución contractual, se insiste, en forma alternativa a la de cumplimiento, y no conjunta o a la vez (simultaneidad real de acciones), pues aquella es opuesta o contraria al cumplimiento, por lo que mediante su ejercicio la parte que la plantee no habrá de ver realizado el objeto de la prestación, ni directa ni indirectamente”*.<sup>3</sup>

A la postre se puede evidenciar que en la demanda allegada por el apoderado del extremo activo se colige que presentó una acumulación de pretensiones de forma indebida, en razón a que por un lado se peticiono el cumplimiento del contrato específicamente la garantía y por otro la resolución del mencionado negocio jurídico, en ambos casos con indemnización de perjuicios, lo que conllevó que mediante providencia del 21 de mayo de 2021, se inadmitiera la demanda, para que se subsanara, sin embargo, una vez se allega la demanda de subsanación, continúa con dicha irregularidad, pues no puede solicitarse por un lado el cumplimiento de la garantía y por el otro la resolución del contrato por ser pretensiones incompatibles.

Por otro lado, el accionante omitió sanear lo dispuesto en el auto inadmisorio, en cuanto a sustentar *“2. La suma solicitada por concepto de daño emergente (5.2) se deberá indicar de donde proviene dicho valor, sustentando en debida forma su causación. 3. En la pretensión 6º y 7ª se deberá indicar cuál es la modalidad del perjuicio solicitado, e igualmente sustentar su*

---

<sup>3</sup> Sala de casación civil, CSJ. Mp carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo

*causación*” ya que como se puede corroborarse en el expediente 05subsancion.pdf folio 122 se solicitaron unos perjuicios por la suma de setenta y cinco millones de pesos, pese a ello dicha pretensión no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 206 del CGP, que prevé que *“Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos.”* Situación que como puede demostrarse una vez examinado el mencionado escrito de saneamiento no se efectuó respecto a la pretensión 7.2 ya que no estableció en debida forma el concepto por el que se reclama la supuesta indemnización ni se allegó lo soportes.

**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

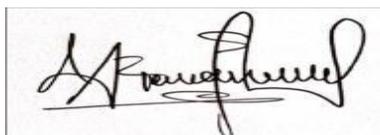
**IV. DECISIÓN:** En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado Ponente, **RESUELVE:**

**PRIMERO- CONFIRMAR** el proveído de fecha 17 de junio de 2021, proferida por el Juzgado 04 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**  
**(04 2021 00180 01)**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARÍN**

*Rad. N° 110013103 005 2015 00798 05*

Tomando en consideración el plazo con el que se cuenta para decidir la presente instancia [17 de agosto de 2021], así como el turno en el que se encuentra el expediente *sub júdice*, el alto número de procesos pendientes de emisión de sentencia, así como situaciones de orden constitucional que cuentan con trámite preferencial, las especiales condiciones surgidas de la emergencia sanitaria de público conocimiento, y en uso de la facultad dispuesta en el artículo 121 del Código General del Proceso, se prorroga, hasta por seis (6) meses el referido término, el cual empezará a contarse a partir de dicha calenda.

En firme el presente auto ingrese a Despacho para continuar con su trámite.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE<sup>1</sup>,**

**Firmado Por:**

**Adriana Ayala Pulgarin  
Magistrado  
Sala 017 Civil**

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

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

Código de verificación: **407868a686efe54e31d8e44bf244566612f23fdf04408f0f3c00bab427a61fa8**  
Documento generado en 11/08/2021 02:05:41 p. m.

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

---

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., once de agosto de dos mil veintiuno.

Proceso: Ejecutivo Singular.  
Demandante: Humberto Fabio Mendoza Jiménez  
Demandado: Consultores Marítimos Portuarios & Ambientales S.A.S.  
Radicación: 110013103005201900107 01.  
Procedencia: Juzgado 5º Civil del Circuito de Bogotá.  
Asunto: Apelación auto.  
AI085/21

1

Se pronuncia el Tribunal acerca del recurso de apelación propiciado por el extremo demandado contra los autos proferidos el 5 de diciembre de 2019 en el asunto de la referencia.

**Antecedentes**

1. La demandada Liliana López Muñoz presentó el 22 de julio de 2019, escrito en el que invocando el artículo 100 de la ley procesal civil propuso la excepción previa de *“Falta de jurisdicción o de competencia”*.
2. En providencia de 5 de diciembre de 2019, la Juzgadora de primer grado lo rechazó por extemporáneo.
3. De otro lado, la misma señora López Muñoz, obrando en nombre propio y como representante de la persona jurídica demandada, el 29 de abril de 2019, puso en conocimiento que: *“1. Previo el cumplimiento de los requisitos legales, el CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y AMIGABLE COMPOSICIÓN ASEM GAS L.P., profirió DECISIÓN de fecha 28 de Octubre de 2015, mediante la cual se dio ACEPTACIÓN a mi SOLICITUD DE NEGOCIACIÓN DE DEUDAS 2. Conforme con la referida aceptación, suscribí ACUERDO DE PAGO registrado al número 00050 de fecha 18 de julio de 2016*

por un término de cinco (5) años. Acuerdo de pago que se encuentra en TRAMITE. 3. Dentro del acuerdo de pago existen obligaciones hipotecarias -Acreedores de tercer grado Sr. FRANCISCO TORRES RODRÍGUEZ, por un valor de \$350.000.000, respaldado con un bien inmueble de propiedad de LILIANA LOPEZ MUÑOZ el cual el demandante pretende embargar. (...) tenga en cuenta lo señalado en el artículo 545, numeral 1, del Código General del Proceso, en lo relacionado con los <<EFECTOS DE LA ACEPTACIÓN DE LA SOLICITUD DE DEUDAS>> en el entendido que no podrán iniciarse nuevos procesos ejecutivos y el deudor podrá alegar la nulidad del proceso ante el juez competente, para lo cual bastará presentar copia de la certificación que expida el conciliador sobre la aceptación al procedimiento de negociación de deudas.

Por lo anterior pidió que se declarara *“la nulidad de la actuación o la decisión que mejor convenga al momento procesal, con el propósito de atender debidamente los postulados de la normatividad aplicable”*.

3.1. Previo a resolver, en proveído de 9 de julio de 2019, se le pidió a la demandada que allegara la certificación del conciliador sobre la aceptación al procedimiento de negociación de deudas, en donde se mencione que el crédito que en este proceso se persigue hace parte de ese trámite.

3.2. El Centro de Conciliación Arbitraje y Amigable Composición informó que el trámite de insolvencia de la persona natural no comerciante de la señora Liliana López Muñoz culminó con acuerdo de pago # 0050 de 18 de julio de 2016, del cual adosó copia.

4. A través de providencia del 5 de diciembre de 2019 se negó lo solicitado, tras considerar que el acuerdo de pago es anterior al surgimiento de las obligaciones objeto de ejecución; datado el primero del 18 de julio de 2016 y las segundas de 17 de junio de 2018 según consta en el cartular de los pagarés aportados.<sup>1</sup>

5. Inconforme, el solicitante formuló los recursos ordinarios frente a cada uno de los aludidos proveídos, con sustento en lo siguiente:

5.1. Respecto a la excepción previa indicó: *“El 22 de julio de 2019, radiqué memorial describiendo traslado y proponiendo excepción previa, estando en término legal y oportuno, teniendo en cuenta que los términos de traslado de mandamiento de pago empezaron a correr a partir del día 10 de julio de 2019, en que salió del despacho el proceso. Es decir la notificación por aviso se entregó el día 13 de junio y contaba con (3) días para retirar las copias de los documentos conforme se estableció en dicho aviso, vencido los cuales comenzaría*

---

<sup>1</sup> Folio 111 cuaderno 1

*a contarse el respectivo término de traslado de diez (10) conforme lo establece el Art. 292 del C.G.P.”*

5.2. Frente al auto que denegó la solicitud de nulidad del proceso, acotó que la Juez sustentó la decisión en el artículo 71 de la Ley 1116 de 2006, norma completamente impertinente; además consideró que para que se pueda proceder con el proceso ejecutivo se deben tener las acreencias como gastos de administración, situación o reconocimiento que aún no se ha efectuado en el proceso de insolvencia.

6. La decisión fue mantenida y se concedió la alzada en el efecto devolutivo.

### **Consideraciones**

1. En primer lugar, incumbe en este momento pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso concedido y ello impone hacer las siguientes reflexiones:

1.1. En efecto, en la ley de enjuiciamiento civil impera el principio de la taxatividad o especificidad en materia de impugnación de providencias por vía de apelación, esto significa que sólo aquellas precisas decisiones expresamente señaladas en el ordenamiento procesal civil como susceptibles del recurso de apelación, pueden ser revisadas por esta senda.

Por virtud de tal principio, enlista de manera taxativa el artículo 321 de la ley 1564 de 2012, como antes lo hacía el artículo 351 del Código de Procedimiento Civil, las providencias proferidas en primera instancia que son susceptibles del recurso de apelación; involucrando allí las sentencias de primer grado y una relación de autos.

1.2. En el caso examinado, como ya se anotó, por medio de auto de 5 de diciembre de 2019 la Juez *a quo* resolvió rechazar por extemporánea la excepción previa propuesta.

Ciertamente, conforme a las reglas del estatuto procesal vigente, el auto que resuelve sobre las excepciones previas no es apelable pues ni en el artículo 321 de la ley 1564 de 2012, como tampoco los artículos 100 a 102 *ídem*, relativos a las excepciones previas, ni en ningún otro precepto consagró el legislador tal prerrogativa.

Síguese de lo dicho que inadmisibile es el recurso de apelación concedido respecto de la determinación que rechazó por

extemporánea la excepción previa comentada, y así se declarará.

2. En lo que concierne a la restante determinación adoptada en el proveído que en la misma fecha denegó la petición de nulidad con venero en los efectos de la aprobación del acuerdo de pago en el trámite de insolvencia debe tenerse en cuenta lo siguiente:

2.1. Sabido es que la inobservancia o desviación de las formas legalmente establecidas para la regular constitución y desenvolvimiento de un proceso, constituyen verdaderas anomalías que impiden el recto cumplimiento de la función jurisdiccional, para cuya corrección o enmienda el legislador ha recurrido al instituto de las nulidades procesales, razón por la cual el Código de Procedimiento Civil, tal como quedó luego de la reforma introducida por el Decreto 2282 de 1989, destinó el Capítulo 20. del Título XI del libro Segundo, a reglamentar dicha materia, determinando las causales de nulidad en todos los procesos y en algunos especiales. Estructura que, en esencia, se conservó en el Capítulo II del Título IV de la Sección Segunda del Libro Segundo de la ley 1564 de 2012.

Las nulidades consisten en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación a los requisitos que la ley ha instituido para la validez de los mismos; y a través de ellas se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso<sup>2</sup>.

4

3. Ahora bien, de conformidad con el artículo 133 de la ley 1564 de 2012, vigente a partir del 1º de enero de 2016 en este Distrito Judicial, *“El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos”*; lo cual implica que no pueden tenerse como causales de nulidad sino aquellas taxativamente fijadas por el legislador, las que no es posible desligar del hecho o hechos que lo estructuran, sustentan o en que se apoyan, pues *“no es la nominación de la causal de nulidad lo que habilita su estudio, sino la sustentación fáctica que de ella se haga”*<sup>3</sup>.

Y es que como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia:

*“1. Como acontece en las instancias, las nulidades alegables en casación, están sometidas a los principios generales que las gobiernan. “de taxatividad, falta de convalidación e interés, puesto que sólo lograrían socavar la determinación las inconsistencias determinadas e insuperables que por su trascendencia ameritan ser regularizadas siempre y cuando las reporte el directo afectado” (CSJ, AC3531 del 14 de diciembre de 2020, Rad. N.º 2015-00152-01), de modo que su efectivo*

<sup>2</sup> C-491 de 1995

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia de 7 de diciembre de 1999. Exp. C-5037.

*reconocimiento exige que el vicio alegado esté previsto como tal en la ley, que no haya sido saneado y que quien lo aduzca, hubiese sufrido mengua en sus derechos como consecuencia del mismo, premisas que se extractan del examen conjunto y armónico de los artículos 133 a 136 del Código General del Proceso.*

*En relación con el primero de esos principios, también llamado de especificidad, debe recordarse que para la invalidación de un asunto litigioso, “es indispensable un texto legal reconociendo la causal, al punto que el proceso sólo se considera nulo, total o parcialmente, por los motivos taxativamente conseguir sagrados como tales. Por esto el artículo 143, inciso 4º del Código de Procedimiento Civil [actualmente el mismo inciso del artículo 135 del Código General del Proceso, aclara la Sala], establece que el juez ‘rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funden causal distinta de las determinadas en este Capítulo’ (CSJ, SC del 1º de marzo de 2012, Rad. n.º 2004-00191-01)” (CSJ, SC 3943 del 19 de octubre de 2020, Rad. n.º 2006-00150-01).*

*De suyo pues, que no cualquier circunstancia, sino solamente las expresadas como causales de nulidad en el ordenamiento jurídico, pueden dar lugar al correspondiente retrotramiento de la actuación procesal, adecuación que en todos los casos debe ser plena y estricta, como quiera que, según viene de observarse, tratándose de una sanción, no cabe la analogía, ni la aplicación de criterios flexibles o laxos.”<sup>4</sup>.*

5

4. Bien, preciso es ahora referirnos al trámite de la Insolvencia de la persona natural no comerciante, reglamentado en los artículos 531 a 561 de la Ley 1564 de 2012, y para lo que aquí interesa en el canon 545 se estableció:

*“...Efectos de la aceptación. A partir de la aceptación de la solicitud se producirán los siguientes efectos:*

*1. No podrán iniciarse nuevos procesos ejecutivos, de restitución de bienes por mora en el pago de los cánones, o de jurisdicción coactiva contra el deudor y se suspenderán los procesos de este tipo que estuvieren en curso al momento de la aceptación. El deudor podrá alegar la nulidad del proceso ante el juez competente, para lo cual bastará presentar copia de la certificación que expida el conciliador sobre la aceptación al procedimiento de negociación de deudas.”*

Conforme a dicho precepto, es verdad que no pueden iniciarse nuevos procesos ejecutivos y deben suspenderse los que se hubieran iniciado. Pero no lo es menos que el artículo 555 advierte:

*“ARTÍCULO 555. EFECTOS DE LA CELEBRACIÓN DEL ACUERDO DE PAGO SOBRE LOS PROCESOS EN CURSO. Una vez celebrado el acuerdo de pago, los procesos de ejecución y de restitución de tenencia promovidos por los acreedores continuarán*

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC3148-2021 de 28 de julio de 2021. MP. Álvaro Fernando García Restrepo.

*suspendidos hasta tanto se verifique cumplimiento o incumplimiento del acuerdo.”*

Es claro, que la suspensión de procesos se predica respecto de los acreedores existentes al momento de la aceptación de la solicitud de negociación de deudas, pero de ninguna manera se entenderá que dicha norma cobija las nuevas acreencias que adquiera el deudor, ni puede afectar a los acreedores de esas nuevas y posteriores obligaciones, quienes por obvias razones no pudieron participar del trámite, ni votaron y, por supuesto, sus créditos no fueron tenidos en cuenta en el acuerdo de pago.

La normativa no previó la imposibilidad de propiciar nuevos procesos ejecutivos, después del acuerdo de pago, para el recaudo de obligaciones adquiridas por el deudor con posterioridad a aquel; y ante la inexistencia de la prohibición, mal puede serle oponible a terceros tal acuerdo pretérito.

Considerar lo contrario, sería habilitar a quien suscribe un acuerdo de insolvencia para luego de obtenerlo, adquiera nuevas obligaciones sabiendo de antemano que al no ser honradas, impediría a estos nuevos acreedores intentar su cobro ejecutivamente en razón a que aquel está inmerso en tal proceso.

Por lo demás, llama poderosamente la atención que la señora Liliana López Muñoz haya promovido el trámite de insolvencia de persona natural no comerciante que aquí esgrime para que se anule la actuación no sólo en su contra adelantada sino también de la persona jurídica que representa la Sociedad por Acciones Simplificada “López Consultores Marítimos Portuarios & Ambientales”, matriculada en el registro mercantil de la Cámara de Comercio de Bogotá desde el 10 de marzo de 2006 [aunque su constitución data de 1998]; desatendiéndose las exigencias de los artículos 531, 532 del compendio procesal civil.

5. En el caso que nos convoca el Acuerdo de Pago 050 suscrito por la demandada señora Liliana López Muñoz ante el Centro de Conciliación Arbitraje y Amigable Composición dentro del Trámite de Negociación de Deudas Persona Natural No Comerciante es del 18 de julio de 2016; en tanto que, los pagarés base de la presente ejecución fueron otorgados el 17 de junio y 27 de noviembre de 2017 a favor del señor Humberto Fabio Mendoza Jiménez, quien como se aprecia en la certificación adosada al plenario no hizo parte de dicho Acuerdo.

Corolario de lo así discurrido, el motivo abrogatorio de la actuación esgrimido no se configura.

6. Dentro de éste contexto se impone confirmar el proveído cuestionado, con la consiguiente condena en costas.

### **Decisión**

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

**1. DECLARAR** inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandado frente al auto de 5 de diciembre de 2019 proferido por el Juzgado 5º Civil del Circuito de Bogotá que rechazó por extemporánea la excepción previa propuesta.

**2. CONFIRMAR** el auto proferido el 5 de diciembre de 2019 por el Juzgado 5º Civil del Circuito de Bogotá que resolvió negar la solicitud de nulidad formulada por la parte demandada.

**3. CONDENAR** en costas de esta instancia a la apelante vencida, inclúyase en la liquidación concentrada de costas la suma de \$1´000.000,00, por agencias en derecho.

Notifíquese y cúmplase,

7

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
Magistrada

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara  
Magistrada  
Sala Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Código de verificación: **1da4d0f4544f3bae328a61526ba0bda3a403e34c01f7ba1d9cbde48cfbb1c5c5**

Documento generado en 11/08/2021 05:43:23 PM

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Magistrada Sustanciadora: **ADRIANA AYALA PULGARIN**

*Rad. N° 110013199 005 2019 56302 02*

En los términos de que trata el artículo 14 del Decreto 806 de 2020<sup>1</sup>, se admiten los recursos de apelación interpuestos por ambos extremos procesales, contra la sentencia de 8 de julio de 2021, proferida por la Subdirección de Asuntos Jurisdiccionales Bogotá, D.C. de la Dirección Nacional de Derecho de Autor.

En el evento en que no se solicite el decreto de pruebas, ejecutoriado este proveído los recurrentes deberán sustentar sus recursos a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, so pena que se declare desierto. En aras de la economía procesal, deberán acreditar la remisión de la referida sustentación al correo electrónico de su contraparte. Secretaría controle el término correspondiente.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE<sup>2</sup>,**

**Firmado Por:**

**Adriana Ayala Pulgarin**  
**Magistrado**

**Sala 017 Civil**

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

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

Código de verificación: **5a63aeadfa38883149303cd0f811a92b3ee03d95ca87a6f624e378d310b2600a**

Documento generado en 11/08/2021 02:02:48 p. m.

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

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

<sup>2</sup> Para consultar el proceso digital visite: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil-despacho-17/26>

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.**

**SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **11001 31 030 06 2019 00276 01**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **SANCHAPO S.A.S. EN**  
**LIQUIDACIÓN**  
DEMANDADO : **SUMMA PROPIEDADES S.A.S.**

Sería del caso dar curso a la nulidad propuesta por la parte demandada y resolver su solicitud de aclaración y complementación, elevada en relación con las providencias emitidas por este Despacho el día 19 de julio, hogaño, sino fuera porque, a pesar del informe secretarial sobre la falta de sustentación de la alzada interpuesta contra la sentencia de primer grado, se advierte que el extremo inconforme manifestó y fundamentó, de forma escrita, sus reparos contra la decisión emitida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, proceder que, a la luz de la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, pretexto no declarar desierto el recurso de apelación, como inauguralmente se había decretado en las presentes diligencias.

Sobre el particular, huelga relieves que el reseñado órgano de cierre jurisdiccional, en sede constitucional, adoctrinó que "(...) *en vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020, si desde el umbral de la interposición de la alzada el recurrente expone de manera completa los reparos por los que está en desacuerdo con la providencia judicial, no hay motivo para que el superior exija la sustentación de la impugnación, de lo contrario, si los reproches realizados apenas son enunciativos, desde luego, el juez deberá ordenar el agotamiento de esa formalidad, conforme lo previsto en la normatividad señalada.*"<sup>1</sup> Criterio que la Sala Civil, en los casos por ella examinados, ha soportado en que dicha normativa retomó la

---

<sup>1</sup> Sentencia STC5497-2021, 11001-02-03-000-2021-01132-00, en la que se citó la sentencia STC9592-2020.

sustentación de la impugnación por escrito. De ahí que "(...) *en vigencia del Código General del Proceso, declarar desierta la apelación cuando la parte recurrente deja de asistir ante el ad-quem a sustentarla, tiene fundamento exclusivo en el sistema oral que gobierna tal estatuto, sin que, por obvios motivos, ese razonamiento tenga cabida cuando en el rito respectivo prevalece lo escritural.*"<sup>2</sup>

En ese orden de ideas, comoquiera que en el *sub lite* la formulación de la impugnación se efectuó en vigencia del glosado Decreto Legislativo 806 de 2020 y la parte demandada presentó escrito ante el funcionario de cognición, exponiendo con suficiencia las razones en las que fundó su discrepancia frente a la decisión del *a quo*, este Tribunal dejará sin valor ni efecto los proveídos que fueron emitidos en la actuación de marras el día 19 de julio del año en curso, para en su lugar, ordenar que por Secretaría se corra traslado a la parte no apelante del memorial que el extremo impugnante radicó ante el juzgador de conocimiento, para que, si a bien lo tiene, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, se pronuncie al respecto. Determinación que, por substracción de materia, releva el estudio de fondo de las peticiones presentadas por la parte demandada *ut supra* relacionadas.

Por lo brevemente expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Unitaria,**

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DEJAR SIN VALOR NI EFECTO** los proveídos emitidos el día 19 de julio del año en curso, al interior del proceso de la referencia. En consecuencia, se ordena a la Secretaría de esta Colegiatura **CORRER TRASLADO** a la parte no apelante del memorial contentivo de la alzada que contra el fallo de primer orden el extremo impugnante radicó ante el juzgado de primera instancia, para que, si a bien lo tiene, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, se pronuncie al respecto.

---

<sup>2</sup> CSJ STC 5965 de 2021. En ese sentido ver: STC 5569-2021, STC-5790 de 2021, STC5965-2021 y STC 5967-2021.

La parte deberá allegar, preferentemente, el escrito de réplica a la dirección de correo electrónico [secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**SEGUNDO:** Cumplido lo anterior, ingresen las diligencias al Despacho para continuar con el trámite que corresponde a esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP. S. O.', is centered on the page.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
Magistrado

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

Bogotá, D. C., once de agosto de dos mil veintiuno

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 1100 1310 3007 2017 00652 01 - Procedencia: Juzgado 7° Civil del Circuito  
Proceso: Verbal, Julio Alberto Vargas López Vs. Luis Fernando Trujillo Sabogal e indeterminados.  
Asunto: Apelación Sentencia  
Aprobación: Sala virtual n° 34.  
Decisión: revoca

En cumplimiento de lo previsto por el artículo 14 del Decreto 806 de 2020<sup>1</sup>, se resuelve por escrito el recurso de apelación interpuesto por la curadora ad-litem que representa al extremo pasivo contra la sentencia de 16 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado 7° Civil del Circuito de esta ciudad.

**ANTECEDENTES**

1. Julio Alberto Vargas López formuló demanda contra Luis Fernando Trujillo Sabogal y personas indeterminadas, con el propósito de que se declarara que adquirió por prescripción extraordinaria el apartamento 101 y el garaje No. 2 ubicados en la Calle 4 sur No. 19-69 de Bogotá, predios identificados con las matrículas inmobiliarias Nos. 50S-40281859 y 50S-40281856. Y en consecuencia, se disponga la cancelación del registro de propiedad del demandado y la inscripción de la sentencia en la oficina de registro de instrumentos públicos.

2. Como fundamento de sus pretensiones adujo:

a. Que el 2 de febrero de 2007 inició el ánimo de señorío sobre los inmuebles, mediante compraventa ‘de posesión y mejoras’ a los señores

---

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

*Apelación sentencia 1100 1310 3007 2017 00652 01*

José Plinio Vargas López y Rogelio Gonzalo Vargas López, personas que, a su vez, venían ejerciendo una posesión de 3 años.

b. Que como actos de un verdadero propietario, por más de diez años ha explotado económicamente los predios dándolos en arriendo, efectuado construcciones y mejoras; pagado impuestos, valorización, servicios públicos y administración; ha defendido los inmuebles contra perturbaciones de terceros, y realizó acuerdo de pago con el acueducto para la cancelación de los servicios públicos atrasados.

3. La curadora *ad litem* que representó al demandado, a los acreedores hipotecarios Gabriel Vargas Pérez y Carlos José Hernando Casallas, y a las demás personas indeterminadas, contestó la demanda y planteó la excepción ‘genérica’.

### **LA SENTENCIA APELADA**

Accedió a las pretensiones y declaró la pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio de los inmuebles. En lo medular, el juez de primer grado expuso que el hecho de que sobre los predios se encuentre inscrita una medida de embargo no impide que se pueda adquirir la propiedad mediante usucapión, comoquiera que si bien la cautela saca los bienes del comercio no interrumpe la posesión.

Frente a la prueba sobre la posesión destacó que los testimonios son de oídas y ‘bastante débiles’ para acreditar el ánimo de señorío, pero enfatizó que la decisión de un juez no se puede fundar simplemente con las declaraciones, caso en el que habría sido negativa de las pretensiones.

Por ello, bajo un análisis en conjunto de los elementos demostrativos encontró acreditado que el demandante es poseedor por el tiempo exigido por la ley, en tanto que con los documentos probó que: arrendó los inmuebles, sufragó el impuesto de valorización, acreditó el pago de

servicios públicos, allegó los soportes de pago del impuesto predial, recibos de administración desde noviembre de 2009 e intermitentes hasta julio de 2012, y constancia de la empresa de acueducto de Bogotá, entidad pública que manifestó haber realizado un acuerdo de pago con uno de los hermanos del demandante y quien figura en el documento de venta de posesión como una de las personas que transmitió dicha prerrogativa. Entonces, concluyó que todos esos actos de forma conjunta son constitutivos de posesión.

### **LA APELACIÓN**

La curadora ad-litem, que representa a quienes conforman la parte demandada, en sus reparos expone que hubo un error en la apreciación de las pruebas, en tanto que en el contrato de promesa de venta de posesión no se indicó cómo los hermanos del demandante entraron en posesión de los predios, hecho que tampoco narró el actor y se limitó a decir que compró una ‘posesión litigiosa’ queriendo afirmar que alguien le habían reclamado la propiedad, circunstancia que se resalta al constatar que en los certificados de tradición y libertad obra un embargo ordenado por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, pero el juez no se dio a la tarea de indagar sobre el estado actual de dicho proceso.

También advirtió que en el formulario del pago del impuesto predial del año 2005 aparece que quien honró ese tributo fue el propietario inscrito, el 17 de mayo de 2005, lo que en su sentir contradice la información plasmada en el contrato allegado, según el cual los hermanos de Julio Alberto Vargas López estaban en posesión desde el 2004.

Asimismo, afirmó que las pruebas no se analizaron en profundidad, sobre lo cual expuso:

a) Que se dio por demostrado el arrendamiento con la exhibición de tres documentos y la declaración de los testigos, pero fue el actor quien les dijo que tenía arrendado el apartamento y a ninguno le consta que en realidad los pagos de la renta se efectuaron. La señora Airleen Pérez estaba presente en la inspección judicial y era idónea para verificar la existencia del contrato de tenencia, pero el juez no la llamó a declarar.

b) Que en los recibos de administración no se evidencia la ‘persona que los recibe’, documentos en los que se lee ‘apto 101 y 102’ sin identificar de que inmueble se trata. Que el demandante en el interrogatorio manifestó que esos pagos se hicieron a la administradora pero no recuerda su nombre: solo dijo que era la propietaria del apartamento 301, de suerte que en su opinión esa testigo hubiera sido apta para probar la posesión pretendida. Que incluso no se entiende por qué en los contratos de arrendamiento se estipuló que el arrendatario era a quien le correspondería sufragar las expensas de administración, pero ahora ese deber se propone como un acto positivo del supuesto poseedor.

c) Que se apreció erradamente el acuerdo de pago realizado entre Gonzalo Rogelio Vargas López y la empresa de acueducto de Bogotá, comoquiera que ninguna prueba da cuenta de que Julio Alberto Vargas López –demandante- fuera la persona que satisfizo ese compromiso, y tampoco se demostró lo pertinente frente a los impuestos predial y de valorización.

d) Que hubo un error de hecho al estudiar la prueba testimonial ya que no se indicó puntualmente el motivo de lo declarado, que fue difuso e incoherente; y que no son medios conducentes ni pertinentes en razón de que sus manifestaciones son de oídas, y además no son vecinos del sector.

e) Que se obvió el interrogatorio practicado al demandante y no es lógico que una persona que se reputa como propietario de un bien desconozca el nombre de los arrendatarios que lo han sido por más de 10 años; el convocante tampoco tiene claro el tipo de negocio que realizó con sus familiares, dice que no leyó el certificado de tradición y libertad, y que no conoció de la existencia de la hipoteca, ni del embargo registrado.

### CONSIDERACIONES

1. Como se ha dicho en reiteradas oportunidades, la acción de pertenencia permite adquirir la propiedad de bienes ajenos por la vía de la prescripción, a cuyo efecto el demandante deberá acreditar, en lo fundamental, que ha ejercido posesión sobre un bien de naturaleza comerciable, esto es, que ha desplegado actos de riguroso señorío sobre el respectivo bien, de forma tal que no exista duda sobre el dominio de hecho que desarrolla como poseedor material (arts. 2512 y 2518 C.C.), durante todo el tiempo indispensable para que se consuma el tipo de prescripción alegada. Se trata de requisitos concurrentes, por lo cual la falta de uno solo de ellos impedirá el éxito de la pretensión.

Para la prescripción extraordinaria, que es la invocada en el presente caso, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que los elementos que la conforman, son: “(i) *posesión material actual en el prescribiente; (ii) que el bien haya sido poseído durante el tiempo exigido por la ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida; (iii) identidad de la cosa a usucapir; (iv) y que ésta sea susceptible de adquirirse por pertenencia*”<sup>2</sup>.

2. Se revocará la sentencia recurrida y en su lugar se negarán las pretensiones de la demanda, habida consideración que si bien el juez de primera instancia acertó al considerar que no siempre en los procesos de

---

<sup>2</sup> CSJ, sentencia SC19903-2017 de 29 de noviembre de 2017. Radicación: 73268-31-03-002-2011-00145-01

pertenencia la posesión se demuestra con la prueba testimonial, lo cierto es que los documentos que se adosaron con el escrito inicial no acreditan el ejercicio del ánimo de señorío por el término de 10 años que exige la ley, para lo cual es menester destacar lo siguiente.

2.1. Se acompañó un documento titulado '*contrato de promesa de compraventa de posesión y mejoras de bien inmueble*'<sup>3</sup>, negocio que se señala celebrado el 2 de febrero de 2007 entre José Plinio Vargas López y Rogelio Vargas López –promitentes vendedores- y Julio Alberto Vargas López –promitente cesionario comprador y acá demandante-. De ese negocio principalmente se extrae que la intención de los partícipes habría sido ceder y/o transmitir la supuesta posesión que los enajenantes detentaban sobre los predios. Ahora bien, verificada la demanda se denota que ese negocio jurídico constituyó el hito a partir del cual el demandante se considera propietario respecto de los fundos, documento que por sí solo –obviamente- no acredita una posesión ejercida desde la fecha indicada.

A partir de ese elemento de juicio la curadora entiende que en el caso debía demostrarse la forma en que los hermanos del prescribiente y 'promitentes vendedores' ingresaron tanto al apartamento como al garaje; en su argumentación expone que Julio Alberto Vargas López en el interrogatorio de parte omitió informar sobre tal circunstancia y se limitó a narrar que había comprado una 'posesión litigiosa'; inclusive hace alusión a que el formulario del impuesto predial del año 2004 da cuenta de que el pago lo realizó el propietario inscrito en el registro inmobiliario, alegato que propone con el fin de sembrar duda sobre el despliegue de la posesión por parte de las personas que figuraron como promitentes vendedores en el contrato en mención.

---

<sup>3</sup> Páginas 9-11 archivo '01CuadernoPrincipal' del expediente digital.

Al respecto, es pertinente anotar que por regla general y en los contornos del caso, tratándose de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio la ley no hace tal exigencia –demostrar la forma en que se ingresó al inmueble-; solo se requiere en el evento de la prescripción ordinaria, en donde es menester demostrar un justo título adquirido de buena fe como antecedentes de los actos posesorios.

Lo que condiciona el éxito de las pretensiones cuando a prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio se refiere, en donde según el artículo 2531 del Código Civil “*no es necesario título alguno*” y “*se presume en ella de derecho la buena fe sin embargo de la falta de un título adquisitivo de dominio*”, es que -precisamente por lo anterior- se acredite: que la posesión ha sido ejercida por el término de 20 o 10 años; que durante el mismo tiempo no se presente interrupción; los actos de señorío hayan sido ejecutados sin violencia ni clandestinidad y que, desde luego, el bien se halle debidamente singularizado y sea comerciable.

Por tanto, acá el contrato que se celebró el 2 de febrero de 2007 en principio es el respaldo de la versión del demandante, quien se proclama como dueño por haber ejercido como tal desde esa fecha –que se repite no es un requisito para la usucapión extraordinaria-, pero es irrelevante para las resultas del proceso constatar la forma en que los hermanos del actor empezaron su relación con los predios y ejercieron la calidad que adujeron ceder, circunstancia que se explica en razón a que de los hechos y pretensiones no emerge que la intención del actor estuviera encaminada a beneficiarse de una suma de posesiones, evento en el cual sí tendría trascendencia la verificación de la posesión del antecesor<sup>4</sup>. En esencia,

---

<sup>4</sup> En las pretensiones se solicitó “*que se declare por vía de prescripción extraordinaria de dominio que el señor Julio Alberto Vargas López es propietario del apartamento 101 y del garaje Numero*

Julio Alberto Vargas López se considera propietario exclusivo por un tiempo superior a los 10 años sin añadiduras posesorias de otras personas, temática que delimita el campo de discusión en el *sub lite*.

De otro lado, aunque el juez no indagó a profundidad sobre el estado actual del proceso ejecutivo del que pende la medida de embargo inscrita en los folios de matrícula inmobiliaria, es de advertir que esa actuación fue iniciada por Carlos José Fernando Casallas Rodríguez (anotaciones 6 y 8), acreedor hipotecario que fue citado y que la misma curadora apelante representa. Así, entonces, en estricto sentido no habría lugar a efectuar averiguaciones adicionales a la información que reposa en los certificados de tradición y libertad.

Y es que incluso, como lo destacó el a-quo la medida de embargo no impide que se pueda adquirir la propiedad en virtud de la prescripción adquisitiva de dominio, si es que ese era el objetivo con la proposición del reparo –cosa que no quedó bien definida en la sustentación del recurso–, pues tal y como lo tiene establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia:

*“... el embargo y depósito de una finca raíz no impide que se consuma la prescripción adquisitiva de ella”, en la medida en que “[p]or el embargo no se traslada ni se modifica el dominio ni la posesión de la cosa depositada; y si bien es cierto que la enajenación de los bienes embargados está prohibida por la ley, bajo pena de nulidad, el fenómeno de la prescripción es cosa muy distinta de la enajenación”, por manera que “[s]i la posesión no se pierde por el hecho del embargo, no hay disposición alguna del Código Civil, que se oponga a la usucapión o prescripción adquisitiva, la cual, por ser título originario de dominio, difiere esencialmente de la enajenación”<sup>5</sup>.*

---

*dos .....con ocasión de la prescripción adquisitiva de dominio ejercida por más de 10 años por parte de la demandante*”. Véase que no se exteriorizó la intención de sumar la posesión que cualquier otra persona hubiera ejercido.

<sup>5</sup> G.J., T. LXXVIII, págs. 709 y 710. Providencia citada por la Corte en sentencia de 13 de julio de 2009. Ref.: 11001-3103-031-1999-01248-01

2.2. Superado lo anterior, sabido es que en la valoración de las pruebas y propiamente en el ejercicio que ello implica, el juez goza de considerable libertad, pues salvo los eventos en los que el ordenamiento exige un documento u otra forma para la existencia o validez de un acto jurídico, o de cualquier forma determine que algunos hechos solo pueden probarse de cierta manera, la acreditación de los demás supuestos (hechos y actos) en que las partes soportan “las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, puede hacerse con cualesquiera de los medios avalados para crear certeza jurídica. (art. 165 Cgp).

Ahora bien, los actos posesorios a partir de los cuales se reclama la declaración de pertenencia, deben ser de aquellos como los que refiere el art. 981 del C.C. y tener notoriedad y trascendencia, y haberse ejercido durante todo el tiempo y respecto de la plenitud del inmueble determinado.

Al respecto se tiene que la acción de pertenencia, cimentada en la posesión, presupone para su éxito muestras claras de *“la ejecución de actos de señor y dueño, no de mera tolerancia o facultad, efectuados por el presunto poseedor”*, por lo que resulta *“indispensable que ellos se establezcan de manera fehaciente, sin lugar a dudas, para que pueda decirse que la posesión reúne ese especial requisito”*<sup>6</sup>

De todos modos, no se trata, por supuesto, de una disputa entre qué tantas pruebas dicen esto y qué tantas aquello; el objetivo con toda claridad radica en desentrañar con un sano y buen juicio, lo que todas las pruebas tienen por decir (art. 176 Cgp), atendiendo su origen, su concordancia, la trascendencia de su contenido, su pertinencia respecto de los hechos, su

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia de 16 de marzo de 1998, Exp. 4990.

precisión y contundencia, y en fin, todas las características que debe perfilar una prueba que se califique de útil o eficiente.

Dicho lo anterior, es casi incontestable que, así no sea la única, evidentemente la prueba que suministran los testigos es la más idónea a efectos de crear convicción en torno a las acciones que en la cosa realiza el poseedor, y la razón de ello es evidente: se trata del relato de las personas que por lo general rodean su círculo social, y por ende, de quienes mejor que cualquier otro sujeto distinto a él, pueden suministrar valiosa información relacionada con los hechos que interesan a esta especie de procesos.

Sin embargo, no debe desconocerse que a pesar de la existencia de medios más aptos para la acreditación de determinados supuestos, no por ello puede limitarse su prueba a la utilización exclusiva de tal o cual soporte demostrativo (tarifa legal ajena a nuestro sistema), pues en últimas lo que importa es que las pruebas, cualesquiera que sean, resulten suficientes al punto de conducir a la convicción respecto de la presencia de los hechos que constituyen la posesión que alega el demandante, en las condiciones –sin interrupción, clandestinidad ni violencia- y por el tiempo que exige la ley, comoquiera que no en vano los *“medios probatorios aducidos en proceso para demostrar la posesión, deben venir, dentro de las circunstancias particulares de cada caso, revestidos de todo el vigor persuasivo...de que esa persona, en realidad, ha ejecutado hechos que, conforme a la ley, son expresivos de la posesión”*.<sup>7</sup>

2.3. En el *sub lite* gran parte de los reparos se encaminaron a cuestionar el dicho de los declarantes que acudieron al proceso a rendir su versión, ya que para la curadora fueron de oídas, calificación que, en realidad,

---

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia S-005 de 1999. Exp. 5090. Citada posteriormente en sentencia de 7 de septiembre de 2006 Ref.: Exp. No. 11001-31-03-006-1999-12663-01.

detectó el a-quo en la sentencia apelada, a tal punto que expuso que los testimonios eran ‘bastante débiles’ y que si la solución del caso se emitiera con fundamento exclusivo en esas pruebas las pretensiones deberían haberse denegado. Y continuó diciendo que la decisión debe fundarse con sustento en la totalidad de los elementos de juicio obrantes en el expediente, aparte de la providencia que luce acertado, conforme lo ya expuesto.

No obstante, el yerro en las consideraciones del juez y que da lugar a la anunciada revocatoria, estriban en la apreciación que ofreció respecto de la prueba documental, pues aunque esos medios demostrativos, en línea de principio, soportan la comprobación de que Julio Alberto Vargas López ha desplegado actos característicos de la persona que se dice propietaria, no se percibe que esa buena fe subjetiva de reputarse en esa calidad, hubiera empezado el 2 de febrero de 2007, como se planteó en la demanda, o, lo que es igual, no quedó acreditado que desde esa fecha en realidad se hubieran ejecutado los actos posesorios aducidos.

En efecto, aunque el actor celebró sendos contratos de arrendamiento con Walter Jiménez y Airleen Pérez<sup>8</sup>, lo cual constituye una inequívoca manifestación del ejercicio de la posesión, el primero de ellos se convino el 14 de febrero de 2008, es decir, aproximadamente un (1) año después de que, según el documento de cesión sus familiares le hubieran cedido el ánimo de señorío. Incluso nótese que en esos negocios nada se estipuló frente al garaje que también hace parte de las pretensiones.

En lo que concierne al pago del impuesto predial sucede lo mismo, pues no se acompañaron los formularios de los años 2007 y 2008, sino sólo desde el 2009 en adelante. Frente al pago de las expensas de

---

<sup>8</sup> Páginas 13-16 archivo ‘01CuadernoPrincipal’ del expediente digital.

administración se acreditó la satisfacción de esos emolumentos únicamente entre noviembre de 2009 y julio de 2012.

También se allegaron unas facturas de pago de servicios públicos que corresponden a unas esporádicas mensualidades de los años 2005 a 2010 y 2013-2014, insuficientes para demostrar la posesión aducida; y aún en el caso de que se hubiera contado con prueba de un pago continuado, ese elemento por sí solo no haría mayor diferencia, en tanto que cualquier persona puede estar compelida al pago de esos rubros. De modo que sin otras pruebas que acreditaran de modo fehaciente la condición en estudio, honrar servicios públicos siempre se ha juzgado como una circunstancia no necesariamente reveladora del ejercicio del señorío que anima a un verdadero poseedor.

Finalmente, obra un documento expedido por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá el cual da cuenta de la celebración de un acuerdo de financiación por el servicio de agua, pero el mismo fue pactado con Gonzalo Rogelio Vargas en el 2006, esto es, con antelación al 2 de febrero de 2007; por demás, la misma comunicación dice que del monto de \$2.268.968 a pagar solo se sufragaron \$141.810 y no hay constancia de soluciones realizadas por el demandante frente a ese convenio. En esos términos, el supuesto carácter dispositivo que provenga de esa prueba en nada beneficia a Julio Alberto Vargas López, comoquiera que no contiene la atestación sobre un acto por él desplegado sobre los predios.

3. En definitiva, se revocará la sentencia apelada, porque en el mejor de los casos, y en gracia de discusión, el demandante habría acreditado documentalmente posesión desde el 14 de febrero de 2008 –primer contrato de arrendamiento- y no se cumpliría el tiempo para usucapir,

*Apelación sentencia 1100 1310 3007 2017 00652 01*

pues es claro que a la fecha de radicación de esta acción -28 de noviembre de 2017-, no se habían consumado los 10 años requeridos. Se impondrá condena en costas de ambas instancia a cargo de la parte convocante.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **REVOCA** la sentencia apelada, proferida el 16 de febrero de 2021 por el Juzgado 7 Civil del Circuito, y en su lugar, **RESUELVE: 1°. NEGAR** las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión. **2°.** Se ordena la cancelación de la medida cautelar de inscripción de la demanda. **3°. CONDENAR** en costas de ambas instancias a la parte demandante. El magistrado sustanciador fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$1.000.000. Liquidense (art. 366 Cgp).

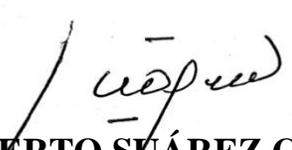
### **NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**

Los Magistrados,



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*Radicado: 1100 1310 3007 2017 00652 01*



**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

*Radicado: 1100 1310 3007 2017 00652 01*



**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

*Radicado: 1100 1310 3007 2017 00652 01*



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
**Magistrada Ponente**

Bogotá D.C, agosto once (11) de dos mil veintiuno (2021).  
(Discutido y aprobado en sesión del 06/08/2021).

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por medio de apoderado por la sociedad Fitoinsumos Limitada, contra la sentencia proferida en febrero 26 de 2020 por el Juzgado 47 Civil del Circuito de esta capital, que denegó las pretensiones.

**I. ANTECEDENTES**

**1.- La demanda**

La sociedad Fitoinsumos Ltda en liquidación -en adelante Fitoinsumos-, convocó judicialmente a la compañía DOW Agrosiences de Colombia S.A - en adelante DOW-. con el propósito de obtener las siguientes declaraciones y condenas:

**1.1.- Principales**

Que se declare que entre Dow y Fitoinsumos, se celebró en noviembre 21 de 1988, un contrato que, aunque se hizo llamar “*de distribución*”, en realidad correspondió a una relación comercial de “*agencia mercantil*”. Negocio jurídico que fue culminado unilateralmente y sin justa causa por parte de Dow en febrero 04 de 2011.

En consecuencia, se condene a la enjuiciada al pago en favor de la demandante de: (i) \$ 2.103.544.148 por concepto de cesantía comercial (art. 1324 C. Co); (ii) \$ 4.349.863.586 a título de indemnización equitativa como retribución por los esfuerzos del agente en la acreditación de marca y líneas de productos; (iii) \$ 2.067.235.128 por cuenta de los perjuicios causados con la prematura salida del mercado de Fitoinsumos; (iv) \$ 4.349.863.596 por la pérdida del valor de la empresa que tuvo que ser liquidada y que podía haber sido enajenada en bloque como un negocio en marcha. (v) Las sumas descritas deberán ser actualizadas monetariamente desde el 23 de marzo de 2011.

## **1.2.- Subsidiarias**

### **1.2.1.- Primera subsidiaria**

Se declare que Dow incumplió el contrato suscrito con Fitoinsumos, al darlo por terminado unilateralmente; consecuentemente, se le condene al pago en favor de la demandante de \$ 8.520.642.662 por cuenta de los perjuicios causados con el cierre de operaciones y márgenes de utilidad que dejó de percibir, suma que solicita se indexe y se impongan intereses moratorios ante su no pago.

### **1.2.2.- Segunda subsidiaria**

Se declare que entre Dow y Fitoinsumos, existió una “*agencia comercial de hecho*” que se extendió desde noviembre 21 de 1988 hasta febrero 04 de 2011, cuya terminación ocurrió unilateralmente y sin justa causa; en consecuencia, se impongan las condenas discriminadas en el numeral 1.2.1 de este acápite.

### **1.2.3.- Tercera subsidiaria**

Se declare que Dow incurrió en “*abuso del derecho*” al dar por terminado unilateralmente y sin justa causa el contrato de distribución ajustado con Fitoinsumos en noviembre 21 de 1988; Por consiguiente, se impongan las mismas condenas discriminadas en el acápite consecucional principal.

### **1.2.4.- Cuarta subsidiaria**

Se declare que Dow “*se enriqueció sin justa causa*” y a expensas de Fitoinsumos, al unilateralmente y sin justa causa terminar una relación de más de 22 años, aprovechándose de los esfuerzos de la demandante para acreditar su marca y productos; consecuentemente se impongan las mismas condenas discriminadas en el acápite consecucional principal.

### **Quinta subsidiaria<sup>1</sup>**

Se declare que Dow incurrió en actos de competencia desleal de desviación de clientela, desorganización e inducción a la ruptura contractual, al terminar el contrato, aprovechándose de los esfuerzos realizados por Fitoinsumos para posicionarlos en el mercado de Colombia. Por resultado, se impongan idénticas condenas a las descritas en el acápite consecucional principal.

### **Sexta subsidiaria**

Se declare a Dow civilmente responsable por los perjuicios causados a Fitoinsumos, al haber facilitado la transferencia a la compañía Casagro S.A, de la mayor parte de activos que tenía la demandante para la ejecución de su ejercicio, como clientela, distribución, personal etc; entonces, se condene al pago de la indemnización de que trata el acápite consecucional principal.

---

<sup>1</sup> Pretensión que fue desistida durante el trámite, mediante reforma a la demanda vista folios 409 del PDF “05Cuaderno1D”.

## **2.- Los hechos**

La causa *petendi*, la hizo consistir en los siguientes hechos:

**2.1.- En** 1988, el señor Juan David Alberto Páez Vásquez dejó el cargo que desempeñaba como gerente de ventas de Dow Química de Colombia S.A, recibiendo una oferta por parte de esta compañía para que asumiera, de modo independiente, la distribución de sus productos en las zonas de Cundinamarca, Boyacá y los Llanos orientales. Para ello, el señor Páez constituyó la compañía Fitoinsumos Ltda, en cuya composición social hizo parte la sociedad Inversiones J.A. Páez.

**2.2.-** Para noviembre 21 de 1988, se suscribió el contrato denominado “*de distribución*” cuyo objeto fue “*suministrar a título de venta en forma continua pero no exclusiva*” los productos de Dow, marca registrada de Dow Chemical Company; sin embargo, en febrero 12 de 1992, se acordó una adenda al negocio, en donde se cedió la posición contractual de Dow Química a Dowelanco de Colombia S.A., persona jurídica que, con posteridad, modificó su razón social a la de DOW Agrosciences de Colombia S.A.

**2.3.-** Pese a que se pactó que el distribuidor no efectuaría promoción o publicidad sin aval del vendedor, la realidad fue que el objeto del negocio consistía –necesariamente- en la obligación del distribuidor de promocionar los productos y marcas de Dow Chemical Company; adicionalmente, se ajustó un plan anual de venta que respondía a la necesidad de conquista de mercados en las áreas señaladas. También se tenía un control de precios por parte del vendedor, restándole atribuciones al distribuidor para la reventa.

**2.4.-** Dow proporcionaba todo el material publicitario, limitando la autonomía de Fitoinsumos sobre este aspecto, “*(...) controlaba el empresario al DISTRIBUIDOR en todo el proceso de promoción que este cumplía (...)*”.

**2.5.-** La obtención de clientela y posicionamiento fue innegable, debido a las campañas de mercadeo y promoción que empleaba la demandante. Uno de los acuerdos consistió en contratar promotores para mantenerlos en zonas específicas, cuyos salarios eran pagados en porciones iguales por las partes mediante un mecanismo de plan de reintegros. Adicionalmente, “*compartían gastos de muchas operaciones*” como actividades zonales de promoción, de campo, charlas técnicas, publicidad, atención a clientes, cuñas radiales y, por supuesto, los sueldos de los promotores. La compañía vendedora tenía un “*control total*” sobre precios de venta al público y la bodega, al punto que DOW “*señalaba especificaciones, localización, enviaba personal para su control y supervisión (...)*”.

**2.6.-** Por la excelente labor que desempeñaba Fitoinsumos, la convocada le reconoció bonificaciones que se otorgaban en productos o dinero, al punto que hoy Dow es reconocida y sus productos consumidos, reportando beneficios a la titular de la marca.

**2.7.-** En noviembre 4 de 2010, el gerente de ventas de Dow informó a Fitoinsumos que, en cumplimiento de la cláusula decimosegunda del contrato, se anunciaba su terminación a partir de febrero 4 de 2011. Posteriormente, Dow llamó a los empleados, promotores y vendedores de la demandante para informarles que desde esa fecha pasaran a trabajar con el

nuevo distribuidor de la zona; lo anterior, sin consultar a Fitoinsumos, pues pese a que el presupuesto para salarios era compartido y Dow evaluaba a los promotores y vendedores conjuntos y exclusivos de la convocante, eran empleados de la demandada.

**2.8.-** Aunque se intentó negociar la continuidad de la relación comercial, variando zonas de distribución, porcentajes de exclusividad y productos, Dow decidió finalizar el vínculo y para la zona de Cundinamarca, designó como nuevo distribuidor a la compañía Casagro, quien se llevó consigo clientela y trabajadores de suma relevancia para Fitoinsumos -acto de concurrencia desleal-. Adicionalmente, ese comportamiento impidió que la demandante enajenara en bloque a Casagro su compañía.

**2.9.-** Como consecuencia de su salida del mercado: (i) su reputación se vio afectada; (ii) debió salir a vender a menor precio el *stock* con que contaba; (iii) se tornó difícil la recuperación de cartera, pues al no contar con inventario no tenía el incentivo para reabastecer a los compradores y que estos pagaran las deudas anteriores; (iv) tuvo que ser liquidada lo que conllevó al pago de indemnización a trabajadores, asesorías contables, financieras y jurídicas.

### **3.- La defensa**

Por medio de apoderado constituido por su representante legal Dow compareció al proceso; se opuso a las pretensiones, pidió que fueran negadas en su totalidad y propuso las excepciones “*Genérica*” y “*Prescripción de la acción*”, apoyada en los siguientes razonamientos:

Desde el inicio de la relación contractual, la voluntad de las partes se encaminó a pactar la distribución; así, Dow vendía a Fitoinsumos agroquímicos para que aquella los revendiera en las zonas concertadas, obteniendo por utilidad la diferencia entre el precio y los descuentos ofrecidos por Dow y la enajenación final a terceros, al punto que expresamente se acordó que, en modo alguno podría entenderse el convenio como de agencia mercantil.

Precisó que, por tratarse de una operación de reventa, a DOW le interesaba el manejo y publicidad de su marca y productos; razón por la cual, constantemente fijó las pautas para ello, al punto que Fitoinsumos no ejecutó una labor autónoma. De allí, que la clientela que obtuvo, en verdad siempre fue de DOW, ya que sus productos, incluso antes de 1988, eran de conocimiento nacional. Continuó por indicar que la política de precios no era una imposición de la demandada, sino de regulaciones nacionales que controlaban ese aspecto; ahora, lo que sí fiscalizaba la convocada era una política interna de ventas, aspecto que se tradujo en la fijación de metas para todos sus distribuidores, pues a mayores ventas mayor utilidad tenían aquellos y la enjuiciada, pero en momento alguno reflejó un propósito de posicionamiento de marca.

De cara a la acusación de incumplimiento, se afirmó que dentro del convenio se pactó que su duración era indefinida, pero no eterna, para lo cual, cualquiera de las partes podía dar por terminada anualmente la relación con una intimación previa a su contraparte, situación que fue llevada a cabo por Dow. Entonces, la finalización se ajustó al irrestricto cumplimiento del

contrato y, por tanto, mal puede predicarse un abuso del derecho, cuando su comportamiento se sujetó, precisamente, a la prerrogativa otorgada en el negocio mismo.

Rechazó también las pretensiones tendientes a la declaración de un enriquecimiento sin causa y competencia desleal, pues en su sentir, el posicionamiento de la marca y productos, como a su vez la clientela, la obtuvo la demandada. Cosa distinta es que en una actividad de colaboración como lo es la distribución, demandante y demandada se beneficiaban recíprocamente de sus tareas conjuntas.

Por último, estimó que la relación comercial comenzó desde 1988, por lo que la reclamación judicial efectuada en 2012 resultaba excesivamente tardía.

#### **4.- La motivación de la sentencia de primera instancia**

4.1- Con fallo proferido en febrero 26 de 2020, la falladora de instancia denegó la totalidad de las pretensiones, tras indicar en suma que:

4.1.1.- No se probaron los requisitos propios de la agencia comercial, entre estos, que se actuaba en nombre del agenciado, porque en el particular, lo que se ejecutó fue una operación de reventa; por tanto, la demandante siempre llevó a cabo sus actos en beneficio y por cuenta propia.

4.1.2.- Operó la prescripción de la acción, la que según la legislación comercial para la agencia mercantil es de cinco años; lo anterior, por cuanto no estimó aceptable que, si el contrato se ajustó en 1988, la convocante haya esperado hasta 2012 para radicar la demanda o, lo que es igual, que solo hasta la terminación del vínculo se activó su interés.

4.1.3.- En lo que a las pretensiones subsidiarias atiende, afirmó que todas se sustentaron en que existió un desequilibrio contractual; sin embargo, ello no fue acreditado. Tampoco se demostró que hubo enriquecimiento sin causa, pues según los testimonios y certificaciones contables arrojadas al juicio, se desprendió que las operaciones de Fitoinsumos abarcaban líneas de negocios con otras compañías, por lo que no puede endilgarse sus pérdidas exclusivamente a la ruptura contractual con DOW.

#### **5.- El recurso de apelación**

Inconforme con la sentencia, fue recurrida por el extremo demandante. Una vez el expediente arribó a esta Corporación, sustentó los reparos en los términos y oportunidad de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, así:

5.1.- Censuró que se haya accedido al fenómeno extintivo de una acción derivada de un contrato que no ha sido declarado. Adicionó que, con todo, el término solo se podía contabilizar, una vez finalizó la relación comercial, pues solo en aquel instante pueden exigirse las indemnizaciones derivadas de la misma, pero jamás, desde su nacimiento.

5.2.- Consideró que, a partir del análisis individual y sistemático de todos los medios de prueba aportados al juicio -testimonial, documental y pericial-, se demostraron los supuestos fácticos de las pretensiones principales y

subsidiarias; razón por la cual, cuestiona el sentido de la decisión, en especial, todos y cada uno de los presupuestos axiológicos del contrato de agencia comercial

5.3.- Reprochó la interpretación efectuada respecto del artículo 1317 del C. Co, pues en su sentir, nada impide que por el camino de la agencia comercial se encargue la distribución de los productos del empresario. Igualmente, la del artículo 1330 de la misma obra, por cuanto un mandato puede ser con o sin representación y, para la juez de instancia, en la agencia debe mediar un encargo con representación, aspecto que no resulta del todo válido.

5.4.- Dentro del fallo no se valoraron las normas que reglan el abuso del derecho, cuales son el 830 del estatuto comercial y 95 de la Constitución Política.

5.5. Reprochó que el solo hecho de la operación de reventa era insuficiente para concluir que la relación mercantil no era la de una agencia, pues adicional a la promoción o explotación, puede agregarse la facultad o no de concluir los negocios que se promuevan, aspecto que estima, es el “*criterio material*” para entender que la relación comercial base del juicio era un contrato atípico.

5.6.- De otro lado, increpó que la conclusión del fallo refiriera a una negociación entre Celcostal Ltda y Comcel S.A., pues ni ellas fueron partes del litigio, ni sobre esa negociación se apoyó el juicio, concluyendo que correspondió a un ejercicio no juicioso del caso concreto.

## **II.- CONSIDERACIONES**

### **6.- Presupuestos procesales**

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

### **7.- Análisis del recurso de apelación**

7.1.- De conformidad con lo reglado en los artículos 281 y 328 del C.G.P., la competencia del superior se circunscribe por regla general, a los motivos de inconformidad sustentados por el extremo apelante; razón por la cual, en sano respeto al principio de congruencia, el estudio que abordará el Tribunal atenderá justamente al objeto de la alzada, esto es, estimar si se estructuraron los defectos sustantivos y fácticos que imputa el recurrente a la decisión, que se concretan en la crítica al razonamiento realizado por la sentenciadora de primera instancia respecto de la probanza de los elementos esenciales del contrato del que se pretende su declaratoria, como de las pretensiones subsidiarias.’

7.2.- Sea lo primero indicar que, la sentencia apelada, pese a que se revocará parcialmente en lo que a la prescripción refiere, mantendrá la negativa a las pretensiones con fundamento en las razones que entran a explicarse:

## **8.- De la prescripción de la acción**

8.1.- La base para que en la sentencia recurrida se hubiera accedido a ese medio exceptivo, fue que, para la *a quo*, el término de cinco años establecido en el artículo 1329 del C. Co., para el reclamo de las acciones derivadas de la agencia mercantil, comenzaba desde el instante mismo en que las partes iniciaron la convención que hoy se pretende desconocer -12/11/1988-, razón por la cual, al momento de radicación de la demanda -21/06/2012- el lustro se había superado.

8.2.- Dicha tesis no es compartida por el Tribunal, por el simple hecho que, según lo dispone el artículo 2535 del C.C. que por virtud de la regla remisoría de que trata el artículo 822 del C. Co. es aplicable al asunto, el término extintivo solo puede partir “*desde que la obligación se haya hecho exigible*”; luego mal puede indicarse que, si aquí se procura el reconocimiento de unas prestaciones económicas que surgen por la finalización del contrato de agencia, se establezca que el ejercicio judicial debía ser efectuado con antelación a ello. En verdad, solo desde el instante en que finiquitó la relación comercial, es que el presunto deudor -que para el presente caso es el convocado- debía honrar su prestación legal -cesantía e indemnización-, luego bajo esa misma lógica, ese es el momento a partir del cual el acreedor se legitima para invocar su derecho.

8.3.- En ese orden de ideas, si el contrato culminó en febrero de 2011, el plazo para el ejercicio judicial vencía en 2016, siendo tempestiva la reclamación de parte; lo anterior, sin tener en consideración que para las pretensiones subsidiarias que refieren a aspectos que en nada atañen a prestaciones propias de la agencia mercantil, se gobiernan por el término decenal, por lo que la demanda se ajustó en tiempo, siendo del caso revocar lo que a este punto refiere.

## **9.- De la interpretación de los contratos, la naturaleza de la agencia comercial y sus requisitos esenciales**

9.1.- Fue pacífico para las partes la existencia de una relación comercial de intermediación, en donde Fitoinsumos adquiría de DOW sus productos para la reventa de los mismos en una zona específica del territorio nacional -que fue variando con el pasar del tiempo-, para lo cual, desde 1988 se suscribió un contrato que documentó esa voluntad (fol. 8 Pdf Cdno 1); no obstante, el punto del disenso radica en que para la sociedad promotora, ese vínculo no correspondía a uno de distribución -como así se rotuló- sino a uno de agencia mercantil que, en su beneficio, otorgaba una serie de rendimientos económicos adicionales al momento de su terminación, que no fueron sufragados por su contradictor cuando decidió dar fin al convenio.

9.2.- En ese orden y a efecto de establecer el grado de acierto de la demanda, previamente han de ser aclarados dos importantes aspectos para el estudio que abordará el Tribunal:

9.3.- Pese a que los contratos, como una clara manifestación social y, en especial, de construcción de la autodeterminación humana, permiten que libremente las personas ajusten sus relaciones económicas en el marco de sus realidades e ideales, contando para ello con un amplio marco discrecional en el que pueden pactar, entre otras cosas, sus prestaciones mutuas, sujetos, términos, consecuencias, condiciones, tipos contractuales y otros aspectos accidentales al mismo, que se caracterizan por ser de forzoso acatamiento para sus creadores- *pacta sunt servanda*-, lo es también que, no en pocas ocasiones, la real voluntad o las verdaderas causas que motivaron a ajustar el negocio, no se alinean con lo documentado; y como nadie puede obligarse sino únicamente a lo que su voluntad declaró, se ha otorgado no solo a las partes de herramientas judiciales para que se respete el contrato realidad, sino al juzgador para que, más allá de las formalidades plasmadas en un papel, defina un juicio contractual mediante la interpretación del mismo a la luz de la clara intención de los contratantes (arts. 1618,1621 C.C. y 822 C. Co).

9.4.- No en tanto lo referido, ello no muta en un estado de laxidad a las declaraciones de voluntad, pues de lo contrario, se dejaría en un grado de indefinición a la máxima que ha otorgado a lo largo de los años que los contratos sean fuente fidedigna y suficiente de obligación y responsabilidad. Impone ello, que quien, a pesar de haber suscrito o aceptado una negociación, posteriormente, la desconozca total o parcialmente por estimar que atiende no a la concretada con la convención sino a otra, deba asumir un compromiso procesal de *alto desempeño* que permita validar que en realidad los designios negociales anduvieron en contradicción de lo firmado, mediante la probanza suficiente y robusta de que la relación no comparte los elementos del contrato suscrito y sí, los del pretendido. A falta de uno solo de esos aspectos, la demanda no está llamada a lugar.

9.5.- Bajo tales derroteros, claro resulta, entonces, que a la convocante le era imperativa la demostración de todos y cada uno de los elementos esenciales del negocio que dice verdaderamente haber suscrito y ejecutado, esto es, el de una agencia mercantil.

9.6.- Una de las características que impregna casi todas las relaciones de orden comercial, apunta a la búsqueda de la optimización de los recursos humanos y económicos para la obtención del propósito empresarial que, generalmente, se traduce en la producción de una utilidad dineraria, a través de estrategias de colaboración o integración. De dicha premisa no es ajena la agencia mercantil, pues su función económica busca, precisamente, integrar dos actividades que, aunque diferentes, son interdependientes.

De un lado se tiene al empresario (fabricante, productor, prestador de servicios) a quien le resulta un tanto complejo o costoso adicionar a su línea de negocios la de colocación en el mercado y venta de su bien, pues para ello debería invertir en una nueva planta de trabajadores, apertura de establecimientos de comercio, infraestructura técnica, capacitación, estudios, transporte, entre otros y así penetrar nuevas plazas. De otro se tiene al agente, que, debido a su profesionalismo, conocimiento especializado en el área y productos, autonomía jurídica, económica y técnica, logra encajar o llenar perfectamente el vacío en la cadena de distribución, intermediando en modo directo entre el empresario y el consumidor final.

El agente se convierte en un experto buscador de negocios y clientes para su agenciado, o lo que es igual, un generador de demanda, aspecto que lleva al productor a buscar y remunerar sus servicios, pues a través del tiempo consigue ampliar mercados, penetrar desconocidos o mantener los existentes, sin que el agenciado asuma ese rol en modo directo; entonces, su preocupación se concentrará en la fase de producción y dejará en manos del agente, entre otros, la investigación y segmentación del mercado y clientes (perfilamiento), posicionamiento de la marca (construcción de identidad y asociación a valores corporativos), estrategias de comunicación en canales de comunicación (divulgación), promoción, estrategia de precios y, por último, no menos importante, direccionamiento de gestión y fuerza de ventas.

9.7.- Es por lo anterior que, en el contrato de agencia mercantil, dadas sus características y especialmente por su función económica, se enmarcan una serie de elementos esenciales que doctrinal y jurisprudencialmente han sido definidos, sin los cuales, se estará en el marco de una relación comercial de mandato o distribución, pero no, en el de la agencia. Así, en el lenguaje jurídico actual, solo puede entenderse como agente comercial al comerciante que dirige su propia organización, sin subordinación o dependencia de otro en el manejo de la empresa o establecimiento comercial a través del cual promueve o explota, de manera estable los negocios que le ha encomendado el empresario nacional o extranjero en el territorio que le ha sido demarcado.

En los más recientes pronunciamientos que, en torno a la agencia efectuó la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia -SC4858-2020<sup>2</sup> citando la SC2407-2020<sup>3</sup>- definió que los elementos esenciales de esta convención se concentran en: (i) encargo de promover o explotar negocios; (ii) independencia y estabilidad del agente; (iii) remuneración del agente y; (iv) actuación “por cuenta ajena”. Aspectos que al unísono ha refrendado la doctrina especializada<sup>4</sup> y <sup>5</sup>.

9.8.- En ese orden, bien pronto se advierte que la decisión de instancia no anduvo desacertada, por cuanto en el caso concreto no concurren los elementos referenciados o, como entra a explicarse, no lograron ser probados por el interesado.

9.9.-En los términos del artículo 1317 del estatuto mercantil al margen que, en palabras del apelante, eventualmente también se incorpore la atribución de distribuidor por parte del agente, la prestación principal de este tipo comercial se ocupa cuando “(...) un comerciante, **asume en forma independiente** y de manera estable, el encargo de **promover o explotar negocios** (...) como representante o agente de un empresario (...)”.

Esa autonomía, en principio, apunta a una separación de unidad económica, razón por la que el agente debe contar con su propia estructura comercial (empresa) y personal (fuerza de trabajo) para desarrollar la actividad encomendada, sin que medie ningún tipo de subordinación de orden laboral con el agenciado, en palabras de la Corte “(...) valiéndose de una organización

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de diciembre 07 de 2020, Exp. 11001310304120130019101, M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de julio 21 de 2020, Exp. 11001310302320100045001, M.P. Dr. Luis Alfonso Rico Puerta.

<sup>4</sup> Revista de Derecho Privado Vol 47, Carlos Julio Giraldo Bustamante, La Agencia Comercial en el Derecho Colombiano, Universidad de los Andes, 2012.

<sup>5</sup> Reflexiones sobre Algunos Contratos Comerciales – Fiducia Mercantil, Leasing y Agencia Comercial, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Marco Antonio Álvarez Gómez.

*distinta a la del agenciado, de modo que cuente con una estructura organizativa propia (oficinas, establecimientos de comercio, empleados, etc.)”* SC2407-2020; sin embargo, “(...) tiene que ver tanto en la organización y estructura de la persona que desarrolle la labor, **como en la ejecución y desarrollo del contrato** (...)”<sup>6</sup>.

Pese a ello, en la relación comercial que ató a las partes y como fue reconocido desde el escrito de la demanda y en las constantes intervenciones que el apoderado de la convocante efectuó, ese grado de autonomía se vio fuertemente anulado.

9.10.- Como se explicó con antelación, el propósito del contrato radica en que el empresario se desprenda importantemente de la etapa de distribución y posicionamiento de su producto, escalando sin su intermediación en el consumidor, valiéndose para ello de quien conoce el mercado y cuenta con la suficiente experiencia para tal fin, obteniendo clientela para el agenciado.

Debido a ello, la libertad en la ejecución y desarrollo del contrato se traduce “(...) en la práctica, en la apertura de oficinas o establecimientos de comercio (...), **la vinculación de empleados calificados, la selección de las técnicas de mercadeo y de publicidad** (...)”<sup>7</sup>, motivo por el cual, antagónica resulta la dependencia plena y sujeción absoluta en el método y estrategias que emplee el agente para su propósito, siguiendo a la Corte “(...) por lo tanto, no puede haber interferencias o injerencias recíprocas **de ninguna índole** (...)” (SC1121-2018)<sup>8</sup>

En la especie de esta litis aparece con claridad en los medios de prueba - como testimonios, confesiones -a partir de las afirmaciones de los apoderados (art. 193 CGP)- y documentos- que, no hubo independencia en las unidades económicas dada la alta injerencia y poder de mando que Dow efectuaba sobre Fitoinsumos y las operaciones que desarrollaba en el marco del contrato; lo anterior, había cuenta que, la demandada (i) imponía una serie de empleados -promotores- que estando dentro de la planta de Fitoinsumos, impulsaban la marca Dow en las regiones bases de la distribución; (ii) solventaba la mitad de sus salarios y prestaciones sociales; (iii) para los empleados, los líderes de Dow y Fitoinsumos eran reconocidos como sus jefes inmediatos; (iv) los empleados debían rendir sus informes a Dow; (v) la estabilidad de sus trabajos dependía de la calificación que Dow les efectuaba respecto de la eficiencia en sus labores; (vi) imponía las formas, métodos y organización de las bodegas de Fitoinsumos; (vii) vigilaba y hacía control periódico para que se cumplieran en las dependencias de la demandante, los protocolos por ella asignados para el desarrollo de esas labores.

9.11.- De ello dan cuenta las confesiones efectuadas en los hechos de la demanda, las documentales vistas a folios 814 y 1071 y siguientes del cuaderno 1 digital, 500, 549 y 557 del 1B y los testimonios de Juan Fernando Peláez quien indicó frente al particular que su labor para Dow era “(...) **coordinar la contratación, entrenamiento y supervisión de ese recurso humano** (...)” que “(...) **eran contratados por el distribuidor, pero pagados totalmente**

---

<sup>6</sup> Revista de Derecho Privado Vol 47, Carlos Julio Giraldo Bustamante, La Agencia Comercial en el Derecho Colombiano, Universidad de los Andes, 2012, pág. 7.

<sup>7</sup> *Ib.*

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de abril 18 de 2019, M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villavona.

por DOW (...)” (fol. 533 Cd. 1D digital), como también del señor Diego Fernando Montealegre, promotor de ventas de Fitoinsumos frente a los productos de Dow, quien en su calidad de empleado de la demandante, afirmó frente a la dirección de sus funciones que: “ (...) *Definitivamente Dow daba la directriz o la forma como íbamos a abordar el mercado y las acciones trimestrales de generación de demanda*” trabajo que era calificado por Dow “*porque teníamos metas para cumplir mensuales, a comienzos de año nos hacían un plan de desempeño, donde habían objetivos que se revisaban*” y, frente a su relación de trabajo asentó que “*yo hacía parte de la nómina de Fitoinsumos y eran ellos los que pagaban el sueldo; sin embargo era de claridad de los promotores que el sueldo era compartido con Dow y Fitoinsumos*” (fols. 649 ss *ib*).

Aspectos refrendados por otro de los promotores, señor Sergio Humberto Rodríguez quien, por su parte, adicionó frente a las evaluaciones y controles a sus tareas por parte de DOW, que eran “*Periódicamente, quiero aclarar que no eran dos empresas aisladas sino que funcionaban como un equipo, las oficinas estaban seguidas de los jefes, todos los sábados de informes era para ambos jefes, en el mismo local, la oficina era Fitoinsumos-DOW, de hecho había un letrero en la entrada que decía Fitoinsumos Ltda, distribuidor exclusivo de Dow Agrosciences*” (fol. 657 *ib*).

A ello, hay que sumarle que, el representante de ventas de Dow, tenía su puesto de trabajo en las oficinas de Fitoinsumos (fol. 543 Cd. 1D digital) y, que además, DOW ejercía un control directo y estricto en la organización interna de la demandante, en específico, como se acotó inicialmente, diseñaba la política de manejo de bodegaje -*Product Sterwarship*-, capacitaba a los operarios de dichas zonas e inspeccionaba y vigilaba que se satisficieran los criterios por ella impuestos (fols. 915 ss Cd. 1 digital).

Bajo ese panorama, la autonomía jurídica y técnica de las unidades económicas como personas jurídicas independientes para la ejecución de la misión contractual, se ve plenamente desvanecida.

9.12.- Ahora, también llama poderosamente la atención del Tribunal, que Fitoinsumos como supuesto agente, tampoco tuviera autonomía en la ejecución y desarrollo de la presunta prestación de colocación y expansión de mercados, por lo que la independencia en ese aspecto carece de sustento probatorio y, en verdad, permite ver a partir de las características como se ejecutó la labor, que no correspondió a una agencia mercantil.

Resulta sorprendente que, quien hoy pretende ser reconocido como agente mercantil, cuya misión contractual era *autónomamente*, según lo defiende, el posicionamiento de una marca, la obtención y fidelización de nueva clientela y la expansión de demanda, no haya demostrado en juicio las estrategias y campañas que por su iniciativa propia hubieran promovido con esa finalidad. No desconoce la Sala que Fitoinsumos ejecutó labores de mercadeo y publicidad para impactar su área de distribución; sin embargo, ninguna de ellas fue una decisión libre, pues siempre intervino activamente en su planeación, pago y ejecución Dow.

Según lo indicó el representante de ventas de Dow en Fitoinsumos para esa época, “(...) *el plan de mercadeo tiene un componente del productor DOW y el distribuidor apoya en la labor de aterrizar ese plan a las condiciones*

*específicas, porque una cosa es lanzar un producto de soya en Ariari y otra de algodón en Montería (...) el precio lo colocaba DOW, él decide para qué segmento va el producto, contra quién compete, a cómo se vende, cómo se promociona, cómo se recomienda (...)* ". Por su parte, la gerente regional de la convocante para la época, señora Luz Farhidy Vásquez Sánchez, conocedora directa del área de cumplimiento de metas, al ser cuestionada sobre si los programas eran diseñados y desarrollados por DOW para posteriormente ser implementados conjuntamente por las partes, aseveró que: *"(...) sí, eran programas de nivel nacional y Fitoinsumos se encargada de implementarlos (...)"* (fol. 441 Cd.1D digital) y, posteriormente asintió en que las actividades de ventas y promoción de la demandante eran *"siempre en colaboración de DOW"* (ib).

Esa misma lectura de la relación comercial fue confirmada por Diego Fernando Montealegre, promotor de ventas de Fitoinsumos para la línea de DOW, quién al ser interrogado sobre si las actividades de promoción eran dirigidas por la enjuiciada, contestó que: *"Definitivamente, DOW daba la directriz o la forma como íbamos a abordar el mercado y las acciones trimestrales de la generación de demanda en el campo (...)"* (fol. 650 Cd. 1D digital) y por Sergio Humberto Rodríguez, quien desempeña igual cargo e indicó que: *"(...) DOW es una empresa exitosa e íbamos de la mano de todo, íbamos bajo el direccionamiento de DOW totalmente (...)"* (fol. 657 ib).

A ello ha de sumarse las innumerables y regulares cuentas de cobro que Fitoinsumos efectuaba a Dow, con el propósito que le sufragara los gastos, entre otras cosas, los de publicidad, arriendo de vallas, cuñas radiales, gastos de charlas, salarios de promotores, premios a los clientes, adquisición de productos para rifas, costos de encuentros y eventos, capacitaciones en campo, viáticos etc, documentales que fueron acompañadas con el dictamen pericial que aportó la demandante y las que militan a folios 1071 y siguientes del Cd. 1 digital y 502 y siguientes Cd. 1B digital.

Ahora, esa inversión compartida y proporcional en gastos de ejecución de las campañas diseñadas por DOW, contrario a ser indicativo de una operación de agencia, la desvirtúa, pues no solo refrenda que había una dependencia económica del agente frente a su agenciado, sino que permite ver que ese trabajo no tuvo su causa en procurar una clientela para la demandada, sino la propia.

Recuérdese que, en materia de distribución, en la que una de sus modalidades es la compra para reventa -como aquí se acordó-, el distribuidor obtiene su beneficio económico a partir de la diferencia entre el precio de compra y venta final, por lo que las operaciones efectivas y frecuentes permiten que la reducción de los costos transaccionales de la operación sea inferior al ingreso marginal, consiguiendo con ello el equilibrio del negocio y la obtención de ganancia. Por tanto, es importante para el distribuidor obtener su propia clientela, por lo que su trabajo, para que sea viable económicamente, impone la realización de tareas de posicionamiento personal.

Aun cuando ese compromiso genera dos beneficiarios, esto es, al revendedor -distribuidor- y al vendedor principal -productor- pues en última, los bienes puestos en circulación siempre referirán al fabricante, ello ocurre mediante un ejercicio de publicidad indirecta o consecencial y no natural, concertado

o producto de una obligación contractual, como sí lo acontece en tratándose de una agencia mercantil por ser esa la prestación principal del acuerdo, por tanto el simple hecho de la ejecución de esas actividades, por cierto diseñadas por un tercero, no interpolan automáticamente el negocio al pretendido por el recurrente.

Por último, el diseño de un esquema de metas de venta por parte de Dow a Fitoinsumos, atada a un plan de bonificaciones en favor del distribuidor por la satisfacción de aquel, en modo alguno resulta indicativo de una obligación tácita de conquista de mercados, sino apenas, una estrategia de Dow para incentivar en sus distribuidores el incremento de transacciones, pues a mayor cantidad de ventas por aquél, mayor utilidad para el vendedor inicial, dado el ciclo natural del negocio.

9.13.- No desconoce la Sala que la autonomía en el desarrollo y ejecución del contrato no es absoluta, pues de acuerdo con el artículo 1321 en cita “(...) *el agente cumplirá el encargo que se le ha confiado al tenor de las instrucciones recibidas (...)*” aspecto apenas natural, pues como ya se indicó, por más que se delegue el posicionamiento de la marca y la colocación del bien o servicio a un tercero, estos siguen siendo un activo del agenciado, y es a este a quien más interesa el adecuado manejo de sus bienes mercantiles, por lo que cualquier decisión del agente que se aleje de los valores corporativos de la marca pueden afectar la compañía misma.

No en vano, la Corte precisó que: “(...) *el empresario no es del todo ajeno a la forma como se lleva a cabo la promoción de sus mercancías, **puediendo hacer sugerencias y recomendaciones**, que deberá tomar en cuenta el agente, para un adecuado mercadeo, máxime cuando el productor o comerciante a mayor escala es quien conoce las virtudes, ventajas y riesgos del bien ofertado en el medio, con mayor razón si de ello dependen las consecuencias económicas adversas o favorables que asume (...)*”<sup>9</sup>.

Empero, lo visto en el expediente es que DOW no efectuó apenas unas “*sugerencias o recomendaciones*” a Fitoinsumos, sino que adelantó a cabalidad el proceso de investigación, planeación, diseño y definición de las estrategias de mercadeo y publicidad.

Recuérdese que, “(...) *so pretexto de esas instrucciones no se puede sostener que existe algún tipo de subordinación respecto del agenciado, toda vez que el agente asume su tarea “en forma independiente”, **de forma tal que es él y no el empresario el que determina las estrategias de promoción, las prácticas de mercado y, en general, el que lidera el proceso de generar o afianzar una clientela para el principal***”<sup>10</sup>

9.14.- Así las cosas, ante la carencia demostrativa de uno solo de los elementos esenciales del negocio, como lo fue la prestación independiente y autónoma en las unidades económicas y en la ejecución del encargo, está llamado a fracasar el argumento impugnativo, por cuanto efectivamente el

---

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 10 de septiembre de 2013, expediente 00333.

<sup>10</sup> Reflexiones sobre Algunos Contratos Comerciales – Fiducia Mercantil, Leasing y Agencia Comercial, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Marco Antonio Álvarez Gómez, Pág. 71.

convocante no logró demostrar el supuesto de su dicho, siendo del caso refrendar la decisión de instancia en lo que a este aspecto refiere.

## **10.- De las pretensiones subsidiarias**

10.1.- De lo obrante a juicio, no se advierte la veracidad del incumplimiento al contrato de distribución que alegó la convocante.

Uno de los elementos esenciales para el buen suceso de la responsabilidad contractual es la demostración del hecho lesivo, que se traduce en la infracción del enjuiciado a alguna de las prestaciones que contrajo por virtud de un contrato ajustado con su contendor. En el caso objeto de estudio, Fitoinsumos afirmó que su contraparte había infringido el contrato, por cuanto decidió terminarlo unilateralmente.

Pese a ello, el trabajo probatorio fue deficiente de cara a demostrar que, ese comportamiento contravino lo pactado y, por tanto, era fuente suficiente de responsabilidad, pues en contra de la imputación efectuada con la demanda, se advierte en la cláusula décima segunda del contrato que, dada la indefinición en la vigencia del negocio, cualquiera de las partes podía terminarlo unilateralmente mediante el aviso a su contraparte, con una antelación mínima de tres meses (fol 11 Cd. 1 digital). Y así se comportó DOW, quien mediante misiva de noviembre 4 de 2010 (fol 808 *ib*) dio a conocer a Fitoinsumos la finalización del negocio a partir de febrero 04 de 2011, carta que, de paso sea dicho, no era desconocida por la demandante pues fue aportada por ella misma con su escrito inicial.

10.2.- Por esa misma razón, se encuentra sin sustento fáctico, la pretensión encaminada a que se declare un abuso del derecho por parte de Dow al notificar la finalización del vínculo, pues el comportamiento de la enjuiciada tuvo soporte en el ejercicio natural de una prerrogativa ajustada de común acuerdo; pero, además, porque la demandante no logró acreditar que el comportamiento de la convocada tuvo el propósito de irrogar una afectación en su contraparte. En verdad, toda discusión en torno al elemento subjetivo de Dow al tomar aquella determinación, no superó el escenario de la simple especulación de parte, pues ningún trabajo persuasivo adelantó para dicho fin.

10.3.- Tampoco tiene vocación de éxito la referente a la consumación de un enriquecimiento sin causa en favor de Dow pues de acuerdo con la homogénea y reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, para la prosperidad de aquella, no es suficiente definir un enriquecimiento en favor de una parte y un correlativo empobrecimiento de la otra, sino, además, la necesaria ausencia de una causa jurídica que justifique el desplazamiento patrimonial censurado.

Precisamente, en el caso bajo estudio, los presuntos traslados patrimoniales alegados tienen base en una fuente jurídica válida y suficiente para quien la invoca, como lo es la relación contractual de distribución que suscribieron las partes desde 1988, vínculo que, una vez terminado, generó los presuntos perjuicios procurados por la demandante. Entonces, ante existencia de causa, la acción residual de enriquecimiento carece de sustento.

10.4.- Por último, también se pretendió una condena en favor de Fitoinsumos, con base en que DOW había facilitado a uno de sus nuevos

distribuidores -Casagro S.A- la mayor parte de activos que la demandante había conseguido durante la ejecución de su ejercicio, como clientela, distribución y personal; no obstante, una vez más, el trabajo probatorio de la recurrente fue deficiente en lo que a este punto atiende, impidiendo con ello el éxito de su aspiración.

El hecho de que algunos testimonios establecieron que, en efecto, algunos ex trabajadores de la demandante se vincularon con las nuevas compañías que asumieron el encargo de distribución, lo cierto es que no obran al expediente, pruebas reales que permitan verificar que haya sido la convocada quien propició esa conducta de desplazamiento laboral, aspecto que impide, bajo la estructura de la responsabilidad extracontractual, edificar una condena con base en un hecho no acreditado en juicio. En lo que a los restantes puntos refiere, esto es, la pérdida de la distribución y la clientela, no hay medios suasivos que corroboren la hipótesis alegada.

## **11.- Conclusiones**

11.1.- Dentro del juicio no operó la prescripción especial en materia de agencia comercial, por cuanto la demanda se interpuso en tiempo; sin embargo, Fitoinsumos no logró, con el desempeño procesal que imponía, demostrar que la relación comercial que suscribió y ejecutó desde 1988 con DOW, no correspondía a una de distribución sino a una de agencia mercantil, pues el desarrollo del convenio se vio fuertemente afecto por una injerencia directa, genérica y constante de DOW, lo que impedía satisfacer uno de los elementos esenciales de la tipología contractual pretendida. Tampoco se demostraron los supuestos de las pretensiones subsidiarias, en algunos casos por falta de trabajo probatorio de parte, en otros, por ausencia de los requisitos básicos para su declaratoria. Por tanto, se revocará la sentencia en lo referente al fenómeno extintivo; empero, en lo demás se confirmará la decisión.

11.2.- Aun cuando a la luz del artículo 365 del C.G.P, se debe condenar en costas a quien se le resuelva desfavorablemente su recurso, el Tribunal no desconoce que parcialmente el medio impugnativo prosperó, por lo que, si bien se impondrán en contra del demandante, su cuantía en lo que agencias en derecho refiere se modulará reduciendo su monto, habida cuenta que en su inmensa mayoría fracasó la apelación.

## **III.- 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** el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia proferida en febrero 26 de 2020, por el Juzgado 47 Civil del Circuito de esta capital, de acuerdo con lo expuesto en la motivación del presente fallo.

**SEGUNDO:** En lo demás, confirmar la decisión de primera instancia.

**TERCERO:** Condenar en costas de esta instancia al extremo demandante, ante el fracaso de su medio impugnativo. Por concepto de agencias en derecho, la Magistrada Ponente fija la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA  
Magistrada



**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
Magistrado



CLARA INÉS MARQUEZ BULLA  
Magistrada  
**-con aclaración de voto-**

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



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

**ACLARACIÓN DE VOTO**

**Radicación 10-2012-00367-02. Declarativo de Fitoinsumos Ltda en liquidación contra DOW Agrosiences de Colombia S.A.**

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

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

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

En efecto, tal precepto modificó por un término de dos años el trámite del recurso de apelación en asuntos civiles regulado en el Estatuto en cita. Por ende, se trata de una norma procesal, que entró en vigor desde el 4 de junio

de 2020<sup>11</sup>, por lo que predomina respecto de la disposición que disciplina el decurso de ese medio de impugnación, toda vez que el artículo 624 del Código General del Proceso indica:

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

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

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

*“...uno de los fundamentos esenciales del ordenamiento jurídico es el de considerar que las leyes y actos administrativos rigen hacia el futuro. En este sentido se encuentra el artículo 52 del Código de Régimen Político y Municipal que establece que «la Ley no obliga sino en virtud de su promulgación, ... Asimismo, se observan los artículos 17 y 19 de la Ley 153 de 1887, los cuales disponen como regla general el principio de irretroactividad con el fin de mantener la seguridad jurídica y la protección del orden social. Como bien lo ha precisado esta Corporación «el efecto retroactivo y la regla que lo prohíbe, se contraponen del efecto general e inmediato de la ley, según el cual la ley sólo rige para el porvenir, esto es, sus disposiciones únicamente se aplican desde el momento en que comienza su vigencia y hacia el futuro...”<sup>12</sup>.*

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

<sup>11</sup>Según el artículo 16 de la Decreto Ley 806 de 2020.

<sup>12</sup>Consejo de Estado. Sentencia de 14 julio de 2011, expediente 85/2009-00032-02.

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

Desde esa perspectiva, las prescripciones contenidas en el Decreto 806 de 2020 sobre el trámite de la alzada no son de recibo para los recursos de esa naturaleza que tuvieron su génesis antes que entrara en vigencia la mencionada disposición, pues a voces del Alto Tribunal Civil, *“...cuando una norma posterior modifica los requerimientos relativos al nacimiento o finalización de una situación jurídicamente relevante, en línea de principio, no puede alterar las situaciones que están consolidadas en el pasado, ni violentar los derechos adquiridos, so pena de atentar contra la seguridad jurídica y someter a la sociedad a una situación permanente de incertidumbre...”*<sup>13</sup>.

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

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

*“...según la ley colombiana, las normas procesales tienen aplicación inmediata aun respecto de los procesos pendientes. Pero si bien es un principio de carácter general, tolera algunas concesiones, toda vez que la misma ley ha exceptuado, rindiendo con ello culto a la doctrina que distingue los actos procesales consumados de los no consumados, algunas situaciones, así: “Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y*

---

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 12 de febrero de 2018, expediente 11001311001820080033101.

*diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la vigente al tiempo de su iniciación". Estas excepciones están significando, entonces, que la ley antigua tiene, respecto de ellas, ultractividad; de suerte tal que si una actuación, una diligencia o un término, ha empezado a tener operancia y no se han agotado cuando adviene la ley nueva, ellas y él terminarán regulados por la antigua. Salvedades que se muestran imperiosas y plenamente justificadas en aras del orden procesal..."<sup>14</sup>.*

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

*"...los términos que hubieren comenzado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación»<sup>15</sup>. Para los eventos antes mencionados, que representan actuaciones judiciales caracterizadas por su unidad, autonomía e independencia, no hay posibilidad de fraccionar el acto procesal con el fin de dar cabida a la nueva ley, porque éste constituye un todo inescindible que se rige, desde que se formula hasta que se decide, por la ley anterior, sin que pueda sacrificarse su integralidad para admitir que una es la normatividad que ampara su inicio y otra diferente la que debe atenderse para su resolución..."*

<sup>16</sup>.

Las directrices precedentes, conllevan a concluir que si la alzada que nos ocupa se planteó cuando no había entrado en vigencia el Decreto 806 de 2020, lo propio era tramitarla bajo los lineamientos del Estatuto Adjetivo Civil y no al amparo de la previsión contemplada en aquel acto legislativo, en virtud del fenómeno de ultractividad, "...[d]e donde emerge entonces que si el acto procesal comenzó a desarrollarse en el tiempo previo a la entrada en vigencia de la ley modificatoria, la norma aplicable seguía siendo la anterior..."<sup>17</sup>.

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

---

<sup>14</sup>Corte Suprema de Justicia. Autos del 17 de mayo de 1991 y del 9 de mayo de 2002, expediente 2002-0066-01.

<sup>15</sup> Debe advertirse que el sentido de esa misma regla se hace expreso en los artículos 699 del Código de Procedimiento Civil, 17 del Decreto 2272 de 1989 y 140 del Decreto 2303 de 1989.

<sup>16</sup> Auto de 20 de septiembre de 2010, expediente 11001-02-03-000-2010-01226-00.

<sup>17</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 20 de mayo de 2008, expediente 11001020300020070077600.

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

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

Fecha *ut supra*,



CLARA INÉS MARQUEZ BULLA  
Magistrada

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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación 10013103011 2017 00076 01**

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil.

En consecuencia, por secretaría dese cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 7.8. de la sentencia del 1 de marzo de 2021, proferida por el Tribunal.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

**República de Colombia**

**Rama Judicial**



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

<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
<b>CLASE DE PROCESO</b>	:	VERBAL
<b>DEMANDANTE</b>	:	LUZ MARINA NÚÑEZ SUÁREZ
<b>DEMANDADOS</b>	:	COMPENSAR E.P.S. Y OTRO
<b>RADICACIÓN</b>	:	110013103 013 2012 00013 01
<b>DECISIÓN</b>	:	<b>CONFIRMA</b>
<b>DISCUTIDO Y APROBADO</b>	:	5 de agosto de 2021
<b>FECHA</b>	:	Once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 15 de marzo de 2021, por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá.

**I. ANTECEDENTES**

1. De conformidad con el texto de la demanda, LUZ MARINA NÚÑEZ SUÁREZ promovió proceso ordinario contra COMPENSAR E.P.S. y la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ – HOSPITAL DE SAN JOSÉ, con el fin de obtener las siguientes pretensiones:

1.1. Declarar que los demandados son solidaria, administrativa y extracontractualmente responsables por los perjuicios causados a la actora con la falla en el servicio médico que le produjo un accidente cerebrovascular, parálisis de miembro superior izquierdo y dificultad en el movimiento y desplazamiento con su miembro inferior izquierdo.

1.2. Condenar a la parte pasiva al pago de: (i) 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daños morales; (ii) \$91.204.000 a título de lucro cesante; y (iii) la actualización de las sumas anteriores.

2. El libelo introductor se sustentó en los siguientes hechos:

2.1. La señora LUZ MARINA NÚÑEZ SUÁREZ acudió, en mayo de 2004, a COMPENSAR E.P.S. debido a que padecía problemas de hemorragia vaginal, en donde se le ordenó una ecografía y se descubrió que tenía miomas.

2.2. El 28 de octubre de 2005 ingresó a la sala de cirugía de la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ – HOSPITAL DE SAN JOSÉ, sin que previamente le fuera realizado un electrocardiograma, para la práctica de una histerectomía abdominal total.

2.3. Al día siguiente de este procedimiento quirúrgico, sufrió un infarto cerebral, el cual ocasionó un accidente cerebrovascular (ACV) que dejó una serie de secuelas físicas como una parálisis de miembro superior izquierdo y una dificultad en el movimiento y el desplazamiento con su miembro inferior izquierdo.

2.4. La demandante era una mujer vital y trabajadora, y además proveía el sustento diario de su hogar mediante una microempresa de empanadas.

### **La actuación surtida**

3. Mediante auto de 8 de febrero de 2012 se admitió la demanda por parte del Juzgado Trece Civil del Circuito de esta ciudad.

4. Notificada de la demanda, la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR la contestó oportunamente, se opuso a las pretensiones y propuso las siguientes excepciones de mérito: 1) inexistencia de responsabilidad civil extracontractual; 2) inexistencia de daño antijurídico imputable a COMPENSAR; 3) culpa exclusiva y determinante de la víctima, exonerante de responsabilidad; 4) hecho exclusivo de un tercero como eximente de responsabilidad; 5) médicos tratantes tienen responsabilidad en obligaciones de medio y no en obligaciones de resultado, no se genera nexo causal debido a la observancia de los procedimientos médicos establecidos atendiendo a la sintomatología

presentada; 6) caducidad y/o prescripción de la acción de responsabilidad civil; 7) cobro de lo no debido – enriquecimiento sin justa causa; y 8) la genérica. De la misma manera, llamó en garantía a la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ – HOSPITAL DE SAN JOSÉ y a LIBERTY SEGUROS S.A.

5. Enterada del libelo introductorio y del llamamiento, la SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ – HOSPITAL DE SAN JOSÉ efectuó las contestaciones en término, contravino las súplicas y formuló las defensas perentorias de: i) inexistencia de obligación por ausencia de culpa y ausencia de daño indemnizable; ii) ni el Dr. MELO ni el HOSPITAL DE SAN JOSÉ incurrieron en error de conducta ni en omisión profesional – inexistencia de relación de causa a efecto entre los actos de carácter institucional y los actos de los profesionales médicos y el resultado insatisfactorio que pueda haber afecto al paciente; iii) inexistencia de responsabilidad de acuerdo con la Ley; iv) exoneración por cumplimiento de la obligación de medio; v) exoneración por estar probado que el equipo médico empleó la debida diligencia y cuidado; vi) inexistencia de la obligación de indemnizar por ausencia de los elementos estructurales de la responsabilidad; vii) caso fortuito asociado con culpa del paciente; viii) los actos médicos realizados por el HOSPITAL DE SAN JOSÉ se cumplieron conforme con la *lex artis* y la discrecionalidad científica; ix) inexistencia de daño antijurídico y en consonancia con ello carecen de fundamento las peticiones económicas, las declaraciones y condenas; y x) la innominada. Contra el llamamiento en garantía interpuso los medios exceptivos de (a) “*examinarse la relación contractual de dicha I.P.S. y COMPENSAR S.A. E.P.S.*” y (b) la genérica.

6. De otro lado, LIBERTY SEGUROS S.A. se pronunció frente al llamamiento y presentó las excepciones de (1) inexistencia de obligación por falta de cobertura y (2) la genérica.

7. Evacuada la etapa probatoria y surtida la fase de alegaciones, el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de esta ciudad, a quien se reasignó el conocimiento de este litigio, dictó sentencia en la que resolvió: i) declarar no haberse demostrado los elementos que estructuran la

responsabilidad médica; ii) negar las pretensiones de la demanda; y iii) condenar en costas al extremo activo.

## **II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA**

8. Los fundamentos del fallo fueron los siguientes:

8.1. Señaló que a la señora LUZ MARINA NÚÑEZ SUÁREZ se le realizó el 28 de octubre de 2005 un procedimiento quirúrgico denominado histerectomía, según lo ordenado por su médico tratante; sin embargo, no se demostró que fuera necesaria la práctica del examen previo de electrocardiograma, el cual fue echado de menos por el extremo pasivo, por lo que no hubo mala praxis médica.

8.2. En ese sentido, precisó que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, e igualmente puntualizó que se debía probar la culpa en este caso. Bajo esta óptica, extrajo del acervo probatorio que el extremo activo solamente aportó la historia clínica de la paciente y, en cambio, la parte pasiva adosó dictámenes periciales que indicaron que el manejo clínico y paraclínico de la actora fue acorde a la patología diagnosticada y que se efectuó correctamente la histerectomía, sin que resultara necesario el electrocardiograma porque la señora NÚÑEZ SUÁREZ no tenía antecedentes cardiovasculares y ese examen no es rutinario para el procedimiento quirúrgico practicado.

8.3. De la misma manera, con relación a los testimonios practicados, expuso que los médicos CARLOS RAÚL MELO RAMÍREZ, YOLIMA AGUDELO SEDANO y EDGAR MAURICIO ACUÑA OSORIO declararon que la histerectomía se hizo sin ninguna complicación intraoperatoria, que la paciente fue informada de los riesgos de esa intervención quirúrgica y que hubo una adecuada evolución postoperatoria dentro de las primeras 24 horas, pero se presentó posteriormente un accidente cerebrovascular que se manejó con neurología, hematología y medicina interna, el cual evolucionó satisfactoriamente; además, expusieron que no se tuvo conocimiento del foramen oval permeable que padecía la paciente, pues

ella no informó antecedentes cardiovasculares o familiares ni tampoco se registró esa condición en la historia clínica, motivo por el que no era menester la práctica de un electrocardiograma como examen previo.

8.4. Con base en los medios de convicción obrantes en el plenario, el juzgador de primer grado infirió que no se podía establecer que la paciente pudiera tener un antecedente cardiovascular, de manera que, al no ser el electrocardiograma un paraclínico prequirúrgico rutinario para la histerectomía, se comprende su no autorización por los galenos tratantes, quienes no cometieron ningún yerro al respecto.

8.5. Así las cosas, se concluyó que las probanzas no llevaron al convencimiento de la existencia de una responsabilidad médica a cargo de las entidades demandadas, por cuanto no se estableció el incumplimiento contractual o extracontractual de estas, ni la relación de causalidad entre el daño sufrido por la paciente y la culpa de los facultativos tratantes, pese a que era un deber de la parte actora llevar al fallador a la certeza de los hechos debatidos, por lo que las súplicas debían ser despachadas desfavorablemente.

### **III. LA APELACIÓN**

9. Admitido el recurso de apelación bajo el régimen previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, la demandante sustentó oportunamente el medio de impugnación vertical y presentó los siguientes reparos:

9.1. Relató que el primer apoderado que tuvo en este proceso desatendió el caso, sin que le informara las actuaciones que se realizaban o la asesorara, tampoco acudió a las audiencias programadas ni asistió en la práctica de pruebas, el cual fue finalmente sancionado disciplinariamente. Igualmente, expresó que la nueva apoderada solicitó la nulidad de lo actuado, pero se negó su solicitud y el proceso continuó su trámite hasta la sentencia desestimatoria de las pretensiones.

9.2. De otro lado, señaló que sí se demostró la conducta culposa de los médicos tratantes, pues se actuó con negligencia y omisión al

cumplimiento de la *lex artis*, así como la relación de causalidad con los daños físicos y morales ocasionados, debido a que no se le practicó el electrocardiograma y los exámenes necesarios para establecer su estado de salud real previo a la histerectomía total abdominal.

9.3. La actora padecía de un foramen oval permeable antes de la intervención quirúrgica, el cual desconocía ella, que pudo ser diagnosticado con la realización de un electrocardiograma y, de esa manera, se pudo prevenir el accidente cerebrovascular que sufrió en el postoperatorio de la cirugía o, incluso, pudo haberse no realizado la operación hasta que se tomaran las medidas pertinentes.

9.4. Añadió que en algunas publicaciones científicas se ha expresado que las personas delgadas tienen el mismo riesgo de ataque cardíaco o accidente cerebrovascular que las que tienen sobrepeso, por lo que no importaba que su peso delgado o su edad, en atención a que el médico tratante debió ordenar la práctica del electrocardiograma, así como otra serie de exámenes previos a la cirugía.

9.5. Por consiguiente, en criterio de la apelante, se debe declarar la responsabilidad civil, administrativa y solidaria de las entidades demandadas, comoquiera que hubo una atención médica omisiva y negligente que afectó su salud, su integridad física y sus relaciones sociales, por lo que deben ser condenados a indemnizar los perjuicios materiales y morales ocasionados. Adicionalmente, se deben afectar las pólizas otorgadas por la aseguradora llamada en garantía.

10. En el término del traslado, el extremo pasivo y el llamado en garantía se pronunciaron en los siguientes términos:

10.1. La CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR expuso que las razones esgrimidas por la recurrente son aseveraciones subjetivas de la parte actora que se basan en su opinión, pues se formulan en contra de la evidencia científica, desconocen las pruebas técnicas practicadas y carecen de soporte probatorio. En ese sentido, destacó que los medios de convicción fueron coincidentes en señalar que la atención médica brindada

a la demandante se ajustó a la *lex artis* y que, conforme con los protocolos y las guías médicas, no era necesaria la realización de un electrocardiograma, dado que la paciente carecía de antecedentes cardiacos y, además, se desconocía que ella tenía un foramen oval permeable, el cual era asintomático, por lo que no es posible juzgar la actividad médica bajo un examen *ex post*, como pretende su contraparte. Finalmente, se deben rechazar las referencias “científicas” aportadas al proceso únicamente con el recurso de apelación, debido a que no fueron sometidas a controversia.

10.2. La SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ – HOSPITAL DE SAN JOSÉ manifestó que el fallo de primera instancia se enmarcó en las directrices normativas y jurisprudenciales de la responsabilidad civil médica, así como en las pruebas practicadas, de las que se concluyó que la actora no demostró los elementos estructurales de la acción incoada. El único argumento invocado por la parte actora es que debió realizar un electrocardiograma para advertir la presencia de un foramen oval permeable, sin embargo se acreditó que el examen paraclínico mencionado no era necesario ser efectuado a una paciente sin antecedentes cardiovasculares, según los protocolos y las guías médicas.

10.3. LIBERTY SEGUROS S.A. adujo que en la primera parte del escrito de sustentación se atacó la actuación procesal y no la sentencia impugnada, por lo que es improcedente la apelación sobre esa materia. En lo referente a la falta de realización del electrocardiograma previo a la cirugía de la histerectomía, señaló que las afirmaciones de la actora son conjeturas sin justificación probatoria, por cuanto se comprobó que la paciente no tenía antecedentes que ameritaran su práctica. Finalmente, indicó que si eventualmente son condenados los demandados, esa compañía aseguradora debe ser absuelta porque el procedimiento médico cuestionado carecía de cobertura.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

1. De acuerdo con las inconformidades formuladas, la sentencia de segunda instancia se centrará en analizar: i) si los inconvenientes que tuvo

la demandante con el apoderado anterior constituyen un motivo válido para cuestionar la sentencia de primera instancia; y ii) si se probaron los elementos estructurales de la responsabilidad civil médica endilgada a las entidades demandadas, las cuales habrían causado daños físicos y morales a la demandante LUZ MARINA NÚÑEZ SUÁREZ, por cuenta del accidente cerebrovascular que sufrió en el postoperatorio de la histerectomía abdominal total que le fue practicada el 28 de octubre de 2005.

2. Con relación al primer problema jurídico planteado, el inciso segundo del numeral del artículo 322 del Código General del Proceso preceptúa que “[c]uando se apele una sentencia, el apelante (...) deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior”. En ese sentido, es claro que la inconformidad formulada por la recurrente debe dirigirse contra los razonamientos fácticos, probatorios y jurídicos realizados por el juzgador en el fallo.

Sin embargo, en este caso no existe ataque directo o indirecto contra la argumentación efectuada por el *a quo* en la sentencia censurada respecto de las circunstancias expuestas por la apelante con relación a las dificultades que tuvo con su primer apoderado, el abogado José Fernando García Noreña, el cual habría incumplido sus deberes profesionales en la gestión encomendada en este asunto y que condujo a una queja disciplinaria, en la que aquella persona fue sancionada con la exclusión en el ejercicio de la profesión de abogado, mediante providencia del 4 de junio de 2018 emitido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá<sup>1</sup>.

Lo anterior se debe a que esa situación no constituye una crítica concreta dirigida contra la sentencia de primer grado que el extremo activo estima equivocada, ni tampoco de la misma se puede extraer algún motivo por el cual las razones fácticas, probatorias o jurídicas expuestas en el fallo apelado seas equivocadas.

---

<sup>1</sup> Folios 794 a 826 del cuaderno principal.

Bajo esa perspectiva, es claro que las contingencias relativas a las desavenencias que tuvo la demandante con su primer apoderado debieron ser debatidas a través de los mecanismos adjetivos previstos para tal efecto, para lo cual se advierte que en auto del 31 de octubre de 2017 se resolvió negativamente la nulidad por indebida representación planteada por la parte actora, decisión que quedó debidamente ejecutoriada<sup>2</sup>.

Puestas así las cosas, la inconformidad presentada por la recurrente no tiene vocación de prosperidad, debido a que, se reitera, la misma no se enfila contra la argumentación esgrimida por el *a quo* para denegar las pretensiones de la demanda.

3. En lo referente al segundo problema jurídico propuesto, memórese que tratándose de responsabilidad médica, la misma solamente se predica bajo el presupuesto de la “*culpa probada*”, por ende, quien la alega deberá probarla, por adquirir el profesional de la salud una obligación de medio, a través de la que se compromete a aplicar sus conocimientos y las posibilidades que ofrezca la ciencia médica, es decir, la ley del arte o *lex artis*, para restablecer las condiciones de salud de su paciente.

3.1. Es importante destacar, que para la prosperidad de las pretensiones de esta naturaleza debe verificarse la existencia de tres requisitos fundamentales, que son i) el acto o “*hecho dañoso*”, ii) la culpa, y iii) la relación de causalidad, que puede ser contractual si la víctima del procedimiento médico acude directamente al aparato jurisdiccional.

A la luz de estas disertaciones quedan determinadas dos cosas, la primera, que pese a no ser un laborío sencillo, la carga demostrativa de la culpa de la pasiva está en hombros de la activa, por haberse dado el resultado lesivo mediando obligaciones de medio y, la segunda, que en el caso particular, se trata de responsabilidad médica contractual, en tanto la reclamante obra en causa propia y persigue la reparación de los daños causados en su persona.

---

<sup>2</sup> Folios 8 a 10 del cuaderno 5.

3.2. En lo referente a la acreditación de la culpa de los profesionales de la medicina, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que:

*La diferencia entre las obligaciones de medio y las de resultado, en definitiva, sirve para facilitar y solucionar problemas relacionados con la culpa galénica y su prueba. Desde luego, sin perjuicio de otras reglas de morigeración, como ocurre en los casos de una manifiesta dificultad probatoria para el paciente o sus familiares, introducidas ahora por el artículo 167 del Código General del Proceso, las cuales deben ser evaluadas en cada caso concreto.*

(...)

*El baremo o límite para establecer responsabilidad médica, en todo caso, lo constituye el criterio de normalidad emanado de la *lex artis*. El desbordamiento de esa idoneidad ordinaria, por demás, cualificada, es lo que debe ser objeto de reproche y, por ende, de resarcimiento. Según sea el caso, por infracción de las pautas de la ley, de la ciencia o del respectivo reglamento médico. (Sentencia SC3847-2020 del 13 de octubre de 2020).*

Sumado a lo anterior, es pertinente señalar que con el objetivo de acreditar la responsabilidad por una atención en salud que contravenga la *lex artis*, se requiere de pruebas que brinden los conocimientos especiales para calificar la conducta galénica, debido a la naturaleza científica de la medicina; frente a ello ha enseñado la jurisprudencia:

*(...) tratándose de asuntos galénicos, cuyos conocimientos son especializados, la conducta anormal o inversa a la buena praxis también requiere que sea demostrada con pruebas del mismo temperamento, sin que ello conlleve a desconocer el principio general de libertad probatoria. Para esta Corte:*

*«[U]n dictamen pericial, un documento técnico científico o un testimonio de la misma índole, entre otras pruebas, podrán ilustrar al juez sobre las reglas técnicas que la ciencia de que se trate tenga decantadas en relación con la causa probable o cierta de la producción del daño que se investiga. Así, con base en la información suministrada, podrá el juez, ahora sí aplicando las reglas de la experiencia común y las propias de la ciencia, dilucidar con mayor margen de certeza si uno o varios antecedentes son causas o, como decían los escolásticos, meras condiciones que coadyuvan, pero no ocasionan. De la misma manera, quedará al abrigo de la decisión judicial, pero tomada con el suficiente conocimiento aportado por esas pruebas técnicas a que se ha hecho alusión, la calificación que de culposa o no se dé*

*a la actividad o inactividad del profesional, en tanto el grado de diligencia que le es exigible se sopesa y determina, de un lado, con la probabilidad de que el riesgo previsto se presente o no y con la gravedad que implique su materialización, y de otro, con la dificultad o facilidad que tuvo el profesional en evitarlo o disminuirlo, asuntos todos que, en punto de la ciencia médica, deben ser proporcionados al juez a efectos de ilustrarlo en tan especiales materias» (CSJ SC, 26 sep. 2002, exp. 6878).*

*Como el juez no es perito en otras áreas del conocimiento, desde luego, para el análisis jurídico debe auxiliarse en forma inmediata de los criterios científicos suministrados por quienes tienen suficiente preparación en el área del saber respectivo. La prueba indirecta, no se desconoce, también se admite cuando los daños causados, al resultar abiertamente inexplicables o desproporcionados solo encontrarían justificación en la culpa del galeno (res ipsa loquitur, culpa virtual o probabilidad estadística) (CSJ SC, 22 jul. 2010, exp. 0042). (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC3847-2020 del 13 de octubre de 2020).*

3.3. De conformidad con los reproches formulados por la demandante, en este litigio se discute si los médicos tratantes debían haberle practicado un examen de electrocardiograma o cualquier otro previo a la realización de la histerectomía total abdominal, para que de esa manera se determinara su estado de salud real, el cual permitiera establecer que la paciente tenía un foramen oval permeable, de modo tal que así se hubiera prevenido el accidente cerebrovascular sufrido en el postoperatorio o, incluso, se pudiera haber evitado esa intervención quirúrgica.

3.3.1. Pues bien, en este proceso se recaudaron diversos dictámenes periciales. El primero de ellos fue el presentado por la médica especialista en ginecología y obstetricia MARCELA CELIS AMÓRTEGUI, de la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OBSTETRICIA Y GINECOLOGÍA, dictaminó<sup>3</sup> que la “señora LUZ MARINA NÚÑEZ SUÁREZ consultó por cuadro de dolor en hipogastrio de 1 año de evolución, según refiere en el motivo de consulta en la historia clínica de consulta externa del 22 de septiembre de 2005, el cual fue atribuido al diagnóstico de miomatosis uterina”, por cuanto se encontró como hallazgo “un útero aumentado del tamaño, de contornos irregulares”.

---

<sup>3</sup> Folios 663 a 675 del cuaderno principal.

Además, precisó que el “*manejo definitivo de la miomatosis uterina es quirúrgico; en una paciente con paridad satisfecha y en el rango de edad de la señora LUZ MARINA NÚÑEZ SUÁREZ es el tratamiento más comúnmente utilizado para esta patología*” y que el “*manejo definitivo indicado [histerectomía abdominal total] es acorde a la presunción diagnóstica, la edad y el deseo de paridad de la paciente*”.

Del mismo modo, sostuvo que “[s]egún lo indicado en la historia clínica la paciente no manifestó tener antecedentes médicos de importancia o quirúrgicos que la clasificaran como una paciente de alto riesgo quirúrgico o permitieran sospechar posibles complicaciones intra o pos-operatorios (sic) diferentes a las descritas para este tipo de procedimientos”; que “[s]e anota que dentro del examen clínico de valoración pre-anestésica (sic) que la auscultación cardiopulmonar era normal y no presentaba alteraciones. No se encontraron soplos cardiacos o ruidos agregados que hicieran sospechar algún tipo de anormalidad congénita o adquirida”; que “[e]n el caso de la paciente LUZ MARINA NÚÑEZ SUÁREZ, de acuerdo a (sic) las características clínicas, los hallazgos del examen físico y a que la paciente negó tener antecedentes cardiovasculares, como se encuentra consignado en la historia clínica, no parece necesaria la toma de un electrocardiograma”, pues ese examen es pertinente “en pacientes con patologías tales como enfermedad coronaria conocida, arritmias, alteraciones estructurales cardiacas, enfermedad cerebrovascular conocida, enfermedad vascular periférica, pero no era este el caso de la paciente”, igualmente señaló que el “electrocardiograma no es un examen que se practique de rutina en la valoración pre-quirúrgica (sic) de las mujeres sometidas a histerectomía (...) por lo cual no estaba justificado”.

3.3.2. Por otra parte, el médico neurólogo FRANCISCO ARIAS, de la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE NEUROLOGÍA, rindió peritaje<sup>4</sup> en el que indicó que “[u]n ACV [accidente cerebrovascular] NO se asocia a la histerectomía abdominal total, se puede presentar durante o después de cualquier evento quirúrgico, por disminución del flujo sanguíneo cerebral severo o por desprendimiento de algún trombo arterial o venoso con la

---

<sup>4</sup> Folios 746 a 748 del cuaderno principal.

*presencia de comunicaciones cardiacas entre las aurículas o los ventrículos, o la presencia de aumento de la presión intraabdominal pélvica a través de los plejos venosos medulares”.*

Así mismo, manifestó que “[n]o existe a la fecha ningún paraclínico o procedimiento que pueda determinar que un paciente va a presentar un ACV asociado a un evento quirúrgico” y que los “paraclínicos que confirman un ACV son la tomografía axial computarizada de cerebro, la resonancia nuclear magnética de cerebro, angioresonancia magnética cerebral, angioTAC cerebral y arteriografía cerebral”.

Esta experticia fue objetada por la parte actora objetó, debido a que el profesional de la Medicina no contó con la historia clínica de la paciente<sup>5</sup>. En efecto, la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE NEUROLOGÍA, por medio del médico neurólogo experto en enfermedad vascular cerebral LUIS FERNANDO ROA, presentó la complementación y aclaración del dictamen<sup>6</sup>, para lo cual expuso que “[s]egún la Historia Clínica La (sic) paciente no tenía (sic) antecedentes de riesgo para enfermedad cerebrovascular” y que el “tratamiento [por el evento cerebrovascular] fue oportuno, dado que se inicio (sic) antiagregación plaquetaria en las primeras 24 horas, además fue continuo y pertinente ya que se realizaron todos los estudios de estratificación de riesgo cerebrovascular (Ecocardiograma, Doppler de vasos de cuello y perfil inicial de hipercoagulabilidad)”.

De igual manera, puntualizó que el foramen oval permeable es una causa de riesgo incierto o bajo de ataque cerebrovascular, pues aquel es “depende de múltiples variables como: edad, presencia o ausencia de factores de riesgo (HTA, tabaquismo, dislipidemia, diabetes), el tipo de infarto cerebral, el tamaño del foramen oval, presencal y movilidad del aneurisma del septum atrial”.

En adición, señaló que un “ataque cerebrovascular puede estar presente durante o posterior a cualquier evento quirúrgico, especialmente

---

<sup>5</sup> Folios 755 y 756 del cuaderno principal.

<sup>6</sup> Folios 1288 a 1290 del cuaderno principal.

*en el contexto de cirugía mayor (urogenital (en este grupo se incluye histerectomía abdominal total), gastrointestinal, ortopédica)”.*

3.3.3. De otro lado, el médico especialista en neurología JAVIER FRANCISCO TORRES ZAFRA, de la FUNDACIÓN ABOOD SHAIQ, también presentó peritaje en este proceso<sup>7</sup>, en el que expuso que la demandante “*no presentaba ningún factor de riesgo vascular consignado en historia clínica para octubre del año 2005*” y que la “*incidencia de ACV isquémico en paciente menores de 45 años es de 8,7 a 21,0 por 100000 habitantes por año, lo cual es bajo y no resultaría costo beneficio practicarle estudios de pesquisa neurovascular (v. gr. Doppler y dúplex scanning de vasos de cuello, ecocardiografía TT y TE) a pacientes jóvenes asintomáticos sin riesgo vascular en el preoperatorio*”. Además, manifestó que el tratamiento brindado a la actora con ocasión del evento cerebrovascular “*sí fue oportuno, continuo y permanente*”.

3.3.4. Por último, el médico especialista en cardiología ERING ARTURO VARGAS SÁENZ, de la FUNDACIÓN ABOOD SHAIQ, allegó experticia en este caso<sup>8</sup>, en la que sostuvo que en “*la historia clínica se ha descrito que la inmensa mayoría de la población con foramen oval permeable se encuentran (sic) asintomáticos por completo, al revisar la historia clínica y en especial los antecedentes, no se encuentran hallazgos específicos que pudiesen sugerir la presencia de foramen oval permeable o de las condiciones asociadas al mismo*”. Asimismo, expuso que el “*ecocardiograma como parte de la planeación quirúrgica (...) se realiza en pacientes que presenten antecedentes de condiciones cardíacas potencialmente inestables o que incrementen drásticamente el riesgo de morbimortalidad de causa cardiovascular*” y que en “*virtud de lo descrito en la historia clínica, teniendo en consideración los antecedentes médicos, la revisión por sistemas y los hallazgos al examen físico, no se considera que la paciente presentara manifestaciones francas de una patología cardiovascular activa o en progreso, razón por la cual probablemente no fuese mandatoria la realización de un electrocardiograma como parte de la planeación quirúrgica de un procedimiento ginecológico*” y remató

---

<sup>7</sup> Folios 1292 a 1298 del cuaderno principal.

<sup>8</sup> Folios 1305 a 1298 del cuaderno principal.

señalando que “este concepto se basa en lo referido en las guías (sic) de las sociedades científicas y basado en la información suministrada en la historia clínica”.

Este dictamen fue aclarado posteriormente<sup>9</sup>, en donde se precisó que “el riesgo poblacional de un evento cerebrovascular isquémico embólico asociado a un foramen oval permeable es muy bajo, ya que el intervalo de confianza pasa por la unidad, podría incluso ser una relación asociada al azar, según los criterios epidemiológicos y las características estadísticas para dicha herramienta”. También señaló que “[n]o hay ninguna alteración o variante específica en el electrocardiograma que se asocie con la presencia de Foramen Oval Permeable, no existen criterios descritos que permitan diagnosticar o sugerir de manera certera la presencia de foramen oval permeable con base en un trazado electrocardiográfico”. Asimismo, adujo que “la paciente en mención posee el mismo riesgo que la población general para el desarrollo de un evento cerebrovascular isquémico como el que presento (sic), en relación con la presencia del foramen oval permeable”, que con “base en la historia clínica suministrada no se encuentran signos clínicos o paraclínicos consignados en la documentación que pudiesen sugerir la presencia de Comunicación interauricular o de algún otro de los defectos del septum interauricular en la paciente en mención y para el momento que se especifica [28 de octubre de 2005]” y que “para el caso en estudio, la realización del ecocardiograma transtorácico fue adecuado y pertinente y se corresponde con las guías vigentes en esa fecha y para las condiciones clínicas y de salud de la paciente para ese momento.

3.3.5. Por otra parte, el médico CARLOS RAÚL MELO RAMÍREZ, como testigo, declaró que “tanto en la historia clínica de mi consultorio como en la del Hospital de San José y en la valoración prequirúrgica (sic) por parte del servicio de anestesia no se hizo referencia a dicha patología a pesar de cómo (sic) consta en las historias clínicas se le preguntó por los antecedentes patológicos en las 3 ocasiones a lo que la paciente siempre respondió que no sufría de ninguna enfermedad importante”, que “en el examen físico no se evidenció ningún signo compatible con dicha

---

<sup>9</sup> Folios 1362 a 1365 del cuaderno principal.

*patología [cardiaca] ni cuando fue valorada por mí o por el anesthesiólogo o por el médico que realizó el ingreso al Hospital para el procedimiento quirúrgico” y, por último, señaló que el electrocardiograma “sirve para establecer la normalidad o las alteraciones del ritmo cardiaco, el tamaño de las cavidades del corazón (en forma indirecta) y secuelas de enfermedades del musculo (sic) cardiaco”, pero “no es el examen adecuado para detectar un FORAMEN OVAL”<sup>10</sup>.*

A su turno, la doctora YOLIMA AGUDELO SEDANO expresó que “*ni en la historia clínica realizada por la EPS, ni en la del Hospital la paciente manifestó haber tenido alguna patología cardiaca, ni durante la valoración que realizó anestesia tampoco se observó que existiese alguna manifestación clínica de enfermedad cardiaca” y que “el electrocardiograma no es el examen indicado para una valoración pre anestésica en paciente joven ni es indicado para diagnosticar una enfermedad de la estructura del corazón como es el FORAMEN OVAL”<sup>11</sup>.*

Finalmente, galeno EDGAR MAURICIO ACUÑA OSORIO atestiguó que “*no tuv[er] contacto directo con la paciente”, que al “revisar la historia clínica la paciente no tenía antecedentes personales ni familiares que hicieran sospechar que se presentara un evento como el que la paciente sufrió” y que el electrocardiograma “no es un examen de rutina para solicitar en cualquier paciente que va a ser sometido a un procedimiento quirúrgico”, el cual “[s]olo se solicitaría si existen antecedentes personales o familiares de un estado hipercoagulable”<sup>12</sup>.*

3.3.6. Respecto a la historia clínica de la actora<sup>13</sup>, se extrae que, a partir de valoraciones médicas, se concluyó que ella tenía un útero con aumento de tamaño y deformado por múltiples miomas intramurales y subserosos, por lo que se ordenó la práctica de una histerectomía abdominal total. En la valoración preanestésica ella negó antecedentes patológicos, hemorrágicos o familiares y, además, autorizó la aplicación de anestesia. La ausencia de tales antecedentes patológicos fue reiterada

---

<sup>10</sup> Folios 645 a 648 del cuaderno principal.

<sup>11</sup> Folios 648 a 651 del cuaderno principal.

<sup>12</sup> Folios 651 a 652 del cuaderno principal.

<sup>13</sup> Folios 2 a 130 del cuaderno principal.

por la paciente el 27 de octubre de 2005. Igualmente, la demandante firmó el consentimiento para la realización de la cirugía donde se mencionó el riesgo de paro cardíaco. Adicionalmente, la intervención quirúrgica se realizó sin contratiempos el 28 de octubre de 2005. Sin embargo, al día siguiente sufrió un accidente cerebrovascular (ACV), el cual le dejó una serie de secuelas físicas como una parálisis de miembro superior izquierdo y una dificultad en el movimiento y el desplazamiento con su miembro inferior izquierdo.

3.3.7. Con fundamento en las pruebas anteriores, se extraen las siguientes conclusiones: (1) la perito de la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE OBSTETRICIA Y GINECOLOGÍA indicó que se hizo un manejo adecuado de la miomatosis uterina detectada en la demandante, a través de la histerectomía abdominal total, la cual no manifestó tener antecedentes cardiovasculares, por lo que no era necesaria la toma de un electrocardiograma; (2) los peritos de la ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE NEUROLOGÍA manifestaron que un accidente cerebrovascular (ACV) no se asocia a una histerectomía total abdominal, pero que puede presentarse durante o después de un evento quirúrgico, que no existe ningún paraclínico que pueda determinar que un paciente va a presentar un ACV, además señalaron que la paciente no tenía antecedentes de riesgo para ACV, que el tratamiento cuando este ocurrió fue oportuno y que el foramen oval permeable es una causa de riesgo incierto o bajo de ACV; (3) el perito de la FUNDACIÓN ABOOD SHAIQ, experto en neurología, sostuvo que la actora no presentaba ningún factor de riesgo vascular y que la incidencia de un ACV isquémico es bajo y no era pertinente la práctica de pesquias neurovasculares a pacientes jóvenes asintomáticos sin riesgos vasculares en el preoperatorio, también expuso que el tratamiento brindado a la demandante cuando ocurrió el ACV fue oportuno; (4) el perito de la FUNDACIÓN ABOOD SHAIQ, experto en cardiología, adujo que al revisar la historia clínica no había hallazgos que pudiesen sugerir la presencia de foramen oval permeable, el cual tiene un riesgo asociado muy bajo con un ACV, que el electrocardiograma se realiza en paciente con antecedentes cardiacos, por lo que a la actora no debía efectuarse ese paraclínico como parte de la planeación quirúrgica, a lo que se suma que ese examen no puede determinar la presencia de

un foramen oval permeable; (5) los testimonios de los médicos tratantes, así como del galeno que revisó la historia clínica de la señora NÚÑEZ SUÁREZ, señalan que ella nunca expresó que tuviera antecedentes personales o familiares de enfermedades cardíacas, ni tampoco esa circunstancia se pudo establecer del examen físico que se le realizó, y que el electrocardiograma no es un examen de rutina para la cirugía de histerectomía; y (6) la historia clínica corrobora lo manifestado tanto por los testigos como por los peritos en relación a la ausencia de antecedentes cardíacos de la paciente antes de que se llevara a cabo la intervención quirúrgica mencionada.

3.3.8. Por consiguiente, es claro que las inconformidades planteadas por el extremo activo carecen de soporte probatorio, debido a que: (i) no se vislumbró la necesidad médica de la práctica de un electrocardiograma, como paraclínico previo a la realización de la histerectomía total abdominal, a raíz de que la paciente informó que no tenía antecedentes personales o familiares de naturaleza cardíaca, ni tampoco se registró en su historia clínica que sufriera de alguna afección de esas características; (ii) en cualquier caso, la realización de un electrocardiograma no permite establecer la presencia de un foramen oval permeable; (iii) la existencia de un foramen oval permeable es una causa de riesgo incierto o bajo de accidente cardiovascular; y (iv) pese a que la actora sostuvo que debieron realizar otros exámenes anteriores a la intervención quirúrgica, lo cierto es que se acreditó que no existe ningún paraclínico que pueda determinar que un paciente va a presentar un accidente cardiovascular.

De otro lado, la recurrente alegó que en ciertas publicaciones científicas se ha expresado que las personas delgadas tienen el mismo riesgo de ataque cardíaco o accidente cerebrovascular que las que tienen sobrepeso, y que, por ese motivo, no importaba que su peso delgado o su edad. No obstante, ese argumento no invalida las conclusiones anteriores, por cuanto no se aportaron las publicaciones citadas por la apelante, lo que impidió que fueran sometidas a contradicción de los demás sujetos procesales, así como un análisis riguroso de la pertinencia de las mismas frente a la situación clínica que se presentó en el preoperatorio de la histerectomía que le fue practicada, dado que, se insiste, los expertos en

la ciencia médica que intervinieron en este proceso señalaron que el electrocardiograma no era un paraclínico pertinente para descubrir que la paciente sufría un foramen oval permeable y que esta patología tenía un riesgo incierto o bajo de provocar un accidente cardiovascular.

3.3.9. Puestas así las cosas, se infiere que, en virtud de los principios de benevolencia y no maledicencia o *primum non nocere* de la práctica médica, no es procedente inferir que los galenos tratantes incurrieron en falta de diligencia y cuidado, por cuanto la actuación de estos no desbordó los límites de la *lex artis* al no haberse realizado un examen de electrocardiograma previo a la histerectomía, de conformidad con las circunstancias particulares del caso.

Lo anterior conlleva necesariamente a la conclusión de que no se demostró la culpa en la actuación de los facultativos que brindaron la atención en salud a la demandante con ocasión de la intervención quirúrgica que se llevó a cabo en octubre de 2005, ni tampoco se acreditó que existiese una relación de causalidad entre la falta de práctica del electrocardiograma o de cualquier otro examen paraclínico y la ocurrencia del accidente cardiovascular durante el postoperatorio de la histerectomía.

4. Corolario de las consideraciones precedentes, es claro que no se verificó la concurrencia de los presupuestos de la responsabilidad civil médica imputada a las entidades demandadas y, por ende, carecen de prosperidad los reparos formulados por la parte actora. En esa línea de pensamiento, se confirmará la sentencia apelada y se condenará en las costas a la demandante.

## V. DECISIÓN

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

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 15 de marzo de 2021, por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la parte actora.

**TERCERO:** En su oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de conocimiento.

La Magistrada Ponente señala como agencias en derecho la suma de \$2.000.000.

**NOTIFÍQUESE,**

**LIANA AIDA LIZARAZO VACA**  
**Magistrada**

**MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ**  
**Magistrada**

**JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA**  
**Magistrado**

**Firmado Por:**

**Liana Aida Lizarazo Vaca**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 008 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Jose Alfonso Isaza Davila**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 018 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Martha Patricia Guzman Alvarez**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 012 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación:

**4f3fa8399dd810aee84d97e52aa154a7526acc4bee242565a7a5a0b141**  
**06ed21**

Documento generado en 11/08/2021 04:10:15 PM

**República de Colombia  
Rama Judicial**



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **11001 31 030 13 2017 00474 01**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **DANILO OSWALDO CASTILLO ALTURO**  
DEMANDADO : **HEREDEROS INDETERMINADOS  
DE GUILLERMO BUSTAMANTE OSPINA**  
ASUNTO : **IMPUGNACIÓN SENTENCIA**

Discutido y aprobado por la Sala en sesión de 11 de agosto del año en curso, según acta No. 031 de la misma fecha.

De conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 de 4 de junio de 2020, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 22 de febrero, hogaño, por el Juzgado Trece (13) Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto del epígrafe.

**I. ANTECEDENTES**

**1.** Mediante la interposición de la presente acción, el demandante acudió a la jurisdicción para que se declare, a su favor, la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio sobre el local 1, identificado con la matrícula inmobiliaria N° 50C-32622 y la nomenclatura urbana Avenida Calle 45 No 27-04, ubicado en el barrio Belalcázar de Bogotá.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que ha poseído de manera pública, pacífica e ininterrumpida el inmueble por más de 16 años, desde el 1º de marzo de 2001.

Señaló que en dicho local funciona su establecimiento de comercio denominado "DE MEMO PELUQUERÍA", desde el año 2000, época en la que trabajó juntamente con Guillermo Bustamante Ospina (Q.E.P.D.), "sin contar con salarios fijos ni honorarios de trabajo."

Indicó que firmó contrato de arrendamiento sobre el mentado local "con GUILLERMO BUSTAMANTE OSPINA (Q.E.P.D.), el 15 de diciembre de 1999 por un término de un (01) año. Dicho contrato no tiene prorrogas (sic) ni Otrosí realizados por las partes, razón por la cual el demandante no tiene la calidad de mero tenedor del inmueble, por cuanto dicho contrato perdió su validez jurídica el 14 de diciembre de 2000 al cumplirse el plazo pactado. Recalcando que desde la fecha del mismo no se han reconocido valores por concepto de arrendamiento y el establecimiento comercial en referencia continúa a la fecha en la misma ubicación."

Anotó que quedó a cargo del referido predio a partir del 10 de febrero de 2001, cuando falleció Guillermo Bustamante Ospina.

Expresó que, en agosto de 2001, interpuso demanda de "declaración de existencia, disolución y liquidación de la sociedad comercial de hecho", acción que no prosperó, asunto que trae a colación para aclarar que son circunstancias distintas a las del presente proceso que recae en un bien sin afectación judicial.

Sostuvo que no ha reconocido dominio ajeno, no ha habido reclamación de terceros sobre el aludido bien, en el que ha hecho mejoras, pagado servicios públicos e impuestos.

**2.** En su oportunidad, la curadora *ad litem* de las personas indeterminadas contestó el libelo sin proponer medios de enervación frente a las pretensiones impetradas, ateniéndose a lo que resultare probado en el proceso.

## **II. LA SENTENCIA APELADA**

Agotado el trámite de rigor, el juzgador *a quo* denegó las súplicas demandatorias, tras considerar que "(...) conforme a las pruebas

*regular y oportunamente allegadas, encuentra el Despacho que el usucapiente no llevó al Despacho al convencimiento de que esté en posesión material del inmueble, durante el tiempo requerido por la ley sustancial para que opere la prescripción adquisitiva de dominio a su favor, ya que los declarantes señores CARLOS FABIÁN BETANCOURT RODRÍGUEZ y EDILBERTO CASTAÑEDA ALFONSO, manifestaron, el primero que conoce al demandante y el local hace aproximadamente diez años, que en mayo de este año (2020) completa diez años de conocer el local donde funciona la Peluquería y el segundo no señaló de manera precisa desde cuando conoce al señor Castillo como poseedor del inmueble, ya que solamente señala que trabaja con él desde el año 2007, sin precisar fechas.*

*De otra parte, es claro y así está acreditado, que el actor entró al inmueble mediante la suscripción de un contrato de arrendamiento, según el hecho quinto de la demanda, celebrado el 15 de diciembre de 1999 por el término de un año, contrato que no aparece que se haya resuelto o terminado legalmente, sin embargo, se afirma que este instrumento se celebró para cambiar el nombre del Salón de Belleza ante la Cámara de Comercio y que, además, perdió validez jurídica el 14 de diciembre de 2000 al cumplirse el plazo pactado.*

(...)

*Por lo anterior, se debe concluir que el demandante, en virtud de haber entrado mediante un contrato de arrendamiento al inmueble, era mero tenedor, por lo que en los hechos de la demanda debió indicar de manera precisa la fecha en que se intervirtió el título de tenedor a poseedor y acreditar fehacientemente dicho acto (...)."*

*Así que, del acervo probatorio no se advierte invocado, ni mucho menos acreditado el acto de rebeldía respecto del arrendador, para desde dicha conducta contabilizar el término prescriptivo."*

### **III. LA APELACIÓN**

**1.** Inconforme con tal determinación, la apoderada del actor discrepó de la sentencia pronunciada en primera instancia, arguyendo que el juez de cognición, al manifestar que las testificales no demostraron la posesión del bien reclamado por un período de diez años, desconoció "(...) *las pruebas documentales que evidencian claramente que el demandante a (sic) ejercido todas las labores que debe efectuar el propietario de un predio para su cuidado, manutención y mejoras, adicional a ello los testigos expresaron*

*claramente que la única persona que conocen que ejerce las labores de dueño del predio es el aquí demandante.*

*Criticó que el a quo sostuviera que "(...) la figura legal del demandante corresponde a la de tenedor y no poseedor del predio, en razón a que nunca presento (sic) algún acto de rechazo en contra de quien fungiera como arrendatario en su momento. Si bien el demandante no efectuó ningún acto evidente de los enunciados por el despacho [como interversión], no fue, porque no tenga su calidad de poseedor, sino porque al fallecer quien tenía la calidad legal de arrendador y quien fungía así mismo en el contrato de arrendamiento se perdía la validez de ese vínculo contractual por inexistencia de una de las partes contractuales. (...). [N]unca ha sido requerido por familiares o quien pueda alegar un mejor derecho, nace a la vida la figura de posesión por existir abandono y desinterés del bien por parte de quien pudiera ejercer su derecho, que para el caso en concreto serían (sic) los herederos conocidos o desconocidos del propietario del bien, es decir, el señor OSPINA. (...).*

*Dentro del proceso se demostró claramente que quien venía asumiendo las obligaciones tributarias, domesticas (sic) y de señor y dueño del predio desde el año 2001, año en que falleciera quien era el propietario del bien y el arrendador del mismo, ha sido el señor DANILO CASTILLO; cabe resaltar que el contrato de arrendamiento perdió su validez con el fallecimiento de quien tenía (sic) la calidad de arrendador, y no se prorrogó (sic) las obligaciones para que siguiera subsistente la figura de tenedor y no de poseedor."*

**2.** En la oportunidad de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo de 2020, la parte apelante sustentó su recurso, censurando la valoración probatoria realizada por el fallador de conocimiento, quien no analizó que "(...) los testigos siendo vecinos y colaboradores laborales del demandante con claridad le informaron al señor Juez que por más de diez años no conocían a nadie que se hubiere hecho reconocer como propietario del local o se encargara de los gastos del mismo, que siempre la persona responsable y que realiza labores de señor y dueño, responde ante entidades públicas de obligaciones tributarias, entidades de servicios a realizado mejoras y mantenimiento locativos del predio ha sido el señor **CASTILLO ALTURO**.

*Por otra parte, como se demostró con las pruebas documentales el señor **GUILLERMO BUSTAMANTE OSPINA**, falleció hace más de 17 años y para la época de su fallecimiento era la pareja sentimental del demandante, pero por no*

*existir regulación normativa y protección de derechos que velara por los intereses de las parejas del mismo sexo, razón que no permitía que entre sí protegieran sus derechos patrimoniales.*

*Asimismo, el demandante y demandado, aparte de su relación sentimental, gozaban de una relación laboral donde se desempeñaban en conjunto dentro del local comercial solicitado bajo posesión como estilistas y, para ejercer su oficio laboral debían tener seguridad económica, por lo cual tomaron la decisión de firmar un contrato de arrendamiento que no fue objeto de prórrogas y que aunque la ley estime que con el fallecimiento de uno de ellos las obligaciones contractuales continúan para el arrendatario, esto es, para los casos en que existe masa sucesoral o acto jurídico de sucesión que para el caso en concreto no existió, tanto así, que para la fecha nadie con mejor derecho que el demandado a (sic) exigido derecho alguno sobre el bien, no se conoce, ni ha sido notificado de proceso alguno donde se alegue el derecho de dominio del predio.*

*Por lo cual, que el despacho de primera instancia argumente la falta de un repudio en contra del demandado, persona que por su inexistencia (QEPD) y faltante de interesados de sus bienes, causaba la pérdida (sic) de validez del contrato de arrendamiento que reiteramos no tenía prórroga de su vigencia, se (sic) una causa para que se hubieren negado las pretensiones de la demanda donde claramente se demostraron las labores de señor y dueño, la posesión pacífica (sic) e ininterrumpida ya casi por 20 años, la carencia (sic) de justo título y la frecuente visibilidad de la posesión por parte del señor **CASTILLO ALTURO-**, cumpliendo así todas las características legales de la posesión.*

*Pero lo que tampoco puede desestimar el operador judicial, es que en más de 3 años que lleva en curso el proceso apelado y pese a estar inscrita en la oficina de instrumentos públicos la existencia del presente proceso, no se hizo reconocer nadie con mejor derecho que el demandante, quien cumplió y cumple con todos los requisitos legales para la adjudicación, la posesión del inmueble ubicado en la Avenida Calle 45 No 27-04 local 1 del barrio Belalcázar.*

*Además existen "(...) falencias dentro del proceso, pues si bien, dentro del mismo encontramos que se profirió sentencia de fecha 22 de febrero de 2021, donde ni siquiera se corre traslado para que se ejerciera (sic) el derecho constitucional a apelar las sentencias y así activar el derecho a la defensa y debido proceso, además de esta falencia por parte del despacho esta profesional del derecho radicó en tiempos de Ley el correspondiente escrito de apelación para su trámite (...)."*

#### IV. CONSIDERACIONES

1. Encontrándose presentes los presupuestos procesales necesarios para adoptar una decisión de fondo, y al no haber vicio con la entidad para invalidar lo rituado, esta Sala de Decisión, con el propósito de dar solución a la alzada interpuesta, se circunscribirá a examinar, exclusivamente, los motivos de desacuerdo demarcados por la parte opugnadora, acatando los lineamientos del inciso 1º de los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso.

2. Precisado lo anterior y al objeto de resolver la apelación, viene bien memorar que, a voces de la Corte Suprema de Justicia, “[l]a posesión urge la presencia de dos elementos el corpus y el ánimos (artículo 762 del Código Civil); en cambio, la mera tenencia sólo requiere uno de esos dos elementos, el corpus. Es mero tenedor quien tiene una cosa reconociendo dominio ajeno. Para que exista la mera tenencia solo se exige la detención material, mientras que la posesión requiere no solo la tenencia, sino el ánimo de tenerla obrando como señor y dueño.

Lo anterior no quiere decir que la mera tenencia, por virtud de la mutación o transformación en la aprehensión de las cosas por parte del sujeto de derecho, no pueda convertirse en posesión, según lo indica el artículo 2531 del Código Civil, cuando permite obtener el dominio de las cosas comerciales, no adquiridas por prescripción ordinaria, por la extraordinaria, cuando clarifica y connota: “(...)” 3) Pero la existencia de un título de mera tenencia, hará presumir mala fe, y no dará lugar a la prescripción, **a menos de concurrir estas dos circunstancias**: “1. Que el que se pretende dueño no pueda probar que en los últimos treinta años [diez años. Art. 5. L. 791/02] se haya reconocido expresa o tácitamente su dominio por el que alega la prescripción. “2. Que el que alegue la prescripción pruebe haber poseído sin violencia, clandestinidad, ni interrupción por el mismo espacio de tiempo” (subrayado y resaltado ex texto).

De modo que un tenedor puede convertirse en poseedor siempre que se rebele expresa y públicamente contra el derecho del propietario desconociéndole su calidad de señor y empezando una nueva etapa de señorío ejercido no sólo a nombre propio sino con actos nítidos de rechazo y desconocimiento del derecho de aquél a cuyo nombre con antelación ejercía la tenencia, intervirtiendo, innovando y trocando su situación jurídica, en forma ostensible, porque, por ejemplo, el mero

*no pago de los cánones por un arrendatario no significa que adquiera su condición de poseedor, únicamente se convierte en tal cuando de manera pública, abierta, franca, niega el derecho que antes le reconocía al propietario.”<sup>1</sup>*

**3.** En el caso puesto bajo la cognición del Tribunal, se observa que el fallador de primer orden, en esencia, desestimó la prescripción adquisitiva implorada porque, a su juicio, el demandante no acreditó la mutación de su carácter de tenedor; conclusión resistida por éste, al argüir, principalmente, que en el *sub judice* sí se demostró su condición posesoria, no siendo necesario probar la interversión echada de menos por el juzgador, ya que lleva ejerciendo actos de señorío por más de diez años, sin que nadie hubiere reclamado mejor derecho.

**4.** Dentro del marco impugnativo y jurisprudencial que antecede, prontamente se advierte la improsperidad del recurso, en la medida en que, si el *a quo* no encontró probado que el actor mudó su título de mera tenencia a poseedor, le correspondía al apelante desvirtuar esa precisa y basilar conclusión que cimentó la sentencia, evidenciando el momento exacto en que comenzó a ejercer sus actos dominicales, y no quedarse a media marcha en la fundamentación de su inconformidad con la sola insistencia de su señorío, desconociendo que, como lo tiene decantado la jurisprudencia, “«[Q]uien (...) admite, sin más, que alguna vez fue tenedor (...) asume la tarea de acreditar **cuándo** alteró su designio **y cómo fue que abandonó la precariedad del título para emprender el camino de la posesión** (...). Como el cambio de ánimo que inspira a quien pasa de ser tenedor a poseedor está confinado a la reconditez de su conciencia, no puede ser resistido o protestado por el dueño mientras no se exprese abiertamente por actos inequívocos o señales visibles **cuya demostración tórnase rigurosa en extremo.**’(…)”<sup>2</sup>

**5.** Con todo, nótese que el pretense usucapiente, en el libelo genitor, manifestó que posee el local materia de este debate, a partir del 1 de marzo de 2001, -que ha ocupado con un establecimiento comercial de su propiedad desde el año 2000-, sin ser mero tenedor, por cuanto el contrato

<sup>1</sup> Sentencia SC5187-2020 de 18 de diciembre de 2020, exp. 25290-31-03-002-2013-00266-01.

<sup>2</sup> CSJ. Cas. Civil. Sent. de abril 18 de 1989, reiterada en SC, 24 mar. 2004, rad. 7292, citada en SC3925-2020, rad. 11001-31-03-020-2009-00625-01.

de arrendamiento que recaía sobre dicho inmueble finalizó el 14 de diciembre de 2000, pues no se prorrogó, quedando a cargo del mismo el 1 de febrero de 2001, cuando murió el dueño, Guillermo Bustamante Ospina; quien, según aseveró el actor en su interrogatorio de parte y en el recurso, era su pareja sentimental, que trabajaban juntos en el salón de belleza que allí funciona, pero desde su deceso, siguió con el negocio y en poder del prenombrado bien raíz, sin que nadie le discutiera la propiedad.

Sin embargo, olvida el extremo opugnador que, al margen de sus derechos que como compañero de Bustamante pudiera tener, "(...) *con ocasión del fallecimiento del causante sus herederos adquieren la propiedad de los bienes de la sucesión sobre la universalidad del patrimonio del causante (...)*."<sup>3</sup> De ahí que no le resulte suficiente al apelante enarbolar su argumento en la ausencia de reclamación de los continuadores de la persona del difunto, puesto que al avizorarse claramente que su ingreso a la heredad pretendida se dio por vínculos afectivos con el dueño y que su calidad de simple tenedor no desapareció al culminar la relación arrendaticia mencionada -menos si en la cláusula octava del acuerdo se obligó a restituir "*el inmueble al ARRENDADOR a la terminación del contrato en el mismo estado en que lo recibió (...)*"<sup>4</sup>-, de todos modos, le asistía el deber procesal de probar la conversión del título precario inicialmente detentado, ya que, insístase, "(...) *si originalmente se arrogó la cosa como mero tenedor, deb[ía] aportarse la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de posesión autónoma y continua del prescribiente*",<sup>5</sup> máxime si, "(...) *de conformidad con los artículos 777 y 780 del Código Civil, la existencia inicial de un título de mera tenencia considera que el tenedor ha seguido detentando la cosa en la misma forma precaria con que se inició en ella.*"<sup>6</sup>

<sup>3</sup> CSJ. Sentencia SC973-2021, rad. 68679-31-03-001-2012-00222-01.

<sup>4</sup> fl. 470, cdo.1.

<sup>5</sup> CSJ. Cas. Civil. Sentencia de 13 de abril de 2009, exp. 52001-3103-004-2003-00200-01.

<sup>6</sup> CSJ. Cas. Civil. Sentencia de 18 de abril de 1989, reiterada providencia de 24 de junio de 2005, expediente 0927 y en SC17141-2014 de 16 de diciembre de 2014, Exp. 66001-31-03-005-2005-00037-01.

6. Y es que, como lo vislumbró el *a quo*, los testimonios rendidos en la actuación no dieron cuenta exacta del preciso instante en que el demandante, sobre el bien aprehendido, habría transformado su voluntad de inquilino en *animus domini*, comoquiera que, pese a referir comportamientos que podrían calificarse de posesorios, los hechos narrados no sobrepasan la década requerida para acceder a la prescripción extraordinaria aquí invocada; cortedad temporal que deja por fuera el inicio del alegado ejercicio dominical “desde el 01 de marzo de 2001 en calidad de señor y dueño” y “la posesión real y material durante **DIECISÉIS (16) AÑOS**”,<sup>7</sup> atribuidos en el escrito introductor a Danilo Oswaldo Castillo Alturo.

En efecto, Carlos Fabian Betancourt Rodríguez afirmó “soy vecino del apartamento 301, en el mismo predio, en mayo cumpla diez años de estar allí, y desde siempre he visto que Danilo es la persona que está a cargo del local, la persona que está siempre trabajando allí, incluso soy cliente de los servicios que él presta, la persona que está a cargo desde que llegué, siempre lo he visto ahí, siempre es la persona que atiende a los clientes, pendiente de los servicios. Como el edificio no tiene administración, llegan a la puerta principal, y cuando llegan los recibos se los pasamos a él, él es el que paga, el que responde por todos los servicios y el cuidado del local.” Al preguntársele si conocía cómo llegó el actor al inmueble, señaló: “Sé que tenía como una sociedad con el compañero amigo de él, pero esa persona ya no está (...) y [el demandante es a quien] yo he visto que está a cargo.” Agregó que Danilo Oswaldo Castillo Alturo es el propietario del inmueble, porque todo el tiempo actúa como si lo fuera; que no conoce a nadie que manifieste ser el dueño; que, en los diez años de estar viviendo allí, el local solo se ha destinado a la actividad de salón de belleza y peluquería. Empero, nada dijo el declarante acerca del momento inaugural en que el demandante habría emprendido sus actos de señorío.

De igual forma, Edilberto Castañeda Alfonso aseveró que Castillo Alturo es su jefe y amigo; que trabaja en la peluquería desde 2007 o 2008, que siempre ha estado a cargo de todo, pagando impuestos, servicios; que nunca ha visto que aparezca nadie a hacerse cargo del local; que en el 2000 murió Memo y que Danilo se encargó del salón de belleza; que no conoció a

---

<sup>7</sup> fls. 474 y 475, cdo.1.

Memo, solo tiene referencias de él; que tiene entendido que Memo y Danilo trabajaron juntos, que ellos eran pareja y que convivieron como cerca de siete años; que nunca ha llegado nadie a hacer reclamación de nada; que las mejoras las ha hecho el demandante, quien hace unos años hizo una remodelación, cambió techos, luces, asumiendo todos los gastos. Sin embargo, el testigo no dio alguna información respecto del umbral temporal a partir cual el promotor del juicio habría comenzado su posesión.

**7.** Las anteriores falencias suasorias no pueden superarse, como lo pretende el apelante, con la documental arrimada al proceso, particularmente con los correspondientes comprobantes de pago de servicios públicos e impuestos, visibles a folios 13 a 465 del cuaderno 1, en razón de que esas erogaciones no se traducen, *per se*, en actos inequívocos y concluyentes de posesión, toda vez que pueden ser realizados, incluso, por un mero tenedor, como sucedió en el contrato de locación ajustado entre Danilo Oswaldo Castillo Alturo y Guillermo Bustamante Ospina, en cuyas cláusulas se impuso al arrendatario la obligación de sufragar tales conceptos.

**8.** Por último, atinente a la supuesta irregularidad denunciada por el impugnante consistente en que no se le corrió traslado para apelar, basta con decir que, a tono con lo previsto con el artículo 322 del C.G.P., “[l]a apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado”, situación que es la ocurrida en esta actuación, siendo del resorte del inconforme con la decisión, si a bien lo tiene, interponer su recurso, como en efecto aconteció en las presentes diligencias, por lo que no se advierte la anomalía procesal de la que se duele el censor.

**9.** De todo lo hasta aquí discurrido se colige que la carga de la prueba impuesta por el canon 167 del C. G. del P., no fue atendida por el extremo demandante, en especial, la de acreditar la interversión del título inicialmente ostentado, falla demostrativa que conduce a ratificar la sentencia pronunciada por el juez de primera instancia, sin que haya lugar

a imponer condena en costas por no aparecer causadas, conforme a lo previsto en la regla octava del artículo 365 de la obra en cita.

## V. DECISION

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

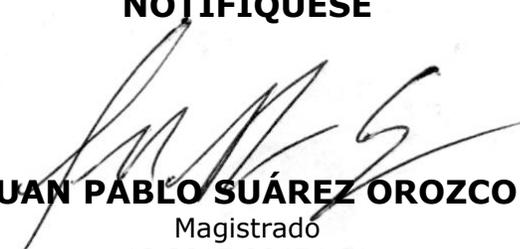
### RESUELVE:

**PRIMERO. CONFIRMAR** la sentencia proferida el 22 de febrero del año 2021, por el Juzgado Trece (13) Civil del Circuito de Bogotá, en el *sub judice*.

**SEGUNDO. SIN CONDENAS EN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO.** En oportunidad, por Secretaría, ofíciase al Despacho de origen informándole sobre la presente decisión, y remítasele copia magnética de esta providencia, para que haga parte de la actuación respectiva.

### NOTIFÍQUESE



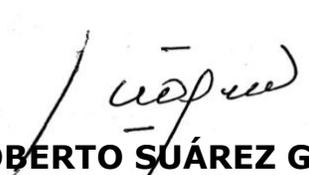
**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**

Magistrado  
(13 2017 00474 01)



**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

Magistrado  
(13 2017 00474 01)



**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado  
(13 2017 00474 01)



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación: 11001-3103-013-2018-00490-01**

**Asunto.** Declarativo.  
**Recurso.** Apelación Sentencia.  
**Demandante.** Diego Marino Martínez Triviño y otros.  
**Demandado.** César Alejandro Varón Beltrán y otro.  
**Reparto.** 05/08/2021

**ADMÍTASE**, en el efecto devolutivo, el recurso de apelación propuesto por la parte demandante y la convocada Seguros Generales Suramericana S.A, frente a la sentencia de 22 de febrero de 2021, dictada por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso declarativo de responsabilidad civil extracontractual impetrado por Diego Marino Martínez Triviño y María Doris Parra Gutiérrez contra Cesar Alejandro Varón Beltrán y Seguros Generales Suramericana S.A.

En firme, reingrese el expediente al Despacho.

**NOTIFÍQUESE**

**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**

**Magistrado**

**(Auto I)**



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación: 11001-3103-013-2018-00490-01**

**Asunto.** Declarativo.  
**Recurso.** Apelación Sentencia.  
**Demandante.** Diego Marino Martínez Triviño y otros.  
**Demandado.** César Alejandro Varón Beltrán.  
**Reparto.** 05/08/2021

Decídese sobre la admisibilidad de la alzada propuesta por el demandado César Alejandro Varón Beltrán frente a la sentencia de 22 de febrero de 2021, dictada por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, en la acción de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. La juez de conocimiento, falló por escrito y declaró a los demandados civilmente responsables, condenándolos al pago de perjuicios.

2. El convocado vencido en el juicio interpuso, a nombre propio, recurso de apelación mediante memorial allegado al Juzgado el 26 de febrero de 2021, formulando los motivos de su inconformidad.

**CONSIDERACIONES**

1. Como es sabido en materia procesal la comparecencia de las partes y las actuaciones dentro del proceso se deben realizar



atendiendo al derecho de postulación, lo que quiere decir que debe actuar por medio de abogado legalmente autorizado (art. 73 Código General del Proceso).

2. Así las cosas, como el interesado interpuso el medio impugnatorio en nombre propio y no por medio de un profesional del derecho, la alzada en estudio será inadmitida.

Por lo brevemente expuesto, se

### RESUELVE

**Primero.-** **DECLARAR INADMISIBLE** el recurso de apelación interpuesto por César Alejandro Varón Beltrán frente a la sentencia de fecha y origen prenotados.

**Segundo.-** En firme este pronunciamiento, **ingrese** el expediente al despacho, para continuar con el trámite pertinente.

### NOTIFÍQUESE

**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**

**Magistrado**

**(Auto II)**

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Rdo. 016201400090 01**

Se admite el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia de 17 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado 49 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Oportunamente, retorne el proceso al Despacho.

**NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**Marco Antonio Alvarez Gomez  
Magistrado  
Sala 006 Civil  
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación:

**4b098791f5a538cf6cb899b9ce4b9f5d492f3e7c4bbf8c27b5f7c9c47702ce06**

Documento generado en 11/08/2021 08:33:59 AM

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

Exp.: 016201400090 01



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Radicación:** 11001-3103-020-2017-00494-01

**Asunto:** Ejecutivo

**Recurso.** Apelación Auto

**Demandante:** Ciro Martínez Martínez.

**Demandados:** Eliecer Alfonso García.

**Incidentante:** Yamith Suarez Rodríguez.

Decídase lo pertinente respecto a la apelación interpuesta por el ejecutante frente a la decisión proferida en la diligencia del 23 de mayo de 2019, por el Juzgado 52 Civil Municipal de Bogotá, dentro del trámite de la oposición a la diligencia de secuestro, incoado por Yamith Suarez Rodríguez.

**ANTECEDENTES**

1. **El auto recurrido.** La Juez comisionada dentro de la diligencia de secuestro realizada sobre el inmueble ubicado en la calle 62 sur nº 87-46 admitió la oposición deprecada por la incidentante, decisión recurrida por la parte activa, en reposición con apelación subsidiaria, quien solicitó que se rechazara de plano, por considerar que las probanzas allegadas no dan cuenta de la posesión alegada. La funcionaria mantuvo el proveído opugnado y dispuso, además, dejar a la oponente en calidad de secuestre del predio.

2. **Análisis del caso en concreto.** Como es bien

sabido, en materia de apelación de autos, el Código General del Proceso consagró el sistema de la taxatividad (*numerus clausus*), conforme al cual únicamente son censurables por esa vía los pronunciamientos frente a los que el legislador así lo autorice<sup>1</sup> y, por contera, no es posible acudir en este punto, a interpretaciones extensivas o analógicas.

2.1. Así, a la luz del numeral 9º del artículo 321 del Código General del Proceso solamente será apelable el auto “*que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano*”.

Nótese, que de cara al aspecto toral de la norma, y comoquiera que el artículo 596 *ídem*, referente a la oposición a la diligencia de secuestro, impone la aplicabilidad del artículo 309 de la norma en cita, en principio la providencia que resuelva una oposición al secuestro o la rechace de plano, también sería objeto de alzada.

2.2. No obstante, ocurre que en el caso *sub-júdice* el auto atacado, en estrictez, dispuso admitir la petición atendiendo a que fue presentada por la persona legitimada para ello y a las probanzas que de forma sumaria se adosaron.

Ahora, si bien la autoridad judicial comisionada realizó algunas precisiones para llegar a la conclusión de que no procedía el rechazo de plano de la solicitud, lo cierto es que, tal y como lo prevé la norma en asuntos como el que nos atañe, los pronunciamientos apelables son los que niegan de plano la oposición y el que la resuelva de fondo.

---

<sup>1</sup> FORERO SILVA, Jorge. *Oralidad en los procesos civiles -Código General del Proceso-. Módulo de Aprendizaje Autodirigido del Plan de Formación de la Rama Judicial. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura - Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, 2014, pág. 130.*

A la postre, memórese que según el artículo 309 del Código General del Proceso *“cuando la diligencia haya sido practicada por el juez de conocimiento y quien solicitó la entrega haya insistido, este y el opositor, dentro de los cinco (5) días siguientes, podrán solicitar pruebas que se relacionen con la oposición. Vencido dicho término, el juez convocará a audiencia en la que practicará las pruebas y resolverá lo que corresponda”, igualmente agrega en el numeral 7 que “si la diligencia se practicó por comisionado y la oposición se refiere a todos los bienes objeto de ella, se remitirá inmediatamente el despacho al comitente, y el término previsto en el numeral anterior se contará a partir de la notificación del auto que ordena agregar al expediente el despacho comisorio” (subrayas fuera de texto).*

De lo anterior se colige que quien resuelve de fondo las objeciones presentadas por los terceros tenedores o poseedores, es el Juez de conocimiento, es decir el comitente, siendo esa determinación la que es objeto de alzada.

Claro, ello al margen de la legalidad o juridicidad de los razonamientos expuestos por el juzgador de primer grado, pues lo cierto es que ese asunto ni siquiera se ha resuelto, todavía está en trámite, por cuanto el comisionado debió enviar el despacho comisorio, para que fuera el comitente quien dirimiera la controversia, sin que fuera procedente, como así lo hizo, que concediera el recurso vertical. Al respecto ha precisado la Corte Suprema de Justicia que *“lo que habilita la intervención del “juez de conocimiento”, esto es, del “comitente”, es entonces el “caso” en que “admitida la oposición” por el “comisionado”, “el interesado insista en el secuestro”, ya que en tal evento, se itera, esa directriz se torna temporal y quien tiene la última palabra sobre ella es aquel funcionario una vez haya “decretado y*

*practicado las pruebas solicitadas por aquel y por el tercero*<sup>2</sup>.

En mérito de lo expuesto, se

### RESUELVE

**Primero.-** Declarar **INADMISIBLE** el recurso de apelación interpuesto por la ejecutante, contra la decisión de admitir la oposición a la diligencia de secuestro presentada por Yamith Suarez Rodríguez, proferida en diligencia del 23 de mayo de 2019, por el Juzgado 52 Civil Municipal de Bogotá, dentro del proceso citado en la referencia.

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

### NOTIFÍQUESE



**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**

**Magistrado**

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia - Sala Civil, STC 16133 de 7 de diciembre de 2018, exp. 2018-00278-01, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.



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

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA**  
**Magistrada Ponente**

Bogotá D.C, agosto once (11) de dos mil veintiuno (2021).  
(Discutido y aprobado en sesión del 06/08/2021).

Procede la Sala a decidir los recursos de apelación interpuestos conjuntamente por ambos extremos procesales, contra la sentencia proferida en audiencia virtual llevada a cabo en julio 08 de 2020 por el Juzgado 50 Civil del Circuito de esta capital.

**I. ANTECEDENTES**

**1.- La demanda**

1.1.- El señor Emilio Enrique Hoyos Quiroga, por intermedio de su apoderado judicial, convocó judicialmente a la compañía Medplus Medicina Prepagada S.A. -en adelante Medplus-, con el propósito de obtener las siguientes declaraciones y condenas:

Que entre las partes existió un contrato de agencia mercantil desde el 13 de enero de 1992 hasta el 25 de julio de 2013. Negocio jurídico que Medplus terminó anticipadamente y sin justa causa, incumpléndolo y abusando de su posición dominante dentro del mismo.

En consecuencia, se condene a la enjuiciada al pago en favor de la demandante de: (i) \$ 6.610.450 por las comisiones devengadas entre julio y octubre de 2013, por los clientes activos en la demandada más los intereses moratorios de que trata el art. 884 del C. Co; (ii) \$ 38.947.350 a título de cesantía comercial (art. 1324 C. Co), ante la terminación del contrato de agencia mercantil más los intereses moratorios (art. 884 *ib*) liquidados desde el 25 de julio de 2013; (iii) \$ 85.000.000 por concepto de acreditación de la marca Cafesalud hoy Medplus, durante la vigencia del contrato (art. 1324 C. Co) más los intereses de mora (art. 884) causados desde el 25 de julio de 2013 y (iv) \$ 30.000.000 por daño moral ante el bloqueo de la clave y comunicaciones a sus clientes, deslegitimando su trayectoria como agente comercial.

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

1.2.1- A partir del 13 de enero de 1992, el demandante trabajó para la convocada por virtud de un contrato de agencia comercial, en el que, entre otras cosas, Emilio Enrique Hoyos Quiroga se encargaría de gestionar el producto de medicina prepagada de la segunda, por lo que recibiría, a título

de contraprestación, una comisión por los clientes captados en las tarifas fijadas por Medplus. Adicionalmente, el activante debía “ (...) *inscribir, atender y fidelizar una clientela que en la actualidad se encuentra afiliada (...)*”.

1.2.2.- En octubre de 2002, Emilio Hoyos se adhirió a un contrato tipo denominado “ (...) *Corretaje con Persona Natural*”, en donde se encargaba de “*promover, celebrar, asistir y renovar contratos de medicina prepagada en el campo nacional (...)*” a favor de Medplus.

Como contraprestación de este nuevo negocio, recibiría un pago por comisión de los clientes captados que era fijado por la enjuiciada en la tabla establecida para dicho fin y que integra el contrato.

1.2.3.- El desarrollo del vínculo fue bueno en promedios de venta, al punto que en varias oportunidades fue reconocido al promotor su desempeño en las que se le asignaba el rótulo de “*agente comercial*”.

1.2.4. En julio 25 de 2013, por decisión unilateral, Medplus decidió terminar la relación contractual y, consecuentemente, inhabilitó la clave que permitía al demandante el ingreso de nuevos clientes; lo anterior, con sustento en que, presuntamente, el demandante había incumplido sus prestaciones como la insatisfacción de metas de producción establecidas.

Pese a que la convención fue “*mal denominado “Corretaje con Persona Natural*”, siempre llevó a cabo las mismas funciones desde 1992, manteniendo promedios de afiliación continuos y ventas altas.

### **3.- La defensa**

3.1.- La entidad convocada por medio de su apoderado dio respuesta al libelo oponiéndose a las pretensiones, negó los hechos de la demanda aduciendo que, nunca se suscribió entre las partes un contrato de agencia comercial, sino de corretaje del que se dejó prueba documental; de allí que, no haya lugar a efectuar interpretaciones por fuera del marco de la convención.

Consideró que las características de la agencia mercantil no se encausan en el negocio pactado por las partes, ya que no hubo representación y tampoco exclusividad -como lo impone la agencia-, pues en verdad para Bogotá, contaba con más de cien corredores. Insistió en que el verdadero contrato ajustado, en principio fue un corretaje y más recientemente uno de promoción y comercialización de planes de medicina prepagada que jamás fue incumplido por Medplus; en tal virtud, propuso en su defensa las excepciones que denominó “*Inexistencia de un contrato de agencia comercial*”, “*Inexistencia de incumplimiento por parte de Medplus Medicina Prepagada S.A.*” y “*Genérica*”.

### **4.- La demanda de reconvención**

Medplus solicitó que se declare que su contraparte, Emilio Hoyos, incumplió el contrato de corretaje ajustado en 2002, con causa en que el demandado en reconvención infringió sus obligaciones de: (i) metas de productividad de la empresa; (ii) los contratos presentados adolecían de inobservancia de exigencias y documentación completa generando reclamaciones; (iii) no asistió

a reuniones de promotores y capacitaciones, razón por la que la demandante en reconvención terminó con justa causa el vínculo y está legitimada para que su contraparte le pague la suma de 10 s.m.l.m.v a título de cláusula penal y 5 s.m.l.m.v por penalidad anticipada.

## **5.- La defensa a la contrademanda**

Emilio Hoyos se opuso al buen suceso de las pretensiones por estimar que jamás incumplió las prestaciones a su cargo del “mal llamado” contrato de corretaje. Mantuvo su postura en que la demandante en reconvención nunca fijó metas mínimas y si hubo una disminución en ellas, fue con causa en la desactivación de la clave para poder registrar nuevos clientes; además, jamás fue requerido en ese sentido. De allí, que ante la ausencia de hipótesis de deshonra al contrato, las consecuencias de condena están llamadas al fracaso; máxime cuando “(...) la demandante en reconvención era quien imponía las condiciones del contrato, las circunstancias del mercado, imprevistas e imprevisibles, posteriores a la celebración del contrato, eran las que establecían las cuotas de producción de mi poderdante (...)”(fol. 12 pdf 2 expediente digital).

Sustentó su postura en las excepciones que nombró así: “Inexistencia de contrato de promoción y comercialización de medicina prepagada” e “Inexistencia de incumplimiento por parte del demandado en reconvención”.

## **6.- La motivación de la sentencia de primera instancia**

6.1.- Con aducción de pruebas de ambas partes, se surtió la primera instancia que culminó con la sentencia proferida en audiencia virtual efectuada en julio 8 de 2020. La falladora de instancia denegó las pretensiones tanto de la demanda principal como las de la reconvención, tras indicar que:

6.1.1.- Pese a que los contratos de agencia comercial y el corretaje son figuras negociales que tienen un tratamiento independiente dadas sus características inherentes, no puede desconocerse que, confluyen entre ellos puntos en común que, en ocasiones, apuntan a su confusión o inadecuada asociación; razón por la que consideró que, el negocio objeto de controversia debía ser estudiado a la luz de los elementos que integran la figura pretendida.

6.1.2.- Enseguida procedió a analizar los elementos esenciales del contrato de agencia comercial, en contraste con las pruebas arrimadas al juicio y, no lo halló demostrado. Lo anterior, habida cuenta que, encontró en la declaración de la testigo Martha Betancourt que, las condiciones en que se ejecutaba tal actividad no había independencia, “(...) en ningún momento se les asignó un territorio específico para desarrollar la labor” y “ (...) )que las estrategias mercantiles para convocar los clientes las desempeñaba cada uno pero que, sin embargo, se ceñían a las instrucciones impartidas por la entidad agenciada, como por ejemplo, condiciones y precios de los planes”. De otro lado, el propio demandante en su interrogatorio anunció que “(...) lo relativo a campañas publicitarias, material de publicidad eran por cuenta de Cafesalud (...)”, adicionando que “(...) podían acceder a un espacio al interior de las oficinas que estaban dotados por un computador y un servicio de llamadas, pero ahí estaba, a disposición de ellos (...)”. Tampoco verificó la asignación de un área específica

en territorio nacional, pues, aunque se evidencia que fue llevada a cabo en Bogotá, tal aspecto jamás se pactó.

Entonces, ante la falta de prueba del contrato de agencia, no accedió a las consecuencias del mismo, esto fue, su incumplimiento y las de condena.

6.1.3.- En lo que a la demanda de reconvención refiere -incumplimiento del contrato de corretaje-, pese a que estimó que el convenio tampoco reunía las características de esa tipología contractual, no advirtió probadas en juicio las causales que soportaban la deshonra alegada, lo que impedía acceder a la pretensión.

## **7.- Los recursos de apelación**

Inconformes con la sentencia, fue recurrida por ambos extremos procesales, quienes ante la juez de instancia definieron los reparos concretos base del disenso y, una vez admitida la alzada por el Tribunal, la sustentaron en los términos de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, así:

### **7.1. Del demandante principal -demandado en reconvención-**

7.1.1.- Acusó que, contrario a la tesis sostenida por la Juez de instancia, en el debate probatorio, sí se demostró el vínculo comercial que ató a las partes y, por más que la convención se haya denominado como de corretaje y, posteriormente, como de promoción y comercialización de planes de medicina prepagada, respondía por sus características intrínsecas a un contrato de agencia mercantil.

Así, las documentales aportadas expresan que, la relación de intermediación se llevó a cabo de manera: i) autónoma e independiente, en correspondencia con las condiciones del pacto establecidas en la cláusula tercera; ii) estable, pues antecedió en identidad de objeto desde 1992; iii) determinada, en una zona prefijada de ejecución (cláusula sexta); iv) sin que mediara exclusividad, así lo dispusieron las partes; y, vi) con representación, habida cuenta que la convocada otorgó elementos de identificación para actuar como encargada de aquella.

7.1.2.- Demostrado el contrato de agencia comercial, la terminación anticipada y unilateral por parte de la compañía enjuiciada, careció de justa razón, por cuanto se distanció de los supuestos previstos en las cláusulas octava y novena del contrato; que impedían a la pasiva finalizar la relación comercial. De ahí que, al hacerlo, deshonró el contrato, siendo procedente la condena por las comisiones que dejó de pagar entre julio 25 a octubre de 2013 (vigencia del contrato), por la cesantía comercial diseñada para la agencia mercantil en el artículo 1324 del estatuto mercantil y a la indemnización a título de daño moral causado al buen nombre comercial del agente, pues dada la intempestiva irrupción del vínculo, las referencias con sus clientes se vieron afectadas desacreditando su *good will*.

### **7.2.- Del demandado principal [demandante en reconvención]**

Para el censor, no obstante que se demostró que la terminación del contrato atendió al incumplimiento de las prestaciones a cargo del señor Emilio Hoyos,

en específico: i) no cumplir con las metas de productividad diseñadas por Medplus (120 contratos) y ii) no asistir a las reuniones de promotores y capacitación, el juzgador no hizo efectiva la cláusula final ajustada por los contratantes.

## **II.- CONSIDERACIONES**

### **8.- Presupuestos procesales**

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

### **9.- Análisis del recurso de apelación**

9.1.- De conformidad con lo reglado en los artículos 281 y 328 del C.G.P., la competencia del superior se circunscribe por regla general, a los motivos de inconformidad sustentados por el extremo apelante; razón por la cual, en sano respeto al principio de congruencia, el estudio que abordará el Tribunal atenderá justamente al objeto de la alzada, esto es, para la demanda principal, las críticas al razonamiento realizado por el sentenciador de primera instancia respecto de la probanza de los elementos esenciales del contrato del que se pretende su declaratoria y sus consecuentes condenas de pago; y en lo que la mutua demanda atiende, se centrará en establecer si fue acreditado el alegado incumplimiento.

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

9.2.1.- Las partes contendientes en este proceso aceptaron la existencia de una relación comercial de intermediación, en la que el señor Emilio Hoyos, procuraba en el mercado la obtención de nuevos clientes para Medplus o la renovación de los antiguos, en lo que al portafolio de medicina prepagada refiere, relación que incluso fue documentada en el contrato que obra a folio 17-19 del Cd. 1 del expediente digital; no obstante, el punto del disenso mutuo, radica en que para el promotor ese vínculo no correspondía a uno de corretaje -como así se tituló- sino a uno de agencia mercantil que, en su beneficio, otorgaba una serie de rendimientos económicos adicionales al momento de su terminación que no fueron sufragados por su contradictor.

9.2.2.- En ese orden y a efecto de establecer la relación negocial cuya declaración se pretende, es necesario advertir que, si bien los contratos constituyen una clara manifestación social de construcción de la autodeterminación humana, pues, permiten que libremente las personas ajusten sus relaciones económicas, contando para ello con un amplio marco discrecional en el que pueden pactar, entre otras cosas, sus prestaciones mutuas, sujetos, términos, consecuencias, condiciones, tipos contractuales y otros aspectos accidentales al mismo, que se caracterizan por ser de forzoso acatamiento para sus creadores- *pacta sunt servanda*-, lo es también que, no en pocas ocasiones, la real voluntad o las verdaderas causas que motivaron a ajustar el negocio, no se alinean con lo documentado; y como nadie puede obligarse sino únicamente a lo que su voluntad declaró, se ha otorgado no solo

a las partes de herramientas judiciales para que se respete el contrato realidad, sino al juzgador para que, más allá de las formalidades plasmadas en un papel, defina un juicio contractual mediante la interpretación del mismo a la luz de la clara intención probada de los contratantes (art. 1618 C.C. y 822 C. Co).

Impone lo anterior que, aquél que a pesar de haber suscrito o aceptado una negociación la desconoce total o parcialmente, por estimar que no atiende a la convenida al momento de la suscripción del contrato, debe asumir la carga probatoria que le permita validar que, en realidad los designios negociales anduvieron en contradicción de lo firmado, allegando la evidencia de que la intención no comparte los elementos del contrato suscrito y, sí, los del pretendido, pues de carecer de prueba el supuesto de hecho alegado, la demanda no está llamada al éxito.

Bajo tales derroteros, claro resulta que, al convocante le era imperativa la demostración concurrente de todos y cada uno de los elementos esenciales del negocio que dice verdaderamente haber suscrito y ejecutado, esto es, el de una agencia mercantil.

9.2.3- Considerando este pedimento, se advierte que una de las características que impregna casi todas las relaciones de orden comercial, apunta a la búsqueda de la optimización de los recursos humanos y económicos para la obtención del propósito empresarial que, generalmente, se traduce en la producción de una utilidad dineraria, a través de estrategias de colaboración o integración. De dicha premisa no es ajena la agencia mercantil, pues su función económica busca, precisamente, integrar dos actividades que, aunque diferentes, son interdependientes.

De un lado se tiene al empresario (fabricante, productor, prestador de servicios) a quien le resulta un tanto complejo o costoso adicionar a su línea de negocios la de distribución y venta, pues para ello debería invertir en una nueva planta de trabajadores, apertura de establecimientos de comercio, infraestructura técnica, capacitación, estudios, transporte, entre otros, para penetrar nuevas plazas. De otro se tiene al agente, el que, debido a su profesionalismo, conocimiento especializado en el área y productos, autonomía jurídica, económica y técnica, logra encajar o llenar perfectamente el vacío en la cadena de distribución, intermediando en modo directo entre el empresario y el consumidor final.

El agente se convierte en un experto buscador de negocios y clientes para su agenciado, o lo que es igual, un generador de demanda, aspecto que lleva al productor a buscar y remunerar sus servicios, pues a través del tiempo consigue ampliar mercados, penetrar desconocidos o mantener los existentes, sin que el agente asuma ese rol en modo directo; entonces, su preocupación se concentrará en la fase de producción y dejará en manos del agente, entre otros, la investigación y segmentación del mercado y clientes (perfilamiento), posicionamiento de la marca (construcción de identidad y asociación a valores corporativos), estrategias de comunicación en canales de comunicación (divulgación), promoción, estrategia de precios y, por último, no menos importante, direccionamiento de gestión y fuerza de ventas.

9.3.- Es por lo anterior que, tratándose el contrato de agencia mercantil de una forma moderna de intermediación, el legislador colombiano siguiendo de cerca la legislación italiana, dispuso en el artículo 1317 del Código de Comercio

que por medio del contrato de agencia “(...) un comerciante, **asume en forma independiente** y de manera estable, el encargo de promover o explotar negocios (...) como representante o agente de un empresario (...)”.

Así, en recientes pronunciamientos la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia -SC4858-2020<sup>1</sup> citando la SC2407-2020<sup>2</sup>- ha definido los contornos de sus elementos esenciales, los cuales se concentran en: (i) un encargo de promover o explotar negocios; (ii) independencia y estabilidad del agente; (iii) remuneración del agente y; (iv) actuación “por cuenta ajena”. Aspectos que al unísono ha refrendado la doctrina especializada<sup>3 y 4</sup>.

9.4.- En ese orden, uno de los reparos que soportan la impugnación, se finca en que la juzgadora de instancia asoció erradamente los elementos esenciales con los accidentales del contrato agencia, lo que conlleva a que la Sala aborde el estudio de sus notas características, principalmente, la autonomía e independencia del agente para realizar la ejecución del encargo.

Y aunque en la definición normativa no esté expresado de manera contundente que el encargo que asume el comerciante independiente por el contrato de agencia, es el de promover y explotar negocios que han de ser realizados en beneficio exclusivo del empresario, esa autonomía, apunta a la separación de unidad económica; razón por la cual, el agente debe contar con su propia estructura comercial (empresa) y personal (fuerza de trabajo) para desarrollar la actividad encomendada, sin que medie ningún tipo de subordinación de orden laboral con el agenciado, en palabras de la Corte “(...) valiéndose de una organización distinta a la del agenciado, de modo que cuente con una estructura organizativa propia (oficinas, establecimientos de comercio, empleados, etc.)” SC2407-2020; sin embargo, “(...) tiene que ver tanto en la organización y estructura de la persona que desarrolle la labor, **como en la ejecución y desarrollo del contrato** (...)”<sup>5</sup>.

Lo anterior explica por qué el propósito del contrato radica en que el empresario se desprenda de la etapa de distribución y posicionamiento de su producto, escalando sin su intermediación en el consumidor, valiéndose para ello de quien conoce el mercado y cuenta con la suficiente experiencia para tal fin, obteniendo clientela para el agenciado.

Debido a ello, la libertad en la ejecución y desarrollo del contrato se traduce “(...) en la práctica, en la apertura de oficinas o establecimientos de comercio (...), la vinculación de empleados calificados, **la selección de las técnicas de mercadeo y de publicidad** (...)”<sup>6</sup>, motivo por el cual, antagónica resulta la dependencia plena y sujeción absoluta en el método y estrategias que emplee el agente para su propósito, siguiendo a la Corte “ (...) por lo tanto, no puede

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de diciembre 07 de 2020, Exp. 11001310304120130019101, M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de julio 21 de 2020, Exp. 11001310302320100045001, M.P. Dr. Luis Alfonso Rico Puerta.

<sup>3</sup> Revista de Derecho Privado Vol 47, Carlos Julio Giraldo Bustamante, La Agencia Comercial en el Derecho Colombiano, Universidad de los Andes, 2012.

<sup>4</sup> Reflexiones sobre Algunos Contratos Comerciales – Fiducia Mercantil, Leasing y Agencia Comercial, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Marco Antonio Álvarez Gómez.

<sup>5</sup> Revista de Derecho Privado Vol 47, Carlos Julio Giraldo Bustamante, La Agencia Comercial en el Derecho Colombiano, Universidad de los Andes, 2012, pág. 7.

<sup>6</sup> *Ib.*

*haber interferencias o injerencias recíprocas de ninguna índole (...)*” (SC1121-2018)<sup>7</sup>

9.5.- En esta litis, no hay duda que el señor Emilio Hoyos ejercía su actividad comercial en modo independiente, pues de ello da cuenta su inscripción en el registro mercantil como comerciante; pero llama poderosamente la atención del Tribunal, que quien se hace llamar agente mercantil, cuya misión contractual era, según defiende, el posicionamiento de una marca emergente, la obtención y fidelización de nueva clientela y la renovación y mantenimiento de la existente, no haya intervenido activamente en la etapa de mercadeo y publicidad, sino tan solo en la fuerza de ventas, pues para la primera dependió totalmente del trabajo del agenciado quien según indicó el demandante, era quien efectuaba la investigación de mercado, las estrategias de posicionamiento de marca, precios, publicidad y canales de divulgación.

Afirmó el señor Hoyos que *“(...) mi relación fue la misma (...) consiguiendo los usuarios, haciendo toda la gestión correspondiente con la papelería de Cafesalud, con los carnés de Cafesalud, con todas las indicaciones que Cafesalud daba, con los contratos que existían en ese momento (...) y haciendo toda la gestión de renovar contratos (...)”* (01:29:30).

Y en relación con las actividades de mercadeo y publicidad para la colocación y posicionamiento de la marca y sus productos de medicina prepagada, indicó al ser interrogado por Medplus respecto a la pauta de aquella en diversos medios de comunicación que todos los gastos corrían por cuenta de la demandada principal, *“(...) porque yo no podía hacerle publicidad a la medicina prepagada, sino a mi me daban los folletos para la publicidad, o sea tenía esta dependencia con Cafesalud (...)”* (01:50:00) adicionando que, autónomamente no erogó gastos para campañas del producto *“pues, gastos míos propios, pues por ejemplo cuando había (...) un evento en alguna compañía determinada, ellos [Medplus] ponían su publicidad, muchas cosas, pero tenía que poner uno los gastos de a veces el Sandwich de aquí (...) pero así ya de manera que voy a pagar cinco millones que hicieran publicidad no, obviamente que no (...)”* (01:50:30). Por último, al ser indagado en torno a la dinámica y procedimiento para concretar la suscripción de un nuevo cliente, aseveró que: *“(...) yo era simplemente el agente que comercializaba el plan (...)”* (1:51:30).

En ese orden, concluye el Tribunal que, el señor Hoyos no estructuró un plan de mercado, ni investigó su dinámica y tampoco promovió publicitariamente la marca y sus productos, no cumplió con la promoción o exportación de negocios en el ramo de la medicina prepagada, para cumplir con el objeto de la agencia mercantil. En realidad, más allá de su manifestación indicando que adquirió clientela en frío, no existen elementos que permitan arribar a la conclusión que en modo autónomo e independiente llevó a cabo una gestión comercial de la naturaleza deprecada.

Es más, a pesar que el convocante se encontraba inscrito en el registro mercantil ejerciendo actividades de agente y corredor de seguros (fols. 3 s.s. Cd. 1 Expediente digital), lo cierto es que la agencia mercantil alegada jamás fue inscrita allí de acuerdo con la regla prevista en el artículo 1320 del C. Co, menos en el certificado de existencia y representación legal de la demandada;

---

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de abril 18 de 2019, M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villavona.

súmese a ello, que tampoco fue probado por el promotor, los informes rendidos al empresario sobre “(...) *informaciones relativas a las condiciones del mercado en la zona asignada y las demás que sean útiles a dicho empresario para valorar la conveniencia del negocio (...)*” (art. 1321 *ib*) a que estaba obligado y ello, porque simplemente jamás fueron realizadas o, cuando menos, no fue acreditado al plenario.

9.6.- Ahora, surge de lo dispuesto en los artículos 1321 y 1322 del C. de Co. que, “(...) *el agente cumplirá el encargo que se le ha confiado al tenor de las instrucciones recibidas (...)*” aspecto apenas natural, pues por más que se delegue el posicionamiento de la marca y la colocación del bien o servicio a un tercero, estos siguen siendo un activo del agenciado, y es a este a quien más interesa el adecuado manejo de sus bienes mercantiles, por lo que cualquier decisión del agente que se aleje de los valores corporativos de la marca pueden afectar la compañía misma; por tanto, sin perjuicio de la autonomía de que goza, el agente debe ceñirse a ejecutar un encargo.

No en vano, la Corte precisó que: “(...) *el empresario no es del todo ajeno a la forma como se lleva a cabo la promoción de sus mercancías, **pudiendo hacer sugerencias y recomendaciones**, que deberá tomar en cuenta el agente, para un adecuado mercadeo, máxime cuando el productor o comerciante a mayor escala es quien conoce las virtudes, ventajas y riesgos del bien ofertado en el medio, con mayor razón si de ello dependen las consecuencias económicas adversas o favorables que asume (...)*”<sup>8</sup>.

Empero, lo visto en el expediente es que Medplus no efectuó apenas unas “*sugerencias o recomendaciones*” a Emilio Hoyos, sino que adelantó a cabalidad el proceso de investigación y segmentación de mercados, posicionamiento y construcción de identidad de marca, estrategias de comunicación y divulgación de publicidad, campañas, promociones y direccionamiento y gestión de ventas, mientras que el demandante hizo parte de un variado equipo de fuerza de ventas.

Recuérdese que, “(...) *so pretexto de esas instrucciones no se puede sostener que existe algún tipo de subordinación respecto del agenciado, toda vez que el agente asume su tarea “en forma independiente”, **de forma tal que es él y no el empresario el que determina las estrategias de promoción, las prácticas de mercado y, en general, el que lidera el proceso de generar o afianzar una clientela para el principal***”<sup>9</sup>

9.7.- Así las cosas, ante la carencia demostrativa de uno solo de los elementos esenciales del negocio, como lo fue la prestación independiente y autónoma en la ejecución del encargo, está llamado a fracasar el argumento impugnativo, por cuanto efectivamente el convocante no logró evidenciar el supuesto fáctico de lo pretendido, siendo del caso confirmar en lo que a este aspecto refiere la decisión de instancia.

Lo expuesto explica por qué no se abordarán los restantes puntos de apelación del demandante principal, que comprenden aspectos consecuenciales de la

---

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 10 de septiembre de 2013, expediente 00333.

<sup>9</sup> Reflexiones sobre Algunos Contratos Comerciales – Fiducia Mercantil, Leasing y Agencia Comercial, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Marco Antonio Álvarez Gómez, Pág. 71.

declaración de existencia del contrato de agencia comercial; razón por la cual, ante el fracaso del primero, por sustracción de materia, correrán idéntica suerte los últimos.

9.8.- De otro lado, la demandada principal y demandante en reconvención, cuestionó que se hayan negado sus peticiones mutuas tendientes a declarar que Emilio Hoyos había incumplido el contrato de corretaje suscrito en octubre de 2002 y, como consecuencia, debía efectuar el pago de la cláusula penal que convencionalmente se pactó.

Sea lo primero indicar que, para el buen suceso de la responsabilidad contractual, se requiere la demostración de un contrato válido entre las partes, la asignación de una obligación al convocado y la demostración de que el enjuiciado deshonró la prestación irrogando con ello un daño a su contradictor.

Medplus insiste en que acreditó que, su contraparte no satisfizo las metas de productividad diseñadas por aquella, equivalente a 120 contratos por vigencia contractual y la inasistencia del demandante a las reuniones de promotores y capacitaciones, motivos que, en su momento, fueron suficientes para declarar unilateralmente la terminación anticipada del negocio, sin hacer efectiva la cláusula penal a que tenía derecho.

El primer reparo se desvanece, pues basta efectuar una lectura del contrato referido, para colegir que, no se advierte una prestación a cargo de Emilio Hoyos tendiente a cumplir una carga mínima de suscripciones -120 afiliaciones- cifra traída a juicio únicamente con el recurso de apelación, luego el juicio de responsabilidad carece de objeto sustancial.

En lo que a la segunda acusación refiere -inasistencia a reuniones-, si bien tal prestación sí está prevista en el numeral décimo de la cláusula cuarta del contrato (fol.18 Cd. 1 expediente digital) y, que Emilio Enrique Hoyos confesó que, no acudió a algunas de ellas por no ser obligatorias -versión que, corroboró la declarante Martha Betancourt- la verdad es que, la compañía no precisó las reuniones a las que dejó de concurrir su contraparte, como tampoco aportó los citatorios a las mismas, para inferir la mora del deudor y su incumplimiento, por lo que tampoco tendrá acogida el recurso.

9.9.- Por lo hasta aquí expuesto y ante el fracaso conjunto de los puntos de inconformidad, el Tribunal refrendará en modo íntegro el fallo objeto de impugnación, absteniéndose de imponer condena en costas pues el recurso fue fallado desfavorablemente para ambos integrantes de la relación procesal.

## **DECISIÓN**

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

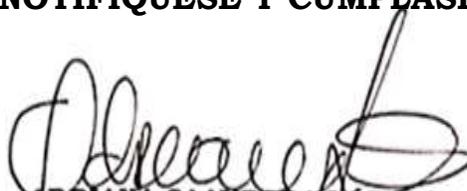
## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida en audiencia efectuada en julio 08 de 2020, por el Juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, en atención a las razones expuestas en este fallo.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas de instancia, ante el fracaso conjunto de los recursos propuestos por ambas partes.

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

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA  
Magistrada



HENRY DE JESÚS CALDERON RAUDALES  
Magistrado



CLARA INÉS MARQUEZ BULLA  
Magistrada



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Ref.: Exp. 11001-3103-023-2019-00401-01**

Decídase el recurso de apelación propuesto por la parte demandante frente a la decisión adoptada en audiencia de 9 de marzo de 2021, consistente en la terminación del proceso, ante la incomparecencia injustificada de las partes a la diligencia contemplada en el artículo 372 del C.G.P., conforme lo previsto en el inciso segundo del numeral 4 de la norma en cita.

Para decidir basten las siguientes razones:

Como es sabido, el artículo 372 *ibídem*, además de prever la oportunidad en que ha de celebrarse la audiencia inicial y sus etapas, también enseña las consecuencias de la falta de concurrencia injustificada de ambas partes, explicitando que en caso de no comparecencia se les otorgará el término de 3 días para que la justifiquen, correspondiendo al juez *“aquellas que se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito y solo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia”*, pero *“vencido el término sin que se justifique la inasistencia, el juez, por medio de auto, declarará terminado el proceso”*.

Ahora bien, escrutadas las diligencias, se observa que el 2 de octubre de 2020, al momento de la instalación de la referida audiencia,

el apoderado del extremo demandante adujo que la señora María Claire Aldana y el señor Fredy Abelardo Riveros, se encontraban en zona rural, específicamente en el municipio de Muzo – Boyacá, circunstancia que les impedía acceder a la conexión por internet, sumándose el hecho de que este último, se encontraba convaleciente al haber sido intervenido quirúrgicamente poco menos de un mes, solicitando, por ello, la suspensión de la audiencia.

Situación anterior por la cual, el juez de primer grado atendiendo lo previsto en el inciso 3° del numeral 3° del artículo 372 del Estatuto General Procesal, otorgó a ese extremo procesal, al igual que a su contraparte, quien no pudo unirse a la diligencia virtual y, negó la suspensión del trámite, al no converger los requisitos contemplados en el canon 161 del C.G.P.

No obstante, en atención a que los apoderados de ambos extremos de la litis, en el curso de la audiencia convinieron pedir la suspensión por el término de 30 días, el *a quo* finalmente decretó esa figura procesal y reprogramó la diligencia para el 9 de marzo de 2021, fecha en la que luego de indagar si las partes había llegado a algún acuerdo y, una vez constatado que no existía ningún ánimo conciliatorio por el extremo demandado, optó por aplicar el inciso 2° del numeral 4° del artículo 372 del C.G.P., esto es, dar por terminado el proceso, al no estar debidamente justificada la inasistencia de los contendientes a la sesión de la audiencia de 2 de octubre de 2020.

Ahora bien, relatado lo acaecido, avizora el despacho la revocatoria del auto confutado como pasa a explicarse.

Ninguna discusión circunda en punto de que a voces del inciso 2° del numeral 4° del artículo 372 del C.G.P., cuando las partes no concurren a la audiencia inicial de manera injustificada, el proceso ha de declararse terminado.

Empero, ocurre que en el *sub júdice*, las partes solicitaron conjuntamente la suspensión del trámite, por lo que la referida norma debía aplicarse de cara a los efectos de la suspensión.

Prevé el inciso 3° del artículo 162 del C.G.P. que esa circunstancia procesal produce los mismo efectos de la interrupción y, por su parte, el inciso 2° del numeral 3° indica que durante esta “...no correrán los términos y no podrá ejecutarse ningún acto procesal, con excepción de los actos urgentes y de aseguramiento”.

Luego entonces, concedida la suspensión del proceso, el hecho de la inasistencia no podía desembocar en su terminación, pues, el desenvolvimiento de la audiencia no podía seguir su curso normal ante la solicitud formulada en ese sentido por los apoderados de las partes.

Y, tan es así, que el *a quo* en la sesión virtual de 2 de octubre de 2020, puso de presente que gracias a la labor de los apoderados, sus poderdantes habían quedado exonerados de la sanción por su incomparecencia, instando incluso al abogado de los demandantes para que estableciera contacto con aquellos con miras a propender por un arreglo conciliatorio y, no, para recaudar pruebas que justificaran su incomparecencia en esa fecha<sup>1</sup>.

Por ende, el juez de primer grado no podía efectuar ningún acto procesal en punto de las consecuencias por la inasistencia a la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., en la medida que aceptó la suspensión del proceso y, en suma, en el curso de la diligencia dio a entender a los apoderados que los efectos de la inasistencia habían decaído ante la aceptación de la prenombrada figura procesal-

Así las cosas, la decisión opugnada será revocada y, en su lugar, el *a quo* deberá continuar con el trámite procesal pertinente.

---

<sup>1</sup> Minuto 51:59 de la audiencia de 2 de octubre de 2021.

Por lo expuesto, se

**RESUELVE**

**Primero.-** **Revocar** el auto proferido en la audiencia de 3 de marzo de 2021, mediante el cual se dio por terminado el asunto de la referencia, por las razones expresadas en líneas anteriores.

**Segundo.-** Sin costas ante el éxito del recurso.

**Tercero.-** Oportunamente, **devolver** la actuación al despacho judicial de origen, previas las constancias de rigor.

**NOTIFÍQUESE**



**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
**Magistrado**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



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

Bogotá, D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

DEMANDANTE : GUSTAVO ALBERTO ROSADO VÁSQUEZ  
DEMANDADOS SARA VALENTINA e ISABELLA PRADA PATIÑO,  
EN CALIDAD DE HEREDERAS DETERMINADAS  
DEL CAUSANTE HERNANDO PRADA PEÑA,  
REPRESENTADAS POR SU MADRE ALIX  
ADRIANA PATIÑO TRIANA E INDETERMINADOS.  
CLASE DE :  
PROCESO ORDINARIO. DE PERTENENCIA

Teniendo en cuenta lo informado por la abogada Francia Elena Cerquera, el informe que antecede y la documentación aportada por el auxiliar de la justicia Guillermo Sánchez Isaza, se constató que por sus complicaciones de salud no le es posible asistir a la "inspección judicial, con intervención de perito, sobre el computador que utilizaba el señor Hernando Prada para recibir mensajes electrónicos", convocada el día 26 de agosto de 2021, a las 8:30 am. Por tal motivo, se hace necesario relevarlo del cargo.

Ahora, en atención de la solicitud de esa mandataria para que "se nombre un nuevo perito" y de acuerdo con el artículo 234 del C.G.P., que permite a los jueces solicitar, "de oficio o a petición de parte, los servicios de entidades y dependencias oficiales para peritaciones que versen sobre materias propias de la actividad de aquellas", se **RESUELVE:**

**RELEVAR** al perito Guillermo Sánchez Isaza.

**OFICIAR** a la Universidad Nacional, para que, a través del Director(a) del Programa de Ingeniería de Sistemas y Computación, en el término de cinco (5) días, designe un funcionario o profesional idóneo que asista a la "inspección judicial" y rinda experticia sobre el "computador que utilizaba el señor Hernando Prada para recibir mensajes electrónicos".

Vencido dicho término, deberá comunicar a este Despacho el nombre, datos de identificación y contacto del funcionario designado; a su vez, informará sobre el “dinero para transporte, viáticos u otros gastos necesarios para la práctica de la prueba”.

A las apelantes, que solicitaron la prueba, se les pone de presente que la mencionada norma dispone que dichos rubros “deberán ser suministrados a la entidad dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que el respectivo director o el juez haya señalado el monto. Cuando el director informe al juez que no fue aportada la suma señalada, se prescindirá de la prueba”.

Remítase copia de la totalidad del expediente digital a la Universidad.

En virtud de lo acontecido se reprogramará la audiencia, una vez vencido el término mencionado en precedencia.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**RICARDO ACOSTA BUITRAGO**  
Magistrado



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación: 11001-3103-024-2018-00439-02**

**Asunto.** Impugnación Actas.  
**Recurso.** Apelación Sentencia.  
**Demandante.** DUE Capital Services S.A.S.  
**Demandado.** Hotwell Colombia Ltda.  
**Reparto.** 22/07/2021

**ADMÍTASE**, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación propuesto por la demandante frente a la sentencia de 16 de abril de 2021, dictada por el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso declarativo de impugnación de actas impetrado por DUE Capital Services S.A.S contra Hotwell Colombia Ltda.

En firme, reingrese el expediente al Despacho.

**NOTIFÍQUESE**

**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
**Magistrado**



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

Bogotá D.C, once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO**

**Expediente 110013103028 2014 00721 01**

**2. PROPÓSITO DE LA DECISIÓN**

Encontrándose las presentes diligencias a efectos de desatar lo que corresponda frente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia calendada 24 de noviembre de 2020, proferida por el Juzgado 51 Civil del Circuito de esta ciudad, advierte el Despacho que se incurrió en nulidad que debe decretarse previas las siguientes.

**3. CONSIDERACIONES**

3.1. Edilsa Neiza Buitrago, Ana Elvia Buitrago de Sierra, Siervo Tulio Murcia Cortés, Jorge Enrique Zorro y Esperanza Hernández de Mattern, a través de apoderado judicial, formularon demanda contra Rafael Caviativa, Victorio Caviativa Quinche, Crisanta Caviativa Quinche, Juan Caviativa Quinche, Gregoria Caviativa Quinche, Micaela Quinche y Personas Indeterminadas, para que se declarara que adquirieron por prescripción extraordinaria de dominio los siguientes inmuebles urbanos: Lote de terreno 21 de la manzana A ubicado en la calle 151B número 94

A-05 (antes calle 150 número 94 A-05 o carrera 94 A número 149-51), con cédula catastral 009241130100600000.

Lote 17 de la manzana A ubicado en la carrera 94 A número 151-45 (antes Carrera 94 número 149-45 o Calle 149 A número 93-94), con cédula catastral 0924113101800000.

Lote 8 de la manzana A localizado en la carrera 94 A número 151-19 (antes carrera 94 A número 146-46), con cédula catastral 009241130100800000.

Lote 8 de la manzana B, ubicado en la calle 151 número 94 A-10 (antes calle 149 número 94 A 10), cédula catastral 009241125301700000.

Lote 3 de la manzana A de la calle 151 número 94 A-10 (antes calle 149 número 94 A-10), cédula catastral 009241130100200000, respectivamente.

Las heredades a usucapir se sitúan en el barrio el Pino de esta ciudad y hacen parte del lote de mayor extensión de 3.038.423 m<sup>2</sup>, con folio de matrícula inmobiliaria 50N-20179000.

3.2. El Juzgado de Conocimiento tras inadmitir el escrito genitor, mediante auto del 9 de febrero de 2015<sup>1</sup> lo admitió. Dispuso el emplazamiento de los demandados determinados y de las personas indeterminadas, conforme los artículos 318 y 407 del Código de Procedimiento Civil, respectivamente, vigente para la interposición de la acción.

La actuación refrenda que la secretaría realizó el edicto emplazatorio para los segundos -artículo 407, el que finalmente se publicó a través de una emisora de radio<sup>2</sup>. Posteriormente, en auto del 10 de mayo de 2016,

---

<sup>1</sup> PDF 02Cuaderno1Parte2Digitalizado. Folios digitales 34 y 35.

<sup>2</sup> Idem -folios digitales 83 a 85

se nombró curadora *ad-litem*, a quien se le intimó el auto de apremio<sup>3</sup>. La profesional del derecho contestó la demanda, manifestó atenerse a lo que se probara en el curso de la actuación. Además, el funcionario cognoscente, en decisión del 13 de septiembre siguiente, citó a audiencia prevista en el artículo 372 del Código General del Proceso. Evacuados los trámites de rigor, la autoridad judicial emitió sentencia el 24 de noviembre de 2020, que desestimó las pretensiones.

3.3. Efectuadas estas precisiones, se vislumbra en primer lugar, que el folio de matrícula inmobiliaria de la heredad de mayor extensión en las anotaciones 3 y 4 exterioriza registros atañedores a la sucesión de Juan Caviativa Quinche, entre otra medidas, embargo y “...*DECRETO DE TOMA DE POSESIÓN SOBRE DE DERECHOS DE CUOTA PARTE EN LA SUCESIÓN...*”, según oficio 994 del 20 de junio de 2001, del Juzgado 3 de Familia de Bogotá, lo que indica que si efectivamente se adelantó un proceso de esa naturaleza, es porque el citado falleció, no *empece* que no exista prueba en el plenario del registro civil de defunción. Y en esa medida, claro resulta que cuando se formuló la acción -1 de septiembre de 2014<sup>4</sup>-, se tenía pleno conocimiento de la existencia del juicio mortuario, no obstante, se demandó a la persona ya muerta.

En esas condiciones, si bien en materia de procesos de declaración de pertenencia, como el que nos ocupa, forzoso es demandar a la persona que figura como titular del derecho real principal de dominio, conforme lo ordena el numeral 5 del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, -vigente para la data de formulación de la demanda-, lo cierto es que debe estar plenamente acreditado que dicho sujeto cuenta con capacidad legal para ser parte y comparecer al proceso, aspecto sobre el cual el artículo 44 *idem* Civil consagra que “...*Toda persona natural o jurídica puede ser parte en un proceso...*”, es decir, que todo individuo físico o moral tiene aptitud legal para ostentar dicha condición, de donde se sigue que no ostenta tal atributo la persona que dejó de existir.

---

<sup>3</sup> Folios digitales 102 a 104.

<sup>4</sup> Folio digital 16.

Tratándose de la citación a juicio de ciudadanos cuyo deceso ha acaecido, dado que la personalidad desde la óptica jurídica empieza con el nacimiento y termina con la muerte -artículos 90 y 94 del Código Civil-, una vez ocurrida esta última el difunto deja de ser sujeto de derechos y obligaciones y como su patrimonio no desaparece, sino que se transmite a sus herederos o; legatarios, son pues éstos, los que han de representarlo<sup>5</sup>.

En reiterada jurisprudencia la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil ha considerado que cuando se demanda a una persona fallecida se genera la causal de nulidad comentada, al precisar: *"...como la capacidad que todos los individuos de la especie humana tienen para ser parte de un proceso está unida a su propia existencia, como la sombra unida al cuerpo que la proyecta, es palmario que una vez dejan de existir pierden su capacidad para promover o afrontar un proceso. Y ello es apenas lógico, porque la capacidad de los seres humanos para adquirir derechos y contraer obligaciones, es decir su capacidad jurídica, atributo determinante para que, en el mundo del derecho, puedan ser catalogados como "personas", se inicia con su nacimiento (art. 90 C.C.) y termina con su muerte, como lo declara el artículo 9o de la ley 57 de 1887. Los individuos de la especie humana que mueren ya no son personas. Simplemente lo fueron, pero ahora ya no lo son. Sin embargo, como el patrimonio de una persona difunta no desaparece con su muerte, sino que se transmite a sus asignatarios, es evidente que sus derechos y obligaciones transmisibles pasan a sus herederos, quienes, como lo estatuye el artículo 1155 del C.C. "representan la persona del testador para sucederle en todos sus derechos y obligaciones transmisibles". Es pues el heredero, asignatario a título universal, quien en el campo jurídico, pasa a ocupar el puesto o la posición que, respecto a sus derechos y obligaciones transmisibles tenía el difunto. Por tanto, es el heredero quien está legitimado para ejercer los derechos de que era titular el causante y, de la misma manera, está legitimado por pasiva*

---

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 18 de mayo de 2004 Magistrado Ponente. Pedro Octavio Munar Cadena.

para responder por las obligaciones que dejó insolutas el de cujus. **Como los muertos no son personas, no pueden ser demandantes ni pueden ser demandados.** Carecen de capacidad para ser partes. Tal la razón para que, si un litigante fallece en el curso del trámite de la causa, el artículo 60 del C. de P. C. disponga que el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos o el curador de la herencia yacente, según el caso. Y por el mismo motivo, el artículo 168 *ibídem* estatuye que el proceso se interrumpe por muerte de una parte, y que durante la interrupción no podrá ejecutarse ningún acto procesal, con excepción de las medidas urgentes y de aseguramiento. Ocurrida la muerte se debe proceder entonces a citar, según fuere el caso, al cónyuge, a los herederos, al albacea con tenencia de bienes o al curador de la herencia yacente, para que se apersonen en el proceso (art. 169 *ibídem*). La sanción para los actos procesales que se realicen después de ocurrida la muerte y antes de que sean citadas las personas ya dichas, es la nulidad (art. 152-5 del C. de P. C.). **Con tanta más razón si se inicia un proceso frente a una persona muerta, la nulidad de lo actuado debe ser la sanción para ese proceder, pues el muerto, por carecer ya de personalidad jurídica no puede ser parte en el proceso. Y aunque se le emplace y se le designe curador ad-litem, la nulidad contagia toda la actuación, pues los muertos no pueden ser procesalmente emplazados, ni mucho menos representados válidamente por curador ad-litem..**<sup>6</sup> –negrilla fuera del texto original.

En esas condiciones, como en estricto sentido, la demanda no se dirigió contra sus herederos determinados -artículo 81 del Código de Procedimiento Civil hoy 87 del Estatuto General del Proceso, respecto de los cuales pudo indagarse en el Juzgado 3 de Familia- o indeterminados, de ser el caso, tal defecto conlleva inexorablemente la invalidez de lo actuado, porque se torna insaneable ante la incomparecencia de los que por designación legal debían ser citados.

---

<sup>6</sup> Sentencia del 14 de febrero de 2003. Magistrado Ponente Manuel Isidro Ardila Velásquez. Reiterada en sentencia del 21 de junio de 2013. Magistrada Ponente Ruth Marina Díaz Rueda.

3.4. Adicionalmente, observa el Tribunal que también se incurrió en la causal contenida en el numeral 8 del artículo 133 ibídem, pues como se anotó anteriormente, el llamamiento edictal solamente se adelantó respecto de las personas indeterminadas que se crean con derechos sobre los fundos a usucapir, más no respecto de los demandados determinados que, a propósito, el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil, imponía efectuar un trámite especial distinto<sup>7</sup>. Entonces, como no se efectuó debidamente el emplazamiento de éstos, es evidente que tal irregularidad también afecta el diligenciamiento.

3.5. Corolario, las circunstancias advertidas conducen a declarar la invalidez de lo actuado en el proceso.

Por demás, de superarse lo anterior, es importante relieves que, en el desarrollo del debate, deberá determinarse, con absoluta claridad, no solo la individualización de los previos objetos de la demanda, sino también la naturaleza jurídica de éstos.

En efecto, la anotación 01 del folio de matrícula 50N-20179000, expresamente registra “...RESOLUCIÓN 2636 del 01-12-1988 GOBERNACIÓN DE CUNDINAMARCA de BOGOTÁ. ESPECIFICACIÓN: 106 **ADJUDICACIÓN RESGUARDO DE INDÍGENAS DE SUBA** TOMADA DE LA ESC 1033 DEL 07-12-1888 NOTARÍA 4 DE BOGOTÁ. ESTE FOLIO SE ABRE EN VIRTUD DE LA RESOLUCIÓN 000236 DEL 19-04-94... Titular de dominio incompleto...”-.

---

<sup>7</sup> “...El emplazamiento se surtirá mediante la inclusión del nombre del sujeto emplazado, las partes del proceso, su naturaleza o el juzgado que lo requiere, en un listado que se publicará por una sola vez, en un medio escrito de amplia circulación nacional o en cualquier otro medio masivo de comunicación, a criterio del juez. El juez deberá indicar en el auto respectivo, el nombre de al menos dos medios de comunicación de amplia circulación nacional que deban utilizarse.

*Ordenado el emplazamiento, la parte interesada dispondrá su publicación a través de uno de los medios expresamente señalados por el juez.*

*Si el juez ordena la publicación en un medio escrito ésta se hará el día domingo; en los demás casos, podrá hacerse cualquier día entre las seis de la mañana y las once de la noche.*

*El interesado allegará al proceso copia informal de la página respectiva donde se hubiere publicado el listado y si la publicación se hubiere realizado en un medio diferente del escrito, allegará constancia sobre su emisión o transmisión, suscrita por el administrador o funcionario de la emisora...”*

Lo anterior, porque el análisis probatorio en cualquier juicio de pertenencia debe comenzar por determinar la calidad del sujeto titular del derecho de dominio, pues de ello dependerá si la cosa es susceptible de ser adquirida por prescripción.

Es así como el artículo 63 de la Constitución Política de Colombia dispone que “... *Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables*”.

A su vez, el artículo 329 de la Constitución Política establece que la delimitación de las entidades territoriales indígenas se realizará con la participación de sus autoridades tradicionales y que “...*los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable...*”; así mismo, el 330 prevé que los feudos de comunidades tribales estarán gobernados por autoridades propias conformadas según los usos y costumbres, otorgándole como funciones para garantizar la integridad de su territorio “...*la preservación de los recursos naturales...*” y “...*velar por la aplicación de las normas legales sobre usos del suelo y poblamiento de sus territorios...*”.

En la Ley 160 de 1994, reglamentada por el Decreto 2164 de 1995<sup>8</sup> se definió la reserva indígena como “... *un globo de terreno baldío ocupado por una o varias comunidades indígenas que fue delimitado y legalmente asignado por el INCORA a aquellas para que ejerzan en él los derechos de uso y usufructo con exclusión de terceros. Las reservas indígenas constituyen tierras comunales de grupos étnicos, para los fines previstos en el Artículo 63 de la Constitución Política y la Ley 21 de 1991...*”.

Finalmente, recuérdese que el numeral 4º del artículo 407 del Código de

---

<sup>8</sup>“Por el cual se reglamenta parcialmente el [Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994] en lo relacionado con la dotación y titulación de tierras a las comunidades indígenas para la constitución, reestructuración, ampliación y saneamiento de los Resguardos Indígenas en el territorio nacional”.

Procedimiento Civil señalaba: “...*La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público...*”, disposición que fue reproducida en el numeral 4 del artículo 375 del Código General del Proceso, así “...4. *La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público.*

*El juez rechazará de plano la demanda o declarará la terminación anticipada del proceso, cuando advierta que la pretensión de declaración de pertenencia recae sobre bienes de uso público, bienes fiscales, bienes fiscales adjudicables o baldíos, cualquier otro tipo de bien imprescriptible o de propiedad de alguna entidad de derecho público. Las providencias a que se refiere este inciso deberán estar debidamente motivadas y contra ellas procede el recurso de apelación...*”.

Y si bien el señor Juez de primer grado, decretó prueba de oficio<sup>9</sup> con miras a establecer si el fundo de mayor extensión se encuentra catalogado como resguardo indígena, las actuaciones recopiladas resultan insuficientes para determinarlo, por cuanto el Ministerio del Interior, precisó no ser de su competencia. Exoró que “...*la información deberá ser solicitada a la entidad encargada lo relativo a los territorios de las comunidades étnicas, esto es, la Agencia Nacional de Tierras...*”<sup>10</sup>. Más, la indagación efectuada por el Departamento de Cundinamarca, no arrojó ningún resultado, según comunicado SG/DB&I 2019/11/08<sup>11</sup>, información que no concuerda con los antecedentes registrales de la anotación reseñada, máxime cuando se consigna, proviene de la entidad territorial.

3.6. En punto de la actuación surtida en esta instancia, la misma, en virtud de lo aquí señalado, deberá declararse sin valor y efecto alguno.

En mérito de lo expuesto el Despacho,

---

<sup>9</sup> Auto del 9 de octubre de 2019 -folio digital 180

<sup>10</sup> Oficio 48903-DCP-2500 del 5 de noviembre de 2019 -folios digitales 188 a 191

<sup>11</sup> Folio 193.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DEJAR** sin valor y efecto alguno la actuación surtida en esta instancia.

**SEGUNDO: DECLARAR** la nulidad de lo actuado en el presente proceso a partir de la providencia fechada 24 de noviembre de 2020, inclusive.

**TERCERO: ENMENDAR** la actuación, atendiendo lo consignado en esta determinación.

**CUARTO: DEVOLVER** el expediente al despacho judicial de origen, previas las constancias de rigor.

**NOTIFIQUESE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

**TRIBUNAL SUPERIOR**

**DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.**



**SALA CIVIL DE DECISION No. 3**

**SENTENCIA ESCRITURAL**

**(Art. 14 Decreto Legislativo 806 de 2020)**

Proceso: Verbal

Rad. No. 11001 3103 **031 2018 00314 01**

Demandante: IPS Universidad de Antioquia

Demandado: Cafesalud EPS

**Magistrada Ponente: MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)  
(Decisión discutida y aprobada en sala virtual del a fecha)

**1. ASUNTO A RESOLVER**

El **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por los extremos en litigio en el proceso de la referencia, contra la **SENTENCIA** adiada **6 de noviembre de 2020**, proferida por el **JUEZ 31 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, que se formuló y sustentó en la oportunidad procesal.

**2. ANTECEDENTES**

**2.1. IPS UNIVERSITARIA** en lo sucesivo, convocó a juicio a **CAFESALUD EPS**, solicitando las siguientes declaraciones y condenas:

*“PRIMERA. Declárese que la demandada tiene la obligación legal de cancelar a mi poderdante el saldo adeudado por las facturas relacionadas en el hecho segundo por concepto de servicios médicos y/o hospitalarios prestados a pacientes afiliados a la entidad anteriormente relacionada.*

*SEGUNDA. Que en consecuencia se condene a la demandada al pago del saldo adeudado de SEISCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS PESOS (\$645.937.200)*

*TERCERA. Que se condene a la demandada al pago de los intereses moratorios, a la tasa máxima legal permitida, desde el día siguiente a la radicación que se detalla en la columna “radicado” del cuadro del hecho segundo de este escrito y hasta que se haga el pago total de la obligación; según el artículo 24 del decreto 4747 de 2007, el decreto ley 1281 de 2002, artículo 4 y el decreto 723 de 1997, artículo 10.*

*CUARTA. En caso de no acceder a la pretensión anterior, solicito en forma subsidiaria, muy comedidamente se sirva ordenar la indexación y/o actualización monetaria de las sumas objeto de condena y que se reclaman en el hecho segundo de este libelo”*

**2.2** IPS Universitaria, fundó sus pretensiones en los siguientes hechos:

2.2.1 Que la IPS demandante es una entidad asistencial sin ánimo de lucro que prestó servicios médico – hospitalario – quirúrgicos a los pacientes afiliados a la EPS demandada.

2.2.2 Que están pendiente de pago \$645.937.200, así:

FACTURA	FECHA FACTURA	FECHA RADICACION	VALOR FACTURA	SALDO
L454857	24/01/2011	11/02/2011	4.291.424	2.376
L451888	17/01/2011	1/02/2011	599.092	2.500
L582705	16/10/2011	1/11/2011	126.167	3.624
L637578	8/02/2012	15/02/2012	3.463.487	3.887
L450823	13/01/2011	1/02/2011	3.770.483	4.475
L473486	28/02/2011	17/03/2011	1.536.289	7.444
L466233	14/02/2011	1/03/2011	631.486	7.930
L432834	26/11/2010	1/02/2011	1.177.569	8.500
L434525	30/11/2010	8/02/2011	64.214	9.605
L477794	9/03/2011	15/03/2011	28.700	9.880
L448761	6/01/2011	1/02/2011	10.343.506	10.890
L477823	9/03/2011	15/03/2011	55.700	11.410
L474262	28/02/2011	17/03/2011	2.171.226	11.900
L454142	22/01/2011	1/02/2011	97.100	14.943
L569348	20/09/2011	5/10/2011	1.873.286	15.447
L472221	25/02/2011	17/03/2011	3.456.933	15.617
L434216	29/11/2010	2/02/2011	1.477.376	19.475
L432217	25/11/2010	3/01/2011	55.700	23.869
L436119	2/12/2010	3/01/2011	55.700	23.869
L437416	6/12/2010	3/01/2011	55.700	23.869
L434748	30/11/2010	3/01/2011	55.700	23.869
L432216	25/11/2010	3/01/2011	55.700	23.869
L437348	6/12/2010	3/01/2011	55.700	23.869
L432219	25/11/2010	3/01/2011	55.700	23.869
L435336	30/11/2010	3/01/2011	55.700	23.869
L432214	25/11/2010	3/01/2011	55.700	23.869
L457764	28/01/2011	7/02/2011	16.194.741	27.764
L469551	21/02/2011	26/05/2012	28.700	28.700
L438352	9/12/2010	13/12/2012	31.400	31.400
L453402	20/01/2011	1/02/2011	32.000	32.000
L434364	29/11/2010	3/01/2011	459.400	32.158
L1005600	31/03/2012	4/04/2012	33.500	33.500
L429867	23/11/2010	12/01/2011	1.078.125	39.400
L438434	10/12/2010	11/02/2011	44.398	44.398
L435298	30/11/2010	4/01/2011	133.956	48.875
L442804	23/12/2010	12/01/2011	3.817.170	50.341
L441222	18/12/2010	3/01/2011	2.287.672	67.332
L437903	7/12/2010	14/01/2011	9.465.352	83.524
L429714	22/11/2010	3/01/2011	1.199.400	88.900
L440347	16/12/2010	11/02/2011	95.800	95.800
L634703	2/02/2012	7/02/2012	546.164	98.484

L638903	10/02/2012	16/02/2012	1.728.145	103.360
L456810	27/01/2011	11/02/2011	1.391.018	103.694
L446667	3/01/2011	14/01/2011	4.161.353	135.744
L439086	13/12/2010	4/01/2011	145.323	145.323
L588420	27/10/2011	2/01/2012	13.852.432	149.978
L635432	3/02/2012	9/03/2012	1.441.451	165.049
L447493	4/01/2011	14/01/2011	43.489.590	167.098
L525990	18/06/2011	19/08/2011	1.663.787	171.367
L434477	30/11/2010	3/01/2011	184.500	184.500
L436560	4/12/2010	11/02/2011	231.076	231.076
L575515	30/09/2011	12/10/2011	431.059	261.370
L438900	13/12/2010	11/02/2011	461.387	267.300
L637008	7/02/2012	15/02/2012	1.223.865	269.172
L472033	25/02/2011	9/11/2011	403.543	285.000
L483890	23/03/2011	12/05/2011	4.390.014	342.400
L443531	28/12/2010	1/12/2011	571.319	445.509
L437944	8/12/2010	8/02/2011	650.389	461.259
L636437	6/02/2012	15/02/2012	1.200.682	554.386
L638974	10/02/2012	16/02/2012	925.634	593.895
L471594	24/02/2011	7/03/2011	967.039	967.039
L437835	7/12/2010	18/01/2011	16.989.450	1.064.592
L471473	24/02/2011	1/11/2011	7.073.053	1.081.370
L638033	9/02/2012	16/02/2012	1.586.982	1.190.202
L448505	6/01/2011	10/02/2011	10.038.292	1.407.539
L449095	7/01/2011	1/02/2011	8.603.052	1.441.315
L440862	17/12/2010	12/01/2011	7.658.080	1.614.413
L577654	5/10/2011	12/10/2011	2.543.416	1.756.438
L637586	8/02/2012	15/02/2012	4.014.014	1.768.356
L435222	30/11/2010	18/01/2011	2.529.332	2.529.332
L443185	27/12/2010	12/01/2011	13.223.340	2.706.373
L1117139	8/11/2012	13/12/2012	3.520.250	2.985.250
L619729	31/12/2011	2/02/2012	13.119.405	3.260.398
L465975	14/02/2011	1/03/2011	3.511.225	3.511.225
L470033	22/02/2011	16/06/2014	4.333.955	4.333.955
L636827	7/02/2012	10/02/2012	11.580.851	4.337.378
L441692	21/12/2010	3/01/2011	10.023.076	4.747.846
L477771	9/03/2011	8/11/2013	5.546.469	5.546.469
L443310	28/12/2010	3/01/2011	30.948.477	8.696.732
L438756	11/12/2010	3/01/2011	17.301.335	17.301.335
L443177	27/12/2010	1/02/2011	18.116.841	18.116.841
L477770	9/03/2011	16/03/2011	20.605.173	20.605.173
L459967	31/01/2011	11/02/2011	23.025.000	23.025.000
L459970	31/01/2011	11/02/2011	30.700.000	30.700.000
L457299	27/01/2011	11/02/2011	30.700.000	30.700.000
L569404	20/09/2011	3/10/2011	52.230.419	31.128.645
B866558	12/06/2014	1/07/2015	65.184.107	65.184.107
L552738	18/08/2011	1/09/2011	30.900	2.176
168521	14/07/2011	19/07/2011	68.500	3.660

L495593	13/04/2011	5/05/2011	1.704.025	5.253
L546882	4/08/2011	17/08/2011	58.000	5.800
L620125	3/01/2012	16/04/2012	1.027.864	5.868
L552501	18/08/2011	1/09/2011	890.133	6.304
L502500	28/04/2011	5/05/2011	1.494.688	7.214
L562051	5/09/2011	9/09/2011	202.396	8.139
L531847	30/06/2011	5/07/2011	9.089.164	8.190
L558330	29/08/2011	9/09/2011	542.726	8.334
S032414	25/03/2013	14/07/2014	48.400	9.689
S029740	7/03/2013	4/11/2014	48.400	9.700
S086338	8/05/2014	1/07/2014	109.756	10.100
S089136	22/05/2014	1/07/2014	50.600	10.100
S094709	20/06/2014	4/11/2014	50.600	10.100
S076844	17/02/2014	4/11/2014	50.600	10.100
L523801	14/06/2011	19/08/2011	1.938.818	13.886
L549849	11/08/2011	1/09/2011	480.364	14.189
L500314	25/04/2011	9/05/2011	1.154.745	14.970
L505109	3/05/2011	5/09/2011	15.130.843	16.184
L552719	18/08/2011	1/09/2011	1.024.726	18.050
L496300	14/04/2011	3/05/2011	1.000.462	20.318
L583461	18/10/2011	2/11/2011	8.992.251	20.486
L553927	22/08/2011	1/09/2011	1.544.136	21.814
L552270	17/08/2011	1/09/2011	1.561.791	22.718
L493101	7/04/2011	1/09/2011	199.046	25.609
L572122	26/09/2011	8/11/2011	2.584.972	27.120
L493983	10/04/2011	13/04/2011	112.346	28.100
L508060	11/05/2011	17/05/2011	139.995	28.100
L552760	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552767	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552743	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552740	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552744	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553117	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L554159	22/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553075	19/08/2021	1/09/2011	58.000	29.276
L552763	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552842	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552745	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553118	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552755	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553078	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553115	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552730	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553080	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553072	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553100	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553102	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552856	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276

L552735	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553073	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552756	18/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553116	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L552848	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553077	19/08/2011	1/09/2011	58.000	29.276
L553900	22/08/2011	8/09/2011	58.000	29.300
L523392	13/06/2011	20/06/2011	5.862.123	29.600
L556239	25/08/2011	1/09/2011	1.123.588	29.953
L547830	8/08/2011	19/09/2011	270.202	32.700
L622171	10/01/2012	19/01/2012	34.600	32.870
L557843	29/08/2011	1/09/2011	1.159.056	36.621
L561955	5/09/2011	9/09/2011	12.153.600	39.548
L544534	30/07/2011	1/09/2011	1.575.153	45.844
L559650	31/08/2011	9/09/2011	1.304.180	47.700
L553502	21/08/2011	1/09/2011	646.213	47.901
S043311	22/05/2013	4/11/2014	48.400	48.400
S057025	21/08/2013	4/11/2014	48.400	48.400
L529470	25/06/2011	19/08/2011	1.200.562	51.579
L486817	28/03/2011	1/09/2011	1.321.036	59.790
L486699	28/03/2011	4/04/2011	59.800	59.800
L487441	28/03/2011	4/04/2011	59.800	59.800
L518799	31/05/2011	19/08/2011	1.660.559	61.327
L1415193	7/06/2014	1/07/2014	63.400	63.400
L1415199	7/06/2014	1/07/2014	63.400	63.400
L553103	19/08/2011	1/09/2011	100.000	71.276
L553421	20/08/2011	1/09/2011	100.000	71.276
L553420	20/08/2011	1/09/2011	100.000	71.276
L553439	20/08/2011	1/09/2011	100.000	71.276
L553424	20/08/2011	1/09/2021	100.000	71.276
L553422	20/08/2011	1/09/2021	100.000	71.276
L553104	19/08/2011	1/09/2021	100.000	71.276
L1193780	4/04/2012	12/04/2013	2.164.904	74.363
S054056	30/07/2013	1/10/2013	1.643.671	79.800
S102395	30/07/2014	14/08/2014	605.330	96.779
L501752	27/04/2011	3/03/2014	100.000	100.000
L507981	11/05/2011	13/05/2011	161.057	100.175
L550854	14/08/2011	1/09/2011	1.858.581	109.690
L516118	26/05/2011	20/06/2011	22.877.671	133.632
L557372	28/08/2011	1/09/2011	3.999.442	138.904
L554636	23/08/2011	5/09/2011	140.712	140.712
L559970	31/08/2011	12/10/2011	3.375.225	158.500
L545106	31/07/2011	1/09/2011	2.374.242	169.208
L555720	24/08/2011	1/09/2011	1.030.005	190.106
L546447	4/08/2011	1/09/2011	1.572.163	200.920
L530037	28/06/2011	19/08/2011	1.120.932	228.556
L545101	31/07/2011	1/09/2011	992.663	241.092
L531849	30/06/2011	1/09/2011	5.030.388	254.237

L536745	13/07/2011	6/01/2012	3.633.846	272.227
L547863	8/08/2011	1/09/2011	1.095.100	289.000
L553326	20/08/2011	1/09/2011	485.421	302.321
L549389	10/08/2011	1/09/2011	312.208	312.208
L553232	19/08/2011	1/09/2011	1.427.967	319.373
L525983	18/06/2011	19/08/2011	7.321.072	356.242
L544763	31/07/2011	1/09/2011	1.310.647	379.549
L1158283	30/01/2013	6/02/2013	1.281.020	388.315
S074397	21/01/2014	17/06/2014	2.607.786	393.700
L560035	31/08/2011	9/09/2011	551.630	402.099
L575086	29/09/2011	1/06/2012	419.889	419.889
L561136	31/08/2011	9/09/2011	2.549.525	421.400
L551287	16/08/2011	1/09/2011	4.439.111	489.993
L644201	22/02/2012	9/03/2012	11.882.199	502.502
L548140	8/08/2011	1/09/2011	3.246.324	582.607
S005673	30/09/2012	1/10/2013	3.435.789	596.300
L549957	11/08/2011	1/09/2011	1.714.134	600.295
L556122	25/08/2011	1/09/2011	3.497.099	609.382
L605969	2/12/2011	20/12/2011	50.801.551	632.063
L569728	21/09/2011	20/10/2011	715.480	643.932
L537606	15/07/2011	1/09/2011	5.341.936	660.601
L1252923	24/07/2013	1/08/2013	65.224.637	720.914
L556060	25/08/2011	1/09/2011	1.427.451	729.785
L556471	26/08/2011	1/09/2011	884.664	816.326
L553054	19/08/2011	1/09/2011	1.004.308	1.004.308
L550878	14/08/2011	1/09/2011	1.326.426	1.052.224
L555650	24/08/2011	1/09/2011	1.070.339	1.070.339
L550615	12/08/2011	1/09/2011	1.171.370	1.171.370
L588569	28/10/2011	1/12/2011	6.967.633	1.175.598
L553179	19/08/2011	1/09/2011	11.365.950	1.356.986
L631913	28/01/2012	3/02/2012	7.936.228	1.370.216
L548786	10/08/2011	1/09/2011	8.232.660	1.567.166
L511003	17/05/2011	1/09/2011	1.569.476	1.569.476
L633875	31/01/2012	10/02/2012	2.020.344	1.595.107
L544524	30/07/2011	1/09/2011	6.099.381	1.705.854
L493716	8/04/2011	19/05/2011	1.769.449	1.769.449
L482541	20/03/2011	9/05/2012	2.599.296	1.863.796
L544843	31/07/2011	1/09/2011	5.600.716	2.003.973
L555519	24/08/2011	1/09/2011	2.039.964	2.039.964
L541486	25/07/2011	2/08/2011	4.291.403	2.536.421
L570832	22/09/2011	4/11/2011	2.771.560	2.744.160
S054964	5/08/2013	18/03/2014	14.517.944	2.921.193
L543816	29/07/2011	1/09/2011	13.667.879	2.937.426
L513402	21/05/2011	1/09/2011	5.531.478	2.973.301
L479676	14/03/2011	12/05/2011	3.208.626	3.208.626
L552441	18/08/2011	1/09/2011	4.896.266	3.593.230
L586358	24/10/2011	20/12/2011	31.502.408	3.867.666
L1410823	29/05/2014	5/08/2014	38.450.969	4.441.422

L491222	4/04/2011	5/05/2011	4.519.085	4.519.085
L525403	17/06/2011	19/08/2011	4.865.622	4.865.622
L552422	18/08/2011	21/11/2011	5.158.889	5.158.889
L540766	23/07/2011	21/11/2011	6.122.000	6.122.000
L570835	22/09/2011	6/10/2011	6.258.237	6.188.977
L553090	19/08/2011	1/09/2011	14.565.574	6.651.438
L1444315	23/08/2014	5/09/2014	54.359.722	6.740.331
L571476	23/09/2011	12/10/2011	7.328.259	7.328.259
L543838	29/07/2011	21/11/2011	7.554.556	7.554.556
L553919	22/08/2011	21/11/2011	7.775.126	7.775.126
L554577	23/08/2011	21/11/2011	8.102.470	8.047.472
L555517	24/08/2011	1/09/2011	20.176.333	8.257.980
L581861	13/10/2011	18/10/2011	44.297.516	9.147.742
L1263485	14/08/2013	20/08/2013	52.436.623	9.490.668
L547557	6/08/2011	1/09/2011	19.036.815	9.563.161
L564482	10/09/2011	3/10/2011	11.039.884	11.039.884
L558003	29/08/2011	21/11/2011	15.008.621	11.681.672
L557923	29/08/2011	1/09/2011	15.388.970	12.100.957
L1007237	8/04/2012	14/05/2012	81.892.190	12.457.967
L553184	19/08/2011	21/11/2011	15.225.470	13.926.470
L556136	25/08/2011	21/11/2011	15.006.567	15.006.567
L1051037	1/07/2012	1/08/2012	26.677.065	15.522.100
L515249	25/05/2011	5/09/2011	57.173.943	21.735.239
L589062	28/10/2011	15/11/2011	33.886.095	23.358.741
L552685	18/08/2011	21/11/2011	35.088.736	35.088.736
L1425232	27/06/2014	8/07/2014	5.034.924	318.902
			<b>1.625.886.472</b>	<b>645.937.200</b>

2.2.3 Que “Las facturas relacionadas en el cuadro anterior, fueron radicadas oportunamente (...) en las instalaciones de la demandada en la fecha especificada en la columna ‘Radicación’”.

### 3. ACONTECER PROCESAL

Se puede resumir diciendo que, el **13 de junio de 2018** (fl. 1395, C1, expediente digital), se admitió la demanda, y se ordenó correr traslado al extremo demandado.

El apoderado de **CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD EPS S.A.**, contestó oponiéndose a las pretensiones y

formulando como medios defensivos los que denominó “*INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS LEGALES*”; “*PAGO PARCIAL DE LA OBLIGACIÓN*”; “*PRESCRIPCIÓN DEL A OBLIGACION*”; “*DE LA INDEBIDA EXAMINACIÓN DEL TITULO EJECUTIVO*”; “*LAS FACTURAS PRESENTADAS NO CUMPLEN CON LOS REQUISITOS LEGALES*”; “*COBRO DE LOS SERVICIOS GLOSADOS*”; y “*EXCEPCIÓN GENERICA*”.

En la audiencia de instrucción en la etapa de conciliación las partes cruzaron la información de facturas (relacionadas en la demanda) vs. pagos realizados por la EPS demandada, permaneciendo la controversia, únicamente, sobre 18 prestaciones de servicios de salud a afiliados de la primera por valor de \$81.834.286.

#### **4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La primera instancia culminó con **sentencia de 13 de marzo de 2020**, que resolvió:

*“PRIMERO. SE DECLARA probada la excepción de pago, propuesta por la parte demandada, respecto de las facturas que se relacionan a continuación:*

<i>FACTURA PRESTADOR</i>	<i>PAGOS REALIZADOS</i>
545213	2440
434525	9605
538616	11142
511973	12634
553927	6112,75
540274	23475
432217	23868
436119	23868
437416	23868
434748	23868
432216	23868
437348	23868
432219	23868

435336	23868
432214	23869,23
553900	29300
639241	44366
559650	47700
435298	48875
442804	50341
1193780	74362
634703	98484
638903	103360
456810	103694
446667	146195
559970	158500
635432	165049
447493	195033
555720	190106,9
531849	127048
637008	269172
472033	118543
560035	402098,7
561136	421400
437944	461497
636437	554386
638974	593895
633875	228932
636721	1715456,08
636827	2265053
554577	54997,96
1051037	15522100

*SEGUNDO. SE DECLARAN NO PROBADAS las demás excepciones de fondo planteadas por la parte demandada.*

*TERCERO. SE DECLARA que CAFESALUD E.P.S. debe a la INSTITUCIÓN PRESTADORA DE SERVICIOS DE SALUD UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA 'I.P.S. UNIVERSITARIA' las sumas de dinero que a continuación se discriminan por la prestación de servicios médicos a sus afiliados:*

FACTURA	Folios del exp.	FECHA FACTURA	FECHA RADICACIÓN	SALDO
L470033	286-289	22/02/2011	16/06/2014	4.333.955
B866558	897-906	12/06/2014	01/07/2015	65.184.107
S032414	935	25/03/2013	14/07/2014	9.689
S029740	936	07/03/2013	04/11/2014	9.700
S086338	937-938	08/05/2014	01/07/2014	10.100
S089136	939	22/05/2014	01/07/2014	10.100
S043311	1038	22/05/2013	04/11/2014	48.400
S057025	1039	21/08/2013	04/11/2014	48.400
L1415193	1050	07/06/2014	01/07/2014	63.400
L1415199	1051	07/06/2014	01/07/2014	63.400
S102395	1067-1068	30/07/2014	14/08/2014	96.779
S074397	1144-1147	21/01/2014	17/06/2014	378.710

S054964	1301-1306	05/08/2013	18/03/2014	2.824.250
L1410823	417-448	29/05/2014	05/08/2014	3.517.499
L1444315	487- 520	23/08/2014	05/09/2014	4.896.695

*CUARTO. En consecuencia, SE CONDENA a CAFESALUD E.P.S. EN LIQUIDACION a pagar a la INSTITUCIÓN PRESTADORA DE SERVICIOS DE SALUD UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA 'I.P.S. UNIVERSITARIA', en el término de 5 días contados a partir de la ejecutoria de la sentencia, las sumas relacionadas en el ordinal TERCERO de esta providencia, indexadas desde el momento de la radicación de cada factura hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia.*

*QUINTO. SE NIEGAN las demás pretensiones de la demanda por las razones explicadas en la parte motiva.*

*SEXTO. SIN CONDENA EN COSTAS en virtud de la prosperidad parcial de las excepciones (art. 365-5 C.G.P.)”.*

En sustento de tal fallo, el *a quo* después de separar los servicios de salud atendiendo a particularidades semejantes,

precisó respecto de un primer conjunto que, la entidad demandada “...en ningún momento ha negado o siguiera controvertido que los servicios cobrados hubieran sido prestados o que las personas a las que se prestaron los mismos no tuvieran la calidad de afiliados de dicha entidad, argumentos que si pondrían en duda la existencia de las obligaciones. De hecho, de la revisión de los documentos allegados con las factura se observa que en las siguientes facturas se aportaron los resúmenes de historias clínicas firmados por cada uno de los médicos que prestaron los servicios los pacientes, por lo que el Despacho no observa impedimento alguno para ordenar su pago (...);” por tanto, al no advertir controversia sobre la prestación de los servicios de salud a los afiliados de Cafesalud, despachó favorablemente las pretensiones que inmiscuía este grupo conformado por las facturas B866558, L1410823, L1444315, S029740, S032414, S043311, S054964, S057025, S074397, S094709, y S102395.

En relación con el segundo grupo, puntualizó que “...aunque no se aportó la historia clínica, de las glosas efectuadas por CAFESALUD E.P.S., y las respuestas emitidas por la I.P.S. es posible advertir que lo cuestionado no era propiamente la prestación del servicio y que se subsanó el defecto señalado por la E.P.S.”; y, por ende, accedió al reconocimiento prestacional deprecado; pertenecen a este grupo las facturas Nos. L1415193, L1415199, S086338, L470033, S089136, y S074397.

Concerniente con las facturas Nos. S094709 y S076844, sostuvo que “...es posible advertir que CAFESALUD mediante las glosas cuestionó que los servicios cobrados hubieran sido prestados a los usuarios al manifestar que no se encontraba el comprobantes de recibido del usuario y que en la respuesta a la glosa no se indicó que tal constancia o soporte hubiera sido anexado a la subsanación”; por tanto, negó la pretensión fincada en dichos documentos.

Finalmente, explicó que negaba la pretensión por la prestación de servicios contenidos en la factura L1425232, *“comoquiera que la misma no obra en el expediente y tampoco se aportó soporte alguno que dé cuenta de que servicios se cobran (...)”*.

## **5. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconformes con lo resuelto los extremos en litigio formularon recurso de apelación.

5.1 El apoderado de la parte actora, cuestiona que el *a quo* no condenará a Cafesalud a pagar las facturas No. S094709 y S076844 porque no se probó la prestación del servicio, sin embargo, guardó silencio sobre si la entidad encartada realizó glosa por ese motivo dentro de los términos fijados en el artículo 57 de la ley 1438 de 2011, pues de haberse presentado en forma extemporánea no podía tenerse en cuenta, dado que al hacerlo *“...se están reviviendo términos que ya fenecieron y estarían vulnerando los preceptos normativos que delimitan la oportunidad de presentar las objeciones (...)”*.

Agrega que, conforme a la jurisprudencia de 22 de septiembre de 2017, de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, *“...la firma del paciente no es necesaria para establecer la prestación del servicio”*.

Aduce que *“...el Despacho se encontraba en libertad de realizar la evaluación a la glosa presentada por la entidad demandada y verificar si la misma tenía fundamento aun cuando la IPS Universitaria no le hubiera dado*

*respuesta a la objeción tal y como lo establece el artículo 7 del Decreto 1231 de 2008 (...)*”.

En lo atinente con los servicios contenidos en la factura No. L425232, refuta la afirmación del *a quo*, puntualmente, que tal documento y sus soportes no fue aportado al proceso, pues todas las facturas fueron radicadas junto con la demanda.

Referente a la negativa del juez de primera instancia de reconocer los intereses de mora, bajo el entendido que no se estaba frente a una deuda que revistiera las características de ser clara, expresa y exigible; aduce que *“no (...) está de acuerdo con el argumento (...) en razón que existe una norma donde es clara en señalar la procedencia del cobro de intereses moratorios frente a las facturas de prestación de servicios de salud”*; agrega que conforme al artículo 2.5.3.4.13 del Decreto 780 de 2016, en el evento en que las glosas formuladas no tengan fundamento la IPS tendría derecho al reconocimiento de este interés desde la presentación de la factura, por tanto al haber señalado en la parte motiva del fallo que las glosas eran infundadas era totalmente viable la condena deprecada.

Finalmente, cuestiona que no se impusiera condena en costa al extremo demandado por haber prosperado la excepción de pago respecto de algunas facturas; pues solo vino a informar sobre que estaban canceladas durante el proceso, incumpliendo con *“su deber de información y más cuando es una obligación legal dicha comunicaciones por lo cual no se puede hablar que prospero la excepción de pago”*.

5.2 La apoderada de Cafesalud E.P.S. en Liquidación, al concretar sus censuras, cuestionó el fallo apelado porque no tuvo en cuenta el interrogatorio de parte del representante legal de la entidad demandante, quien confesó que “...las factura objeto de controversia en este proceso, fueron presentadas en el proceso concursal, por lo que estaría utilizando dos vías legales para efectuar la reclamación”.

Agrega que las facturas que sostienen las pretensiones de la demanda, fueron objeto de una correcta auditoría al interior el proceso de liquidación que surte su representada, en el cual se evidenciaron las siguientes falencias en las facturas por las que se profirió condena, así:

FACTURA	FECHA DE FACTURA	FECHA DE RADICACIÓN	ARGUMENTO	MARCO NORMATIVO
L470033	22/02/2011	16/06/2014	<b>PRESCRIPCIÓN:</b> El derecho reclamado se extinguió por prescripción, por no haberse exigido su cumplimiento en el plazo que establece la ley aplicable	<b>PRESCRIPCIÓN:</b> Artículo 1527, 1530, 1551, 1625, 2535 y 2545 numeral 10 del Código Civil, Artículo 789 Código de Comercio.
L1415193	07/06/2014	01/07/2014		
L1415199	07/06/2014	01/07/2014		
L1410823	29/05/2014	05/08/2014		
B866558	12/06/2014	01/07/2015	<p><b>SOPORTES INSUFICIENTES:</b> Con base en los soportes allegados no es posible reconocer la obligación reclamada. En lo que corresponde a la aceptación de las reclamaciones presentadas por personas naturales o jurídicas que prestaban algún servicio o suministraban bienes a la entidad en liquidación, se debió aportar copia del contrato u orden de servicio, según fuera el caso. Todo lo anterior, sin perjuicio del análisis de los soportes documentales que puedan reposar en la entidad en liquidación.</p> <p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> El derecho reclamado se extinguió por prescripción, por no haberse exigido su cumplimiento en el plazo que establece la ley aplicable.</p> <p><b>SERVICIO O INSUMO INCLUIDO EN ESTANCIA O DERECHOS DE SALA:</b> Aplica cuando: 1. Se cobran consultas, interconsultas y/o visitas médicas que están incluidas en las estancias de acuerdo con lo pactado. 2. Se cobran insumos que ya se encuentran incluidos en el ítem de derechos de sala o materiales quirúrgicos. 3. El prestador de servicios de salud registra en la factura actividades, procedimientos o servicios que se encuentran incluidos en la tarifa de la estancia de acuerdo con pactado.</p> <p><b>PROCEDIMIENTO O ACTIVIDAD:</b> Aplica cuando los cargos por procedimientos o actividades que vienen relacionados y/o justificados en los soportes de la factura presentan diferencias con los valores pactados.</p> <p><b>AYUDAS DIAGNOSTICAS:</b> Existe ausencia total o parcial, inconsistencia, enmendaduras o ilegibilidad en los soportes de la factura que evidencian la práctica de ayudas diagnósticas que</p>	<p><b>SOPORTES INSUFICIENTES:</b> Artículo 167 del Código General del Proceso, Resolución 3047 de 2008 y sus anexos aplicables, Decreto 4747 de 2007, Resolución 4331 de 2012.</p> <p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> Artículo 1527, 1530, 1551, 1625, 2535 y 2545 numeral 10 del Código Civil, Artículo 789 Código de Comercio</p>

			<p>vienen relacionadas y/o justificadas en los soportes de la factura. Incluye la ausencia de lectura del profesional correspondiente, cuando aplica.</p> <p><b>ESTANCIA:</b> Aplica cuando el cargo por estancia sea ésta en observación o, habitación, que viene relacionado en los soportes de la factura, no es pertinente o no tiene justificación médica para el cobro.</p>	
S032414 S086338 S089136 S043311 S057025 S102395	25/03/2013 08/05/2014 22/05/2014 22/05/2013 22/05/2013 30/07/2014	14/07/2014 01/07/2014 01/07/2014 04/11/2014 04/11/2014 14/08/2014	<p><b>SOPORTES INSUFICIENTES:</b> Con base en los soportes allegados no es posible reconocer la obligación reclamada. En lo que corresponde a la aceptación de las reclamaciones presentadas por personas naturales o jurídicas que prestaban algún servicio o suministraban bienes a la entidad en liquidación, se debió aportar copia del contrato u orden de servicio, según fuera el caso. Todo lo anterior, sin perjuicio del análisis de los soportes documentales que puedan reposar en la entidad en liquidación.</p> <p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> El derecho reclamado se extinguió por prescripción, por no haberse exigido su cumplimiento en el plazo que establece la ley aplicable.</p>	<p><b>SOPORTES INSUFICIENTES:</b> Artículo 167 del Código General del Proceso, Resolución 3047 de 2008 y sus anexos aplicables, Decreto 4747 de 2007, Resolución 4331 de 2012.</p> <p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> Artículo 1527, 1530, 1551, 1625, 2535 y 2545 numeral 10 del Código Civil, Artículo 789 Código de Comercio.</p>
S029740	07/03/2013	04/11/2014	<p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> El derecho reclamado se extinguió por prescripción, por no haberse exigido su cumplimiento en el plazo que establece la ley aplicable</p> <p><b>INFORME ATENCIÓN INICIAL DE URGENCIAS:</b> Aplica cuando la atención de urgencias no es informada a la entidad responsable del pago, en los términos definidos. No aplica en los casos que no sea posible identificar la entidad responsable de pago dentro de los términos establecidos, ni en aquellos casos en los que se formuló solicitud de autorización para prestación de servicios adicionales dentro de las 24 horas siguientes al inicio de la atención inicial de urgencias. Se consideran informadas aquellas atenciones comunicadas a las direcciones departamentales y distritales de salud por no haberse establecido comunicación con la entidad responsable del pago, en los términos establecidos en la presente resolución.</p>	<p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> Artículo 1527, 1530, 1551, 1625, 2535 y 2545 numeral 10 del Código Civil, Artículo 789 Código de Comercio.</p>
S074397	21/1/2014	17/06/2014	<p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> El derecho reclamado se extinguió por prescripción, por no haberse exigido su</p>	<p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> Artículo 1527, 1530,</p>

			<p>cumplimiento en el plazo que establece la ley aplicable.</p> <p><b>INSUFICIENTES:</b> Con base en los soportes allegados no es posible reconocer la obligación reclamada. En lo que corresponde a la aceptación de las reclamaciones presentadas por personas naturales o jurídicas que prestaban algún servicio o suministraban bienes a la entidad en liquidación, se debió aportar copia del contrato u orden de servicio, según fuera el caso. Todo lo anterior, sin perjuicio del análisis de los soportes documentales que puedan reposar en la entidad en liquidación.</p> <p><b>FALTA DE PRUEBA DEL CRÉDITO:</b> El reclamante no presentó prueba siquiera sumaria del crédito, de conformidad con lo exigido por las normas que regulan los proceso liquidatorios.</p>	<p>1551, 1625, 2535 y 2545 numeral 10 del Código Civil, Artículo 789 Código de Comercio.</p> <p><b>SOPORTES INSUFICIENTES:</b>          Artículo 167 del Código General del Proceso, Resolución 3047 de 2008 y sus anexos aplicables, Decreto 4747 de 2007, Resolución 4331 de 2012.</p> <p><b>FALTA DE PRUEBA DEL CRÉDITO:</b>          Artículo 9.1.3.2.1 Decreto 2555 de 2010 - Decreto 663 de 1993, Artículo 167 del Código General del Proceso y artículo 1757 Código Civil.</p>
S054964	05/08/2013	18/03/2014	<p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> El derecho reclamado se extinguió por prescripción, por no haberse exigido su cumplimiento en el plazo que establece la ley aplicable.</p> <p><b>FALTA DE PRUEBA DEL CRÉDITO:</b> El reclamante no presentó prueba siquiera sumaria del crédito, de conformidad con lo exigido por las normas que regulan los proceso liquidatorios.</p>	<p><b>PRESCRIPCIÓN:</b>          Artículo 1527, 1530, 1551, 1625, 2535 y 2545 numeral 10 del Código Civil, Artículo 789 Código de Comercio.</p> <p><b>FALTA DE PRUEBA DEL CRÉDITO:</b>          Artículo 9.1.3.2.1 Decreto 2555 de 2010 - Decreto 663 de 1993, Artículo 167 del Código General del Proceso y artículo 1757 Código Civil.</p>
L1444315	23/08/2014	05/09/2014	<p><b>PRESCRIPCIÓN:</b> El derecho reclamado se extinguió por prescripción, por no haberse exigido su cumplimiento en el plazo que establece la ley aplicable.</p> <p><b>AYUDAS DIAGNÓSTICAS:</b> Aplica cuando: 1. Los cargos por ayudas diagnósticas (incluye procedimientos diagnósticos) que vienen relacionados y/o justificados en los soportes de la factura presentan diferencias con las cantidades que</p>	<p><b>PRESCRIPCIÓN:</b>          Artículo 1527, 1530, 1551, 1625, 2535 y 2545 numeral 10 del Código Civil, Artículo 789 Código de Comercio</p>

			<p>fueron facturadas. 2. De acuerdo con la tarifa pactada, se facturen separadamente ayudas diagnósticas incluidas una en otra.</p> <p><b>SERVICIO O INSUMO INCLUIDO EN ESTANCIA O DERECHOS DE SALA:</b> Aplica cuando: 1. Se cobran consultas, interconsultas y/o visitas médicas que están incluidas en las estancias de acuerdo con lo pactado. 2. Se cobran insumos que ya se encuentran incluidos en el ítem de derechos de sala o materiales quirúrgicos. 3. El prestador de servicios de salud registra en la factura actividades, procedimientos o servicios que se encuentran incluidos en la tarifa de la estancia de acuerdo con pactado.</p> <p><b>PROCEDIMIENTO O ACTIVIDAD:</b> Aplica cuando: 1. Los cargos por procedimientos o actividades que vienen relacionados y/o justificados en los soportes de la factura presentan diferencias con las cantidades que fueron facturadas. De acuerdo con la tarifa pactada, se facturen separadamente procedimientos o actividades una en otra.</p> <p><b>HONORARIOS DE OTROS PROFESIONALES ASISTENCIALES:</b> Existe ausencia total o parcial, inconsistencia, enmendaduras o ilegibilidad en los soportes de la factura que evidencian los honorarios de los profesionales en salud, diferente a los quirúrgicos y clínicos, que vienen relacionados y/o justificados en la factura.</p> <p><b>AYUDAS DIAGNOSTICAS:</b> Existe ausencia total o parcial, inconsistencia, enmendaduras o ilegibilidad en los soportes de la factura que evidencian la práctica de ayudas diagnósticas que vienen relacionadas y/o justificadas en los soportes de la factura. Incluye la ausencia de lectura del profesional correspondiente, cuando aplica, igualmente, cuando los cargos por ayudas diagnósticas que vienen relacionados en los soportes de la factura no son pertinentes o no tienen justificación médica para el cobro.</p> <p><b>INFORME ATENCIÓN INICIAL DE URGENCIAS:</b> Aplica cuando la atención de urgencias no es informada a la entidad responsable del pago, en los términos definidos. No aplica en los casos que no sea posible identificar la entidad responsable de pago dentro de los términos establecidos, ni en aquellos casos en los que se formuló solicitud de autorización para prestación de</p>	
--	--	--	---	--

			<p>servicios adicionales dentro de las 24 horas siguientes al inicio de la atención inicial de urgencias. Se consideran informadas aquellas atenciones comunicadas a las direcciones departamentales y distritales de salud por no haberse establecido comunicación con la entidad responsable del pago, en los términos establecidos en la presente resolución.</p> <p><b>FACTURA NO CUMPLE REQUISITOS LEGALES:</b> Aplica cuando la factura o el documento equivalente a la factura no cumplen con alguno de los requisitos legales.</p>	
--	--	--	--	--

Al momento de sustentar el recurso, solicitó revocar el fallo de primera instancia; y se limitó en recordar el marco normativo que regenta la liquidación forzosa administrativa por la que atraviesa su representada, precisando que:

*“...el no pago de las facturas sobre las cuales existen observaciones, hace parte de otro proceso administrativo, donde el demandante debe aportar todos los elementos probatorios que den plena certeza al liquidador de la existencia de la acreencia presentada.*

*Como sustento de esta afirmación hago referencia al Decreto 2555 del 2010, norma que resulta aplicable al procedimiento que (sic) de liquidación de CAFESALUD EPS SA, que en el capítulo 2º Trata de la DETERMINACIÓN DEL PASIVO A CARGO DE LA INSTITUCIÓN FINANCIERA EN LIQUIDACIÓN, artículo 9.1.3.2.4, párrafo, que dice lo siguiente frente a las dudas que se presenten al estudiar las reclamaciones (...).”*

## **6. REPLICA**

La sociedad demandante se pronunció sobre el recurso de alzada de su contendor, señalando que *“...si bien la EPS Cafesalud ingreso en proceso de liquidación esto nada repercutía en el desarrollo de la litis ya que esta debía continuar con la intervención del agente liquidador y por supuesto haciendo la respectiva reserva legal”*.

Asimismo, refiere que *“...el Juez de primera instancia no está para avaluar el proceso liquidatorio y lo que se presentó en el mismo porque ello se discute a las esferas de un proceso ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en el presente proceso era claro que el debate se centraba en verificar las reclamaciones, cuestión que se hizo en la cual no quedo duda de la responsabilidad de la parte demandada”*

## **7. PARA RESOLVER SE CONSIDERA**

Sea lo primero decir que la Sala tiene competencia para ello al tenor de lo previsto en el numeral primero del artículo 31 del Código General del Proceso y bajo las limitantes contempladas en los artículos 280 y 328 ibídem; por encontrarse satisfechos los presupuestos procesales y no existir causal de nulidad que invalide lo actuado.

Atendiendo los reparos concretos formulados contra la sentencia de primer grado, memora la Sala que, el proceso declarativo que se tramita bajo el rito del procedimiento verbal tiene por objeto aquellos asuntos contenciosos que no estén sometidos a un trámite especial (art. 368 C.G.P.), acá las pretensiones de la demanda era que se declarara a Cafesalud

EPS, ahora en liquidación, responsable del pago de la prestación de servicio de salud, y como medio suasorio se aportaron sendas facturas, precisándose que lo que se buscaba no era la ejecución de estas últimas sino, se insiste, la declaración de una obligación en cabeza de la entidad demandada.

Precisado lo anterior, resulta útil memorar que, el libelo se radicó el **30 de junio de 2016**, ante los jueces laborales de esta ciudad, correspondiéndole el conocimiento inicialmente al Juzgado 4° (fl. 1320, C1 digitalizado); y con posterioridad, el **5 de junio de 2018**, se remitió a los Jueces Civiles del Circuito después de haber declarado la falta de competencia el primer cognoscente (fl. 1392, ídem); en tanto que la contestación de Cafesalud EPS, se radicó el **28 de junio de 2018** (fl. 1408, ídem); también es necesario traer a colación que, la Superintendencia Nacional de Salud, mediante Resolución No. 007172 de **22 de julio de 2019** (fl. 1474 a 1481, ídem), ordenó *“la toma en posesión inmediata de los bienes, haberes, negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar a CAFESALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A. (...) por lo que, en la actualidad, se adelante los trámites correspondientes, a fin de dar cumplimiento a las etapas previstas en el Decreto 2555 de 2010 y demás normas concordantes y aplicables”*; y que mediante auto adiado **3 de septiembre de 2019** (fl. 1484, ídem), en atención a lo dispuesto en el literal d) del numeral 1° del artículo tercero de la Resolución aludida, se ordenó notificarle el auto de admisión al liquidador de Cafesalud EPS SA, entidad que se notificó por aviso judicial el **31 de octubre de 2019** (fl. 1447, ídem).

Aunado a lo anterior, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, determinó el procedimiento aplicable a las entidades financieras sujetas a toma de posesión y liquidación forzosa administrativa, el cual en su artículo 9.1.3.5.10 prevé sobre el tratamiento que deben seguir los procesos judiciales declarativos u ordinarios iniciados **con anterioridad a la orden de liquidación y que se encuentren en curso**, imponiendo como deber de todo acreedor hacerse parte en el proceso dentro del término fijado en la ley para el efecto, aportando prueba **siquiera sumaria de la existencia del crédito**; pues de no hacerlo quedaría tal acreedor sometido a la consecuencia jurídica de tal omisión, que no es otra que la imposibilidad de exigir el cumplimiento de la obligación debida, por cualquier otra vía.

En este orden, precisa señalar que dentro del auto de calificación y graduación de créditos el liquidador clasifica las acreencias así: (i) reconocidas; (ii) rechazadas parcial o totalmente; (iii) litigiosos; (iv) Contingentes; y (v) extemporáneos; entendiéndose por crédito litigioso aquel que se hace parte en el proceso liquidatario probando la existencia de un litigio, quedando sujeto el reconocimiento de la obligación a la decisión que se tome en ese proceso, pero imponiendo al liquidador la obligación de hacer la respectiva provisión para cubrir una eventual condena; pues *“...en caso de no presentarse la reclamación [al liquidador], las futuras condenas, **serán incluidas en el pasivo cierto no reclamado.** [Advirtiéndolo], **que el pago efectivo de las condenas provenientes de sentencias en firme contra la entidad intervenida proferidas durante la toma de posesión se hará atendiendo la prelación de créditos establecidos en la ley y de acuerdo con las***

***disponibilidades de la entidad***” (Capítulo II, Resolución No. A-001341 de 2019, en consonancia con el literal c) del artículo 9.1.3.1.1 y el artículo 9.1.3.5.10 del Decreto 2555 de 2010).

Ahora bien, revisado el plenario advierte la Sala que la apoderada del extremo demandado nada dijo en sus alegatos de conclusión sobre que los 18 servicios de salud a los que se concretó el litigio hubiesen sido rechazados total o parcialmente durante el periodo de recepción de reclamación de créditos; a más que su intervención duró poco menos de 2 minutos, y se limitó a señalar que (i) no adeudaba dinero a la entidad demandante; (ii) que las *facturas* estaban prescritas de acuerdo a la ley civil y comercial; y (iii) que en caso que estimará que le adeudaban dinero se presentara ante el liquidador para verificar tal situación; manifestaciones que resultan insólitas dada la naturaleza de este litigio, se insiste no se trata de un proceso ejecutivo, y las facturas fueron un medio probatorio para acreditar la prestación de los servicios médico asistenciales que se pidieron declarar fueron brindados a los afiliados de Cafesalud EPS, entidad obligada a asumir el costo del mismo o enervar su reconocimiento en la forma que la ley dispone, bien porque no se prestó o porque los beneficiarios no pertenecían a la EPS encartada o porque canceló esas prestaciones; pero no lo hizo, dado que la certificación expedida por el contador público no tiene el carácter de recibo de pago, menos cuando no se anexa la correspondiente transferencia, constituyendo tal omisión de acreditación en un indicio grave de la inexistencia del mismo (art. 225 C.G.P.).

Aunado a lo anterior, es contrario a la realidad que la abogada de la demandada, afirme que la IPS Universitaria puede presentar en este momento las facturas ante el liquidador, porque tal afirmación deja ver la falta de conocimiento del trámite concursal, ya que la oportunidad para ello fue establecida en el artículo 9.1.3.2.1 del Decreto 2555 de 2010, que dispone que dentro de los cinco días siguientes a la orden de intervención forzosa administrativa para liquidar, **se emplazará a quienes tengan reclamaciones de cualquier índole contra la intervenida, mediante la publicación de dos avisos en diarios de amplia circulación nacional y en otro del domicilio principal de la entidad**, lo que ocurrió conforme a la Resolución atrás citada, el 13 y 28 de agosto de 2019; contando los acreedores hasta el **30 de septiembre de 2019 a las 5 de la tarde** para elevar tales reclamos, sin que sea de recibo que la profesional pretenda crear plazos no contemplados en las normas que regentan la liquidación forzosa.

Bajo este contexto, se concluye que la censura de la entidad demandada es infundada porque ataca la factura (que es un medio probatorio) y no la obligación de su asistida respecto de la prestación de los servicios de salud dados a los afiliados de esta, tópico que fue el punto medular para que prosperaran las pretensiones declarativas y de condena.

En lo concerniente con los reparos del extremo actor, diremos en las que giran en torno a que no se presentó glosa dentro de los términos fijados en el artículo 57 de la Ley 1438 de 2011, que tal trámite se impone cuando se presentan facturas para el cobro, pero acá, lo que se pidió fue la declaratoria de una

obligación en cabeza de Cafesalud EPS, que no estaba antecedida de un contrato entre las partes; entonces, si esa era la esencia de este litigio no puede pretender que se le imponga a su contraparte el trámite que impera para cuentas de cobro y facturas, pero no para reclamaciones judiciales cuya pretensión es declarativa de condena, en la medida que busca que se imponga a favor del demandante y a cargo del demandado, una prestación; a más que, el punto medular para negar las pretensiones fincadas en las facturas Nos. S094709 y S076844 fue que la parte actora no acreditó la prestación de los servicios que pregona prestó, y la sola factura no es suficiente para demostrar que en efecto los pacientes recibieron esa atención (art. 167 C.G.P.), y mucho menos pretender que se despache favorablemente su súplica acudiendo a la ausencia de glosa, se insiste, porque no se está ejecutando el pago de la factura; análisis que de contera hace inane estudiar si era necesaria o no la firma de la factura; pues con ella o sin ella, ese documento no sirve para acreditar por si solo la prestación de los servicios de salud.

Por consiguiente, esta censura es infundada; por cuanto, la IPS demandante no acreditó la prestación de los servicios de salud que pide declarar prestó, pues no allegó soporte alguno.

En lo relativo con la factura No. L1425232, se observa que milita a folios 16 a 20 del cuaderno digitalizado, y corresponde a servicios prestados a Guillermo Darío Martínez Santamaría, entre el 19 y 20 de junio de 2014, por valor de \$5.034.924; lo que desvirtúa la aseveración del fallador de instancia que no obraba en el expediente copia de la misma; sin embargo, en nada cambia lo resuelto, porque no demostró con otros medios probatorios que

tal prestación v.gr. historia clínica, autorizaciones, triage, etc., la prestación de los servicios que se dice proporcionó; además que, tampoco está firmada la factura lo que resta valor suasorio a ese único documento con el que pretende demostrar los servicios que reclama; por lo que no obstante advertirse el yerro sobre la ausencia de la factura, la decisión debe mantenerse.

De otra parte, en lo concerniente a que debe condenarse en costas a la entidad demandada porque no informó sobre los pagos de algunas de las facturas, no es de recibo, pues el numeral 5° del artículo 365 del Código General del Proceso, claramente señala que ante la prosperidad parcial de las excepciones no hay condena en costas; luego, probado el supuesto de hecho se abre paso la consecuencia jurídica; aunado a que, aquí se reclamaba el reconocimiento de la prestación; entonces, un modo de enervar tal petitum era acreditando, como se hizo, que mediaba un pago para esos servicios.

En lo tocante con que debió condenarse al cobro de intereses moratorios porque el artículo 2.5.3.4.13 del Decreto 780 de 2016, así lo dispone; no obstante, el canon aludido señala: ***“Reconocimiento de intereses. En el evento en que las devoluciones o glosas formuladas no tengan fundamentación objetiva, el prestador de servicios tendrá derecho al reconocimiento de intereses moratorios desde la fecha de presentación de la factura o cuenta de cobro, de conformidad con lo establecido en el artículo 7° del Decreto-ley 1281 de 2002.***

*En el evento en que la glosa formulada resulte justificada y se haya pagado un valor por los servicios glosados, se entenderá como un valor a descontar a título de pago anticipado en cobros posteriores. De no presentarse cobros posteriores, la entidad responsable del pago tendrá derecho a la devolución*

*del valor glosado y al reconocimiento de intereses moratorios desde la fecha en la cual la entidad responsable del pago canceló al prestador.*

*(Art. [24](#) del Decreto 4747 de 2007)”*

De cuya lectura se colige que, tales intereses se hacen exigibles cuando, verificada la glosa se concluye que no tiene fundamento objetivo, lo cual compete examinar a la autoridad dispuesta para ese efecto, Superintendente Delegado con Funciones Jurisdiccionales, cuya decisión es susceptible de recurso de apelación ante los Jueces Laborales (artículo 6o de la Ley 1949 de 2019, que modificó el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007); por tal razón los argumentos del juez de primer grado no tienen cuestionamiento alguno, dado que acá no se controvierte el cobro de facturas, ni glosas sino la prestación de servicios médico asistenciales, y es la sentencia el título que estructura la obligación; por ende, los intereses moratorios se reconocieron a partir del proferimiento de la decisión opugnada, lo que descarta la configuración del yerro alegado.

Finalmente, encuentra necesario la Sala modificar el ordinal CUARTO del fallo apelado, comoquiera que el Juez inobservó las reglas imperativas del trámite concursal, dado que el pago de las obligaciones, entre otras las acá reconocidas deberá hacerse en la forma allá prevista conforme a su categorización; según lo dispuesto en el literal c) del artículo 9.1.3.1.1<sup>1</sup> y el artículo

---

<sup>1</sup> **ARTÍCULO 9.1.3.1.1 Contenido del acto que ordene la liquidación forzosa administrativa.** El acto administrativo por el cual la Superintendencia Financiera de Colombia ordene la liquidación forzosa administrativa de una institución financiera vigilada, tendrá los efectos previstos en el artículo 117 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y deberá disponer, además de las medidas previstas en el artículo 9.1.1.1.1 del presente decreto, las siguientes:

(...)

9.1.3.5.10<sup>2</sup> del Decreto 2555 de 2010 y el Capítulo II de la Resolución No. A-001341 de 2019, y no como se dispuso por el *a quo* estableciendo un plazo determinado, pues el término de pago dependerá, se itera, de su clasificación.

En suma, se MODIFICARÁ el ordinal CUARTO del fallo opugnado.

No se condenará en costas a los recurrentes por no aparecer causadas.

Una vez, en firme esta decisión se devolverá el proceso al juzgado de origen, por Secretaría de la Sala.

---

***c) la advertencia de que el pago efectivo de las condenas provenientes de sentencia en firme contra la entidad intervenida proferidas durante la toma de posesión se hará atendiendo la prelación de créditos establecidos en la ley y de acuerdo con las disponibilidades en la entidad”***

<sup>2</sup> **ARTÍCULO 9.1.3.5.10 Reglas para el pago de obligaciones por procesos en curso.** Cuando durante el proceso liquidatorio se produzcan sentencias judiciales en contra de la intervenida y las mismas estén en firme, se les dará el siguiente tratamiento para su pago:

*a) Procesos iniciados antes de la toma de posesión: El liquidador deberá constituir una reserva razonable con las sumas de dinero o bienes que proporcionalmente corresponderían respecto de obligaciones condicionales o litigiosas cuya reclamación se presentó oportunamente pero fueron rechazadas total o parcialmente, teniendo en cuenta los siguientes criterios: La prelación que le correspondería a la respectiva acreencia, en caso de ser fallada en contra de la liquidación y la evaluación sobre la posibilidad de un fallo favorable o adverso.*

*En caso de un fallo favorable para el demandante, este deberá proceder a solicitar la revocatoria de la resolución a que se refiere el artículo 9.1.3.2.4 de este decreto, en la parte correspondiente a su reclamación y en la cuantía en la cual fue rechazada, para proceder a su inclusión entre las aceptadas y a su pago en igualdad de condiciones a los demás reclamantes de la misma naturaleza y condición, sin que en ningún caso se afecten los pagos realizados con anterioridad.*

*Las condenas que correspondan a reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente serán pagadas como pasivo cierto no reclamado;*

*b) Procesos iniciados con posterioridad a la toma de posesión: Cuando haya obligaciones condicionales o litigiosas originadas durante el proceso liquidatorio, se hará una reserva adecuada en poder del liquidador para atender dichas obligaciones si llegaren a hacerse exigibles, o mientras termina el juicio respectivo, según el caso. Terminada la liquidación sin que se haya hecho exigible la obligación condicional o litigiosa, la reserva se entregará al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras –FOGAFIN en calidad de mandato, o a una sociedad fiduciaria encargada de su pago.*

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO-. MODIFICAR** el ordinal CUARTO de la sentencia proferida el 6 de noviembre de 2020, por el **JUEZ 31 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, el cual quedará así:

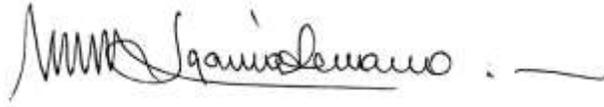
*“CUARTO. En consecuencia, SE CONDENAN a CAFESALUD E.P.S. EN LIQUIDACION a pagar a la INSTITUCIÓN PRESTADORA DE SERVICIOS DE SALUD UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA ‘I.P.S. UNIVERSITARIA’, las sumas relacionadas en el ordinal TERCERO de esta providencia, indexadas desde el momento de la radicación de cada factura hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia. El pago se realizará atendiendo las reglas previstas en el literal c) del artículo 9.1.3.1.1 y el artículo 9.1.3.5.10 del Decreto 2555 de 2010 y el Capítulo II de la Resolución No. A-001341 de 2019”.*

**SEGUNDO: NO CONDENAR** en costas a los recurrentes.

**TERCERO: DEVOLVER** el proceso al Juzgado de origen una vez en firme este fallo, por Secretaría de la Sala, para lo de su competencia.

**COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

Los Magistrados,



**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**  
**(031-2018-00314-01)**

**JULIAN SOSA ROMERO**  
**(031-2018-00314-01)**

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**  
**(031-2018-00314-01)**

**Firmado Por:**

**Martha Isabel Garcia Serrano**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 009 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Ruth Elena Galvis Vergara**  
**Magistrada**  
**Sala Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Julian Sosa Romero**  
**Magistrado**

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

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

Código de verificación:

**fc402296cb1443cea6661e3362cfdcd473b21068f52eb5c8b**  
**8661954efc2bb8**

Documento generado en 11/08/2021 03:11:35 PM



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Radicación:** 11001-3103-032-2018-00531-01

**Asunto:** Declarativo

**Recurso.** Apelación Auto

**Demandante:** Neyla Patricia Alarcón Tarazona.

**Demandados:** Fabio Lara y otros.

Decídase el recurso de apelación interpuesto por el demandado Fabio Lara Montoya, frente al auto emitido el 12 de junio de 2019, por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, dentro del juicio compulsivo de responsabilidad civil contractual adelantado por Neyla Patricia Alarcón Tarazona contra Fabio Lara Montoya, Natalia Andrea, Juan Camilo y Juan Esteban Lara Cano como herederos determinados de Rafael Antonio Lara Montoya, así como contra los indeterminados.

**ANTECEDENTES**

1. El gestor pidió declarar que los encartados son civilmente responsables por los perjuicios materiales y los daños morales causados con ocasión del incumplimiento del contrato de compraventa de vehículo del 31 de enero de 2013; consecuentemente, solicitó se les condene al pago de \$105'634.519 por concepto de lucro cesante, \$3'931.517 por daño emergente y 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes a título de daños morales, más los intereses de mora.

Subsidiariamente, impetró el reconocimiento y pago de la corrección monetaria de conformidad al IPC sobre la suma indicada como lucro cesante.

2. Adicionalmente, instó como medida cautelar la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria 290-169651 y 290-139744 de propiedad del acá recurrente.

3. El Juez cognoscente, una vez verificó el pago de la caución, decretó la cautela exorada por la parte demandante.

4. Oportunamente el interesado recurrió esa decisión, en reposición y apelación subsidiaria, y fundó su disenso en que se ha afectado la legitimidad de la parte demandada toda vez que aquella no se interpuso contra los herederos indeterminados de Rafael Antonio Lara Montoya, pero en el admisorio si se incluyeron.

Arguyó que no se acreditó la existencia de una amenaza o vulneración del derecho que la hiciera procedente.

Relievó que se desconoció la proporcionalidad de la cautela ya que recae solamente sobre bienes de su propiedad a pesar de no ser él, el único llamado a responder por la totalidad de los perjuicios pretendidos ya que son varios los convocados.

5. El extremo activo pidió que no se revoque el proveído atacado, toda vez que su contraparte no manifiesta en el escrito la razón por la cual la medida cautelar es desproporcionada o no atendió a los criterios de legitimación o vulneración del derecho.

6. El *A-quo* mantuvo la providencia impugnada y concedió la alzada subsidiaria, la que ahora es objeto de decisión, previas las

siguientes

## CONSIDERACIONES

1. Las medidas cautelares son instrumentos procesales enfilados a “asegurar la eficacia del proceso frente a la inevitable acción del tiempo”<sup>1</sup>, como también, a “prevenir y evitar el daño que pueda sobrevenir a causa del retardo en el reconocimiento o declaración o constitución de un derecho”<sup>2</sup>. Por ende, están supeditadas a la acreditación de una apariencia verosímil y realizable del derecho invocado (*fumus boni iuris*), cuya efectividad “se encuentre comprometida o se torne distante en el tiempo”<sup>3</sup> (*periculum in mora*).

Por supuesto, el examen de los presupuestos exigidos para su decreto, en modo alguno, comporta “un pronunciamiento anticipado sobre lo que pudiera constituir el tema de fondo a dirimir con la correspondiente sentencia, sino apenas una dilucidación preliminar sobre la viabilidad de la protección provisional de los derechos del demandante para la eventualidad en que saliere victorioso. Entonces, toda consideración respecto del asunto de fondo es extraña” al estudio en cuestión, “puesto que el momento procesal propicio para ello es la sentencia de mérito”<sup>4</sup>. Dicho de otro modo: la orden cautelar no comporta una camisa de fuerza capaz de supeditar o direccionar el criterio del juzgador al momento de dirimir el litigio.

2. Como es sabido, la inscripción o registro de la demanda tiende a asegurar la eficacia de la decisión a adoptar en la sentencia que dirima el litigio, y conjurar los peligros o contingencias inherentes a la demora en el trámite procesal; pero además, sirve como medio de

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de tutela de 25 de agosto de 2008, exp. 2008-01017-01 (M.P. Pedro Octavio Munar Cadena).

<sup>2</sup> GARCÍA SARMIENTO, Eduardo. *Medidas Cautelares*. Bogotá: El Foro de la Justicia, 1981, pág. 14, obra citada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el proveído de 9 de junio de 2010, exp. 2008-00251-01 (M.P. Ariel Salazar Ramírez).

<sup>3</sup> CSJ, Cas. Civ., fallo tutelar de 25 de agosto de 2008, ya citado.

<sup>4</sup> Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, auto de 4 de septiembre de 2015, exp. 2014-22180-01 (M.P. Oscar Fernando Yaya Peña).

publicidad de la existencia del juicio, para que los terceros tengan conocimiento de la posible modificación de la situación jurídica de los bienes afectos con dicha medida preventiva, de suerte que si llegaren a adquirirlos o a constituir gravámenes sobre ellos después de la materialización de ésta, quedarán vinculados a la *litis* como causahabientes o sucesores.

Por mandato expreso del artículo 590 (num. 1º) del C.G.P., el decreto de esa cautela típica resulta viable en los juicios declarativos donde se controvierta el dominio u otros derechos reales principales constituidos sobre un bien sujeto a registro, o en los cuales se formulen pretensiones cuyos efectos comporten la alteración de tales derechos (literal a), como también, cuando se pretenda el pago de perjuicios por responsabilidad civil contractual o extracontractual (literal b).

3. En ese sentido, la situación fáctica reseñada en el numeral primero de esta providencia evidencia que con su demanda la gestora si pretendió el pago de una indemnización dentro de una acción de responsabilidad civil contractual. Por ende, por mandato legal la cautela deprecada resulta a todas luces procedente.

Ahora, lo alegado por el recurrente no tiene ningún asidero jurídico, en primera medida el reproche frente a la legitimación dado por la decisión del a-quo de admitir la demanda también contra los herederos indeterminados del citado Rafael Antonio Lara Montoya, no tiene que ver con la procedencia o no de la cautela sobre los bienes de propiedad del inconforme. Y en todo caso cualquier reclamo al respecto pudo haberla realizado atacando directamente el auto que lo dispuso.

En cuanto a la legitimación por pasiva de la forma en que se fundamentó, ese vendría a ser un tema cuestión de debate al

resolverse de fondo la instancia, pues en principio la demanda fue interpuesta también contra el acá reclamante.

Entonces, como viene de verse la norma mencionada no presenta mayores exigencias que el hecho de que se pida el pago de perjuicios dentro de un proceso de ésta naturaleza, de lo indicado por la parte activante se desprende la presunta configuración de una amenaza o vulneración, suficiente para la imposición de la cautela.

Aunado, aunque no es el reponente el único demandado dentro del asunto sub-judice ello no obsta para que ante una eventual sentencia estimatoria de las pretensiones aquella persiga los bienes que considere pertinentes para el cubrimiento de las condenas, sin que en este momento se conozca a cargo de cuales demandados quedaría la carga de cumplir con la demanda y en qué proporciones.

De lo anterior, deviene la procedencia de la cautela solicitada. Ello al margen que, en el desarrollo del litigio, y una vez practicadas y valoradas las pruebas, prosperen o no las pretensiones. Y es que, precisamente, como todavía no hay un derecho consolidado se exige el pago de la caución, con el fin de resarcir cualquier perjuicio eventual que se genere con la imposición de la medida.

4. Por ende, la decisión controvertida será refrendada, con la condigna condena en costas al opugnante (numeral 1º, art. 365 del C.G.P.).

Por lo expuesto, se

**RESUELVE**

**Primero.-**      **CONFIRMAR** el auto de 12 de junio de 2019, proferido por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso citado en la referencia.

**Segundo.-**      Costas de la instancia a cargo del apelante. Líquidense de conformidad con el artículo 366 del C.G.P., incluyendo como agencias en derecho la suma de \$500.000.00

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

**NOTIFÍQUESE**



**HENRY DE JESUS CALDERÓN RAUDALES**

**Magistrado**



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

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

**Radicación: 11001-3103-034-2014-00451-01**

**Asunto.** Pertenencia.  
**Recurso.** Apelación Sentencia.  
**Demandante.** Rosalba Yara Tique.  
**Demandado.** Alicia Alfonso Bermúdez y otros.  
**Reparto.** 30/07/2021

**ADMÍTASE**, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación propuesto por la parte demandante frente a la sentencia de 1º de junio de 2021, dictada por el Juzgado Cuarenta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso declarativo de pertenencia impetrado por José Reinaldo Culma Camacho y Rosalba Yara Tique contra Alicia Alfonso Bermúdez, Gabriel Eduardo Leguizamón Parra, María del Carmen Cruz y Luis Alfonso Pinzón.

En firme, reingrese el expediente al Despacho.

**NOTIFÍQUESE**

**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
**Magistrado**

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



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

Bogotá, D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
RADICACIÓN : **11001310303420190033301**  
PROCESO : **VERBAL**  
DEMANDANTE : **IMAT S.A.S**  
DEMANDADO : **APICE CUBIERTAS Y FACHADAS**  
**MODULARES S.A.S**  
ASUNTO : **APELACIÓN AUTO**

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto proferido en audiencia el pasado 11 de mayo, por el Juzgado Treinta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

**1.** Mediante el proveído en cuestión, el *a quo* negó una prueba de oficio, referente al traslado de copia del expediente al que se encuentra vinculada a la impugnante, y que cursa ante el Tribunal de Arbitramento instalado en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Montería.

**2.** Inconforme con la decisión, el apoderado del extremo pasivo interpuso recurso de reposición, y, en subsidio, apelación. Como sustento de tales actuaciones, básicamente arguyó: *i)*. La oferta de 26 de abril de 2018 contiene dos negocios, uno de suministro y, otro, de obra civil, se trata, entonces, de contratos coligados; *ii)*. El medio de convicción no fue pedido en su oportunidad, puesto que, para tal data, no

se tenía conocimiento de su presentación; **iii**). A propósito de la conexidad señalada, las partes en ese asunto hicieron mención de la suscripción y ejecución del contrato de suministro, es más, en la demanda de reconvencción como en las respectivas contestaciones; **iv**). En algunas de las declaraciones allí decantadas, varias preguntas se enfocaron exclusivamente al cumplimiento del primer pacto, incluso, el dictamen recaudado, pues, de manera expresa, se señalaron las obligaciones derivadas del que está bajo análisis del juez a quo; y, **v**). El tribunal dispuso tener como prueba la actuación de la referencia, dada su importancia en la resolución del conflicto.

**3.** El fallador sostuvo su decisión, aduciendo que el medio de persuasión no resultaba útil, análisis al que descendió con estribo en lo dispuesto en el artículo 169 del C.G. del P., y concedió el recurso de alzada, lo que explica las diligencias en esta sede judicial.

### **CONSIDERACIONES**

**1.** Este Tribunal ha mantenido el criterio de que, por mandato legal, los distintos elementos de prueba tienen la función de llevar al juez el grado de convicción suficiente, para resolver el asunto materia de controversia; epílogo que armoniza con el artículo 164 del Código General del Proceso, en cuyo contenido establece que "*[t]oda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso (...)*". En virtud de ello, la actividad de los extremos integrantes de la litis debe ser cuidadosa, consecuencia de la carga de la prueba impuesta por el inciso 1º del canon 167 *ibídem*, según el cual "*[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*".

En línea con lo anterior, el canon 169 de la misma legislación prevé que "*[l]as pruebas pueden ser decretadas a petición de parte o de oficio cuando sean útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes (...)*", amén de que el precepto siguiente determina la oportunidad para emprender tal labor, enfatizando en que sólo

procederá "cuando sean necesarias para esclarecer los hechos de la controversia".

De cara a la normativa citada en precedencia, emerge que el juez como director del proceso tiene la facultad de considerar la conveniencia, utilidad, necesidad y pertinencia de ese tipo de medios suasorios, por ende, no está obligado a decretar la totalidad de los elementos de juicio que solicite uno de los extremos del litigio.

**2.** En ese escenario legal, se tiene que, en el *sublite*, Apice Cubiertas y Fachadas Modulares S.A.S. petitionó decretar de oficio el traslado de la copia íntegra del expediente que se tramita ante el Tribunal de Arbitramento instalado en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Montería, en el que, valga señalar, hay identidad de partes; no obstante, el petitum allí propuesto se dirige a que se declare la responsabilidad civil a propósito del incumplimiento de un contrato de obra.

En ese sentido, importa traer a colación que, como lo mencionó el funcionario cognoscente de primera instancia, para acceder a dicha solicitud, debe evaluarse, entre otros aspectos, su utilidad, ya que, a voces de la doctrina autorizada, "(...) *la prueba debe prestar algún servicio, por ser necesaria o por lo menos útil para ayuda a obtener convicción de juez respecto de los hechos que interesan al proceso; esto es, que no sea completamente inútil*"<sup>1</sup>.

**3.** Sobre esos derroteros, pronto se advierte que la decisión se confirmará, como pasa a exponerse:

**3.1.** Arguye la sociedad demandada que con la oferta calendada 26 de abril de 2018, la actora aceptó dos convenciones – *suministro y mano de obra de instalación de sistema de fachada ventilada en placas trespa-*, entendiéndose, entonces, que se trata de negocios coligados, que, conforme a la jurisprudencia, y "[s]egún se expuso en SC 01

---

<sup>1</sup> Cfr. DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo II

*jun. 2009, exp. 2002-00099-01, la coligación, o conexidad comercial describe hipótesis heterogéneas que atañen a una pluralidad de relaciones jurídicas, distintas, autónomas e independientes, «vinculadas por un nexo funcional o teleológico para la obtención de un resultado práctico, social o económico único, cuya estructura exige una serie de pactos constantes, ab origine (en el origen) actos dis e in fine (en su fin), y la unión funcional o teleológica de los actos dispositivos»». (...). Las anteriores premisas permiten colegir que la conexidad comercial utilizada como instrumento que permite a las partes a partir de varios contratos desarrollar una operación económica unitaria y compleja, necesariamente, supone la existencia de varios contratos típicos o atípicos, perfectamente diferenciados y que, en todo caso, conservan su individualidad, lo que no obsta para que entre ellos exista una relación de dependencia. Ello significa que desde que se ajusta esa tipología contractual, debe quedar claramente establecido cuáles son los distintos acuerdos de voluntades que la componen, de modo que si llegaren a presentarse posteriores controversias sea factible definir si se refieren a uno de ellos en particular o a varios, y cuál sería su impacto o repercusiones en la operación económica que los aglomera<sup>2</sup>.*

Desde ese panorama, si bien puede existir una relación entre los contratos de suministro y obra, según lo narrado por el profesional que representa los intereses de la pasiva, ello no significa que la discusión que aquí se dé y la que se desarrolla ante el tribunal de arbitramento, se sirva de las mismas pruebas, habida cuenta que conforme al aparte jurisprudencial citado, cada uno es distinto, autónomo e independiente, al punto que su diferenciación por las partes ha sido bien definida.

**3.2.** Si así son las cosas, es claro que lo pretendido en cada caso es diferente, precisamente porque las causas así lo son, toda vez que en el trámite que adelanta el funcionario de primer grado, se busca dilucidar el cumplimiento, o no, del contrato de suministro, mientras que la autoridad arbitral en cuestión se encargaría de establecer si las partes honraron aquél, que tiene que ver con la ejecución de varias obligaciones referentes a la instalación de unas placas Trespa.

Lo anterior permite entrever que los hechos que precedieron a la oferta, la aceptación y el desarrollo del contrato de suministro, deban mencionarse en la última causa, pues los primeros son comunes a la

---

<sup>2</sup> Cfr. C.S.J. Sal. Cas. Civ. Sent. 11Nov. 2020. Ref. 110013103000120170021301. MP. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

consolidación de cada pacto, y el tercero es el antecedente necesario del que allí se discute, por lo que su alusión es forzosa –*contratos coligados*–; empero, no por ello el traslado de dichas copias resulta procedente, máxime si al Juzgado Treinta y Cuarto Civil del Circuito de esta urbe le corresponde definir la litis conforme lo prevé el artículo 281 del Código General del Proceso.

**3.3.** Incluso, aunque se afirme que en dicho estrado arbitral se escucharon algunas declaraciones en las que se hizo referencia a la ejecución de la convención del suministro, no es posible soslayar que en este escenario también así se procedería, estadio en el que la interesada podrá acreditar los supuestos que pretende probar, en este caso, a propósito de la demanda de reconvención como de los medios exceptivos propuestos. Al respecto, memórese que ya fueron practicados los interrogatorios, y se decretaron las declaraciones de Carlos Boom, Rodolfo Ángel Cañón, Sandro Geovanny Cornejo, Juan Paulo Rodríguez, Jorge David Levin, Wilmer Eliseo Cubillos y Daniela Vesga Sourdis, y, pese a su solicitud, la pasiva desistió de escuchar a Claudia Yazmín Martínez Pérez y Eiwari Eliecer Martínez.

Además, no se indicó, con suficiencia, cuáles eran las que resultaban relevantes para resolver este litigio, en otras palabras, que sirven para verificar los hechos alegados por las partes.

Similar argumento se predica frente al dictamen pericial, habida cuenta que no se advierte el beneficio que pueda prestar, pues examinada la documental que obra en el plenario, el perito que lo rindió, de un lado, indicó los problemas que enfrentó para obtener la información; y, de otro, concluyó: *“De conformidad a los análisis aquí expuestos y evaluada las evidencias documentales, registros contables (...) puedo concluir que el contrato de obra civil N° 001 REQ IMAT SAS (...) el dinero entregado de IMAC S.A. a APICE S.A.S. en calidad de anticipo de obra civil, fue recibido por APICE S.A.S. a satisfacción y la suma de (\$393.510.667), en la cual no se realizó ninguna actividad relacionada con la ejecución del contrato suscrito, por lo que consideramos la inexistencia de un presunto perjuicio a APICE (...).”*

Mas en lo dicho frente al citado contrato de suministro, debe decirse que, "[c]ando la determinación de las causas y los efectos de un hecho requiere conocimientos especiales técnicos, científicos o artísticos, e igualmente cuando para la verificar si el hecho ocurrió o no, su calificación, característica y valor económico"<sup>3</sup>, resulta válido su aporte, en otras palabras, cuando es una "declaración de ciencia"<sup>4</sup>, técnica, científica o artística"<sup>5</sup>, pues otro análisis le corresponderá al juez.

**3.4.** Finalmente, el hecho de haber conocido de tal diligencia con posterioridad a la oportunidad para pedir pruebas en el trámite de la referencia, tampoco la convierte en útil o necesaria, toda vez que el extremo interesado se pronunció en el término de traslado, contestó la demanda y propuso excepciones de mérito, incluso, solicitó varios medios suasorios para sustentar sus afirmaciones, en observancia de lo dispuesto en el precepto normativo 167 ib.

**4.** En consecuencia, se confirmará el proveído criticado, sin que haya lugar a imponer condena en costas en esta instancia, por no aparecer causadas (numeral 8º del artículo 365 del C.G.P.).

En mérito de lo expuesto, **Tribunal Superior de Bogotá,**  
**Sala Civil de Decisión,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia proferida en audiencia de 11 de mayo de 2021.

**SEGUNDO.- NO CONDENAR** en costas en esta instancia, por no aparecer causadas.

---

<sup>3</sup> Ib. Pág. 339.

<sup>4</sup> DEVIS ECHANDÍA; Función y naturaleza jurídica de la peritación y del perito, en Revista de Derecho Procesal Iberoamericano, 1969, núm. 4. Ps. 857-899.

<sup>5</sup> Ib. Nota al pie No. 2.

**TERCERO.- DEVOLVER** las diligencias al Despacho de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

**NOTIFÍQUESE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP. S. O.', is centered on the page.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**  
**Magistrado.**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).*

*REF: DIVISORIO de PEDRO PABLO RAYO MONTAÑO contra JAIME ALBERTO RAYO MONTAÑO Exp. No. 2020-00263-01.*

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de fecha 25 de marzo de 2021, pronunciado por el Juzgado 34 Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual se rechazó la demanda.*

**I. ANTECEDENTES**

*1.-Mediante el auto objeto de censura, el Juzgado a quo rechazó de plano la demanda instaurada, tras considerar que el inmueble objeto de división “debe enajenarse, destruirse o demolerse, tal y como lo dispone el artículo 93 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 24 de la Ley 1849 de 2017”, como se desprende de la anotación No. 11 del folio de matrícula inmobiliaria.*

*Lo anterior, teniendo en cuenta, la medida de extinción de dominio que recae sobre el bien raíz, lo que hace inviable el pedimento divisorio.*

*2.- Inconforme con lo resuelto, el apoderado de la parte demandante formuló recurso de reposición y en subsidio de apelación, tras considerar que el rechazo se dio sin atender las causales taxativas previstas por el artículo 90 del Código General del Proceso y con un análisis apresurado del material probatorio arrimado, pues del certificado de libertad y tradición se desprende que la medida cautelar de extinción de dominio únicamente recayó sobre el 50% del dominio del demandado Jaime Alberto Rayo Montaña.*

*Agregó que de todos modos, mediante proceso 11001070401520060003202 el Tribunal Superior de Bogotá D.C. declaró la nulidad de todo lo actuado en el proceso de extinción de dominio, en conjunto con las actuaciones desplegadas por la Fiscalía 34 Especializada.*

*De ahí concluyó que la providencia atacada se extralimitó, toda vez que no era viable rechazar la demanda argumentando que*

*el predio se encuentra en un proceso de extinción de dominio, más aún cuando no existe una sentencia judicial o providencia ejecutoriada al día de hoy que ordene la expropiación del predio al demandante.*

*3.- El Juzgador de primer grado en proveído de 17 de junio del año en curso mantuvo incólume su decisión, tras sostener que la medida cautelar de “Autorización de Enajenación Temprana, afecta de manera definitiva el derecho de propiedad de la persona o personas, contra las cuales se emite”.*

*Añadió que conforme el inciso 9° del artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 22 de la Ley 1849 de 2017: “las medidas cautelares implementadas en los trámites de extinción de dominio, serán prevalentes sobre cualquier otra (...)”, por lo que, procesalmente no podría concluirse la presente demanda ya que es inviable adoptar las medidas ordenadas por los artículos 409 y 411 del Código General del Proceso.*

*En consecuencia, concedió la alzada que ahora se estudia.*

## **II. CONSIDERACIONES**

*1.- La demanda es el más importante acto de postulación y, por lo tanto, ha de sujetarse a una serie de requisitos formales sin los cuales no puede ser admitida a trámite. Debe colmar las exigencias de forma que lejos de traducir un criterio meramente formalista, garantizan eficazmente el derecho de contradicción, por razón que a través de ella expone el demandante la problemática jurídica que lo movió a concurrir a la administración de justicia; además, se debe precisar cuál es la medida de la tutela jurídica que reclama y por la que llama a responder al demandado, delimitando el litigio sobre el cual el Estado tiene el deber de dispensar justicia no más que en lo que allí se pretende, salvo especiales eventos.*

*2.- Así las cosas, dada la trascendencia que involucra el libelo introductor de la acción, como pauta obligada que debe seguir el juez para determinar la viabilidad de la petición que se le pone en conocimiento, el legislador le impuso la tarea de verificar que ésta reúna las formalidades a que aluden los artículos 82, 83, 84, y 88 del Código General del Proceso, para determinar su admisibilidad o inadmisibilidad, al punto que sólo cuando el fallador encuentre cumplidas tales exigencias puede dar trámite a la demanda.*

*De allí que el artículo 90 de la norma en comento disponga que: el juez al recibir la demanda la estudiará para determinar si reúne los requisitos formales y que de no ser así, la inadmitirá señalando los defectos que presenta para que el demandante los subsane en el término de cinco días, so pena de rechazo.*

Igualmente, el artículo 90 *ibídem*, en su inciso 2º, regula los eventos en que se rechazará la demanda de plano, así: “el juez rechazará la demanda cuando carezca de jurisdicción o de competencia o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla. En los dos primeros casos ordenará enviarla con sus anexos al que considere competente; en el último, ordenará devolver los anexos sin necesidad de desglose”.

3.- Descendiendo al caso bajo estudio, se advierte que la providencia objeto de censura deberá revocarse toda vez que la conclusión a la que arribó la juez *a-quo*, conforme a la cual “el proceso divisorio no tiene cabida alguna” resulta prematura en esta etapa liminar, en la que únicamente podrían exigirse algunos requisitos formales del libelo y para el proceso divisorio los previstos en el artículo 406 del Código General del Proceso.

En efecto, como se anotó, tanto la admisión como el rechazo de la demanda se limita al estudio de presupuesto formales, de modo que es claro que la interpretación del operador jurídico sobre la inviabilidad de la división es totalmente apresurada.

De ese modo, si bien el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-30092 registra una medida cautelar en proceso de extinción de dominio contra el demandado Jaime Alberto Rayo Montaña, a esta altura de la contienda, se insiste, es improcedente determinar la imposibilidad de dividir el bien, pues, por ahora no se observa ratificada por sentencia judicial definitiva la extinción de dominio, luego la **titularidad** del bien no ha pasado a ser del Estado, quien solo tiene la administración del mismo.

Y es que en este asunto, la primera instancia al calificar la demanda, actuó como si se tratara de una sentencia anticipada, sin que aparezca en forma fehaciente e incontestable que el inmueble cuya división se solicita ya haya salido del patrimonio de las partes, conclusión a la que a juicio de este despacho, solo se podrá arribar luego de haberse citado a las partes, a las autoridades pertinentes y recaudado mejores elementos de juicio.

Lo expuesto se acompasa con lo establecido por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017, a cuyo tenor las medidas cautelares en este tipo de asuntos tienen la finalidad de evitar que “los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita”, **resguardando los derechos terceros de buena fe exenta de culpa**, condición que alega el acá demandante, sin que en el expediente obre prueba de lo contrario.

4.- Por lo dicho en precedencia y por no ameritar comentario adicional, se revocará el auto cuestionado para que en su lugar se califique el libelo, prescindiendo de las razones que en oportunidad pretérita llevaron a rechazarlo, sin condena en costas por no aparecer causadas.

### **III. DECISIÓN**

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

#### **RESUELVE:**

1.- **REVOCAR** el auto apelado de fecha 25 de marzo de 2021, proferido en el Juzgado 34 Civil del Circuito de Bogotá. En su lugar, se le ordena calificar el libelo, prescindiendo de las razones que en oportunidad pretérita llevaron a rechazarlo.

2.- Sin condena en costas.

3.- Devuélvase el expediente digital, incluyendo esta providencia, a la entidad de origen para lo de su competencia.

#### **NOTIFÍQUESE**

  
**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**  
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., once de agosto de dos mil veintiuno.

**Radicado:** 11001 31 03 035 2010 00018 04

**Proceso:** Ordinario, Servimos de Medellín S.A.S. Vs. Pedro Domecq Colombia S.A. -hoy PDV Vinos y Licores Ltda.

Ha vuelto el expediente al Tribunal, requerido por el Despacho para dar cumplimiento a fallo de tutela, a lo cual se procede dentro de la oportunidad señala en la orden impartida.

En estricto cumplimiento de la orden dada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en fallo de tutela de 5 de agosto de 2021 en el radicado 2021-2489, se procede a resolver nuevamente el recurso de reposición interpuesto contra el auto mediante el cual se declaró desierta la alzada formulada contra la sentencia de primer grado.

Para tal fin, y de conformidad con las precisas consideraciones que esa Corporación expuso en la citada providencia constitucional, basta señalar que en este caso, según lo dispuso la Corte en sede de tutela, no era dado emitir tal deserción, por haber estimado que en el escrito radicado en primera instancia al momento de interponer la apelación, la sociedad Servimos de Medellín S.A.S., por intermedio de su apoderado, expresó los reparos y argumentos en los que basó su recurso, y en ese sentido -indicó- puede omitirse el hecho de que no se hubiera radicado sustentación en esta instancia.

Por lo expuesto, **SE REPONE** el auto recurrido. En firme esta decisión, vuelva el proceso al despacho para lo pertinente

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

El Magistrado,

**GERMÁN VALENZUELA VALBUENA**

*11001 31 03 035 2010 00018 04*

**Firmado Por:**

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

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

Código de verificación: 2781fa4b91d6def80754010dba5e880fa3848795645d68de1614957e4201c83c  
Documento generado en 11/08/2021 04:52:21 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., once (11) de agosto de dos mil veintiuno.

(Proyecto discutido y aprobado en sesión de la misma fecha).

**OBJETO**

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación que formuló el extremo demandante contra la sentencia de 18 de mayo 2021 emitida por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

1. Carlos Eduardo Bejarano Romero, en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad a la fecha de presentación de la demanda, y María Liliana Montoya Hernández, por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda ordinaria por responsabilidad contractual médica contra Compensar E.P.S. y Lelio Augusto Pardo Pardo (quien falleció el 27 de julio de 2020), para que previos los trámites propios de este tipo de asuntos, se declare directa y contractualmente responsable al médico convocado por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales generados con el sufrimiento, dolor, limitación y deterioro en la mano derecha de Carlos Eduardo Bejarano Romero causados por la omisión en la adecuada atención médica, en el diagnóstico y tratamiento oportuno como consecuencia de la mala

praxis médica por negligencia en la atención e inobservancia de guías, protocolos y lex artis.

Y, subsidiariamente que se declare civil y contractualmente responsable a Compensar E.P.S. por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales generados con el sufrimiento, dolor, limitación y deterioro en la mano derecha, padecidos por Carlos Eduardo Bejarano Romero y causados por la omisión en la adecuada atención médica, en el diagnóstico y tratamiento oportuno como consecuencia de la mala praxis médica.

En consecuencia, deprecaron las siguientes condenas: (i) \$124.987.721,04 por concepto de lucro cesante debido y futuro para la víctima; (ii) la suma equivalente a 80.5 salarios mínimos mensuales legales vigentes por daños morales; (iii) el valor correspondiente a 80.5 salarios mínimos mensuales legales vigentes por daños morales en favor de María Liliana Montoya Hernández; (iv) la cantidad de 80.5 salarios mínimos mensuales legales vigentes por daños morales en favor de cada uno de sus dos hijos; (v) la suma correspondiente a 200 salarios mínimos mensuales legales vigentes por daño en la vida de relación. Sumas todas debidamente indexadas y con intereses liquidados desde el momento de los hechos generadores y hasta el real y efectivo pago y la consecuente condena en costas.

2. Como sustento de sus pretensiones sostuvieron que el 20 de agosto de 2008 Carlos Eduardo Bejarano Romero sufrió un accidente que le afectó su mano derecha, apareciendo un “*edema leve*”, lesión que, al aumentar, con el pasar de las horas, lo motivó a asistir a la Clínica Country donde fue atendido por el médico Luis Alejandro García González quien le realizó reducción y férula posterior a la práctica de rayos x y le diagnosticó fractura a nivel IV y I metacarpiano. Radiografías que reflejaron “*fractura conminuta de la cabeza del segundo metacarpiano con discreta angulación y desplazamiento de fragmentos óseos. Se presenta fractura con angulación volar del extremo distal del quinto metacarpiano*”.

**2.1.** Afirmaron que la víctima, el 5 de septiembre de 2008, al movilizarse en Transmilenio sufrió un golpe en su extremidad afectada, lo que le generó intenso dolor y edema, razón por la que asistió, nuevamente, a la Clínica del Country donde le tomaron imágenes diagnósticas, le recetaron analgésico y quedó pendiente de nueva revisión para cirugía. Razón por la cual procedió a llevar la documentación correspondiente a la EPS Compensar para la transcripción de la incapacidad donde le recomendaron asistir a consulta con un ortopedista adscrito a la entidad.

**2.2.** Aseguraron que el 10 de septiembre de 2008 el afectado asistió a consulta en el Clínica de la Sabana siendo atendido por el galeno Lelio Pardo Pardo (q.e.p.d.), ortopedista que no le realizó examen médico *“solo pregunta y revisa radiografías”* asignándole cita para los 8 días siguientes y quien le sugirió *“volver a la EPS en la 92 con autopista y llevar la incapacidad del otro médico que es idóneo y ortopedista también”*. Especialista que al atenderlo no registró en la historia clínica haberle efectuado examen médico, no elaboró un consentimiento informado donde se le hubiera explicado el padecimiento sufrido, el manejo médico, las opciones terapéuticas y las posibles complicaciones. A los 8 días asistió al control programado (17 de septiembre de 2008), oportunidad en la que tampoco se le surtió una revisión y en la que el galeno ordenó la práctica de radiografías y fijó cita para los 8 días posteriores. Muestras que no se pudo tomar ante la presencia del yeso, situación que no había sido evidenciada por el médico quien con posterioridad se percató de la existencia de la férula y autorizó *“radiografía con férula”*. Imagen que al ser tomada demostró *“fractura de cabeza del segundo y quinto metacarpiano con angulación dorsal”* existiendo evidencias de los trazos de la fractura.

**2.3.** Aseveraron que el afectado, posteriormente, asistió a otra sede la EPS Compensar donde fue atendido por el médico Fernando Arias Gaviria, ortopedista general, quien retiró el yeso para tomar radiografías y le asignó cita prioritaria a fisioterapia y control en 8 días.

El 7 de noviembre de 2008, según la historia clínica, en las imágenes de rayos x se aprecian signos de fractura antigua con signos de consolidación avanzada y fractura no consolidada de la apófisis estiloides del cubito izquierdo y el 2 de octubre de esa anualidad inició fisioterapia por 10 sesiones, momento en el que se le recomendó asistir con el cirujano de mano por presentar “*crepitación y limitación de movimiento*”.

**2.4.** Manifestaron que de conformidad con la historia clínica al momento de realizarle un nuevo examen se encuentra “*edema en región metacarpo falángica del segundo a quinto dedo, sensibilidad conservada. Movilidad articular: muñeca flexión 0°-6°, extensión 0°-45°, desviación cubital de 0°-15, radial 0°-20, distancia digito palmar 1 cms excepto 2° dedo 2.0 cms. Retracción leve a moderada de la fascia palmar, y resto no valorable*”. Documento que da cuenta de que el 4 de octubre de 2008 se observó “*edema persistente, inestabilidad de la metacarpo falángica del 2° dedo, con deformidad del eje de la falange proximal hacia zona ventral*”. Todo por lo que presentó queja por mala atención médica de la EPS Compensar.

**2.5.** Relataron que el 19 de noviembre de 2008 el profesional de la medicina Edgar Pinilla Pabón emitió incapacidad desde el 20 de agosto hasta el 19 de diciembre de esa anualidad; sin embargo, la eps la negó, galeno que posteriormente otorgó un (1) mes más de incapacidad y ordenó fisioterapias. Médico que además le comentó que desde un comienzo se le debió practicar cirugía, procedimiento de corrección que recomendó y otorgó un (1) mes más de “*incapacidad*”.

**2.6.** Expresaron que, según la historia clínica, el 29 de mayo de 2009, las imágenes diagnósticas evidenciaron “*fracturas antiguas consolidadas a nivel del cuello de las cabezas del quinto y segundo metacarpianos. No se define lesión ósea de origen traumático reciente. Discreta disminución de la amplitud de los espacios interfalángicos distales y proximales de los tres últimos dedos, por fenómenos degenerativos tempranos (osteoartritis)*” y que el 2 de junio de 2009 asistió a terapia ocupacional encontrándose en su mano derecha “*una coordinación primaria global, formas de prensión falángica en dedo índice, dificultad en el mantenimiento de pinza de aposición y oposición con*

*resistencia, carencia de fuerza sostenida, deficiente amplitud en movimiento disociativo de dedos y limitada abducción en extensión, el paciente refiere fluctuante fatiga muscular. Es independiente en A.B.C. y A.V.D.”.*

**2.7.** Indicaron que de conformidad con la historia clínica el 16 de junio de 2009 el doctor Félix Borrero Borrero, ortopedista y cirujano de mano, emitió concepto consistente en *“10 meses de evolución fractura de la cabeza del metacarpiano de índice de mano derecha, intraarticular impactada, con evidencia de consolidación en buena posición, con leve acortamiento con pequeñas geodas en el borde radial de la falange proximal que hacen pensar en un tope óseo. Función normal, sin mal rotación, con pérdida del nudillo, con traquido articular sin signos de mal rotación se indica TAC de la articulación metacarpo falángico del índice, para de acuerdo con el cuadro clínico, determinar si amerita osteoplastia”*. Y, que el 24 de junio siguiente asistió a control con el doctor Edgar Pinilla, quien solicitó evaluación de medicina del deporte de equilibrio muscular en miembro superior y de salud ocupacional para determinar *“modificación o cambio”* en el tratamiento.

**2.8.** Adujeron que el 21 de junio de 2009, solicitó a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, la calificación de la limitación funcional, siendo emitido el concepto correspondiente el 11 de septiembre de 2009 consistente en *“porcentaje de la pérdida de capacidad laboral: incapacidad permanente parcial. Calificación del 12.56%”*.

**2.9.** Finalmente expresaron que Carlos Eduardo Bejarano Romero, para la fecha de la presentación de la demanda, presentaba *“pérdida de funcionalidad, pérdida de fuerza e inseguridad para ejercicio de mano, limitación de movimientos y trabajo de mano”*; asimismo, que el galeno Lelio Pardo Pardo (q.e.p.d.) en la audiencia de conciliación extrajudicial se limitó a aseverar que *“él no tenía la culpa pues era ortopedista general y no ortopedista de mano”*. Y, que *“no existe un seguimiento de la EPS Compensar a sus médicos adscritos y al mecanismo de remisión por especialidad, como el caso de cirugía de mano”*<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Folios 189-291 pdf001 folios1a1666

3. El Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, mediante proveído de 19 de octubre de 2010<sup>2</sup>, inadmitió el libelo inaugural para que se aclarara si Carlos Eduardo Bejarano Romero actuaba en nombre propio o solamente como representante de sus dos hijos. Una vez subsanada tal deficiencia el 4 de noviembre de 2010 se admitió la demanda.<sup>3</sup>

Notificada la EPS demandada, presentó excepciones previas de (i) cláusula compromisoria y (ii) falta de competencia, defensas que se declararon no probadas mediante proveído de 17 de febrero de 2012<sup>4</sup>. De otra parte, llamó en garantía a Liberty Seguros S.A.<sup>5</sup>, el que fue admitido el 18 de mayo de 2011 y contestó la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las defensas de fondo que denominó (i) inexistencia de responsabilidad civil contractual; (ii) inexistencia de nexo causal entre las atenciones autorizadas por Compensar EPS y la patología del paciente; (iii) culpa exclusiva de la víctima; (iv) inexistencia de daño antijurídico título constitutivo de la responsabilidad contractual a la acción de perjuicios; (v) prescripción; (vi) enriquecimiento injustificado respecto de la petición de perjuicios y (vii) la genérica<sup>6</sup>

La llamada en garantía se pronunció frente al escrito inicial y su llamamiento, último frente al cual manifestó su oposición parcial comoquiera que la cobertura otorgada por la póliza se encuentra limitada a los términos y condiciones especificadas en el condicionado de la misma dentro del que se encuentra establecido un valor asegurado y un deducible. Respecto a la demanda propuso las excepciones de (i) inexistencia de culpa o falla en la prestación del servicio; (ii) inexistencia de nexo causal; (iii) culpa exclusiva de la víctima; (iv) sobreestimación de perjuicios extrapatrimoniales; (v) inexistencia y sobreestimación de los perjuicios patrimoniales a título de lucro cesante. Como excepciones

---

<sup>2</sup> Folio 295

<sup>3</sup> Folio 301

<sup>4</sup> Folios 76-81 cuaderno excepciones previas

<sup>5</sup> Folios 47-55 cuaderno llamamiento en garantía

<sup>6</sup> Folios 706-770 pdf 001folios1al666 cuaderno principal

al llamamiento formuló las de (i) la cobertura otorgada por la póliza expedida por Liberty Seguros S.A. se encuentra circunscrita a las condiciones de la póliza; (ii) la responsabilidad de la aseguradora se encuentra limitada al valor de la suma asegurada pactada en el contrato de seguro; (iii) deducible y (iv) prescripción. De otra parte, objetó la estimación de perjuicios<sup>7</sup>.

Lelio Augusto Pardo Pardo (q.e.p.d.) se opuso a la prosperidad de las pretensiones, objetó la cuantía estimada como indemnización por los perjuicios y planteó como excepciones de fondo principales las que denominó (i) adecuada práctica médica-cumplimiento de la lex artis- ausencia de culpa; (ii) ausencia de nexo de causalidad entre el daño y su conducta y la subsidiaria de indebida tasación de perjuicios<sup>8</sup>.

4. El 18 de mayo de 2021, el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, dictó la sentencia objeto de censura, determinación en la que declaró no haberse demostrado los elementos que estructuran la responsabilidad médica y, en consecuencia, negó las pretensiones.

Para tal proceder estimó que *“en el caso que hoy nos ocupa el despacho puede observar de la documental probatoria que la parte demandante allega al plenario y de conformidad con las pruebas practicadas en este proceso, no pudo hacer configurar, para el despacho, la responsabilidad médica de los demandados, de la apreciación en conjunto de todas las pruebas practicadas el despacho extrae que no se probó la conducta culposa del demandado o del extremo pasivo, tampoco probó que hubiese habido falla de los servicios médicos prestados en la atención al señor Carlos Eduardo Bejarano, eso dentro el marco del régimen del sistema general de seguridad social en salud y que esta falla en los servicios se hubiese producido como negligencia, imprudencia o falta de pericia de esas entidades en el tratamiento de esa persona a la que se le ocasionaron esos daños que se reclaman, tampoco se demostró la existencia de las relaciones de causalidad entre el daño y los supuestos comportamientos culposos de la parte pasiva”*.

---

<sup>7</sup> Folios 105-173 cuaderno llamamiento en garantía

<sup>8</sup> Folios 886-926 archivo pdf 001folios1a1666 cuaderno principal

Precisó que *“de esa amalgama de pruebas presentadas, en su conjunto, y que obran en el expediente, valoradas de acuerdo con las reglas de la sana crítica se destaca, en primer lugar, la historia clínica aportada por la parte demandante y que fue expedida por la Clínica del Country, la Caja de Compensación Familiar Compensar en el que se advierte que al señor Carlos Eduardo Bejarano el día 20 de agosto de 2008 con el golpe de la mano derecha que le generó una fractura en un accidente y por lo que fue atendido en la Clínica el Country IPS adscrita a la EPS Compensar, según respuesta al derecho de petición del 7 de noviembre de 2008, allí en esa primera parte que interesa al proceso fue atendido por el doctor Luis Alejandro García González quien le puso una férula en el yeso y le inmovilizó la mano, posteriormente a ese accidente, tuvo un nuevo accidente que le ocasionó o le dejó como secuela un golpe en su mano derecha el día 5 de septiembre de 2008, mientras se desplazaba en un bus de recolección masiva y vuelve a una valoración médica a raíz de ese segundo episodio en la Clínica Country, fecha en la cual le fue realizada una nueva valoración, téngase en cuenta que uno de los argumentos de la parte demandante por la cual presenta la demanda obedece a que el galeno tratante aquí demandado le generó un perjuicio cierto y actual por la pérdida de capacidad laboral de un 12.56% según la Junta Regional de Calificación de Invalidez, daño causado según el demandante por la negligencia del médico tratante puesto que según el demandante de haber sido atendido oportunamente su diagnóstico sería oportuno y el tratamiento hubiese sido el adecuado, indica también el demandante que la responsabilidad de Compensar radica en que debió esta realizar todas las medidas de auditoria médica que exige el sistema obligatorio de calidad en salud, para la atención de este usuario y por ello debe ser solidariamente responsable y condenada y por ende al centrar en su demanda el argumento en que existió un mal diagnóstico de parte del médico tratante, y por esa negligencia habersele ocasionado unas secuelas permanentes en la funcionalidad de su mano derecha, no obstante y revisadas las excepciones propuestas por la parte demandada, esto indica que no existe argumento o soporte probatorio alguno por el cual deba ser condenado al no existir la negligencia endilgada por la parte demandante, situación que debió ser probada a cabalidad por la parte demandante”.*

Resaltó que *“observamos también que el acervo probatorio traído por la parte demandante fue escaso, no pudo demostrar que existió una negligencia y un mal diagnóstico, no pudo demostrar que hubo una culpa o mala praxis en la lex artis médica de parte del doctor Lelio Augusto Pardo Pardo y derivado de ello entonces la responsabilidad solidaria en la demanda de compensar EPS”.*

Advirtió, respecto al dictamen pericial rendido por el Hospital Militar Central que *“de la prueba pericial después de hacer la valoración de la historia clínica, se indicó ¿se le puede atribuir a la actuación médica del doctor Pardo las deformidades y alteraciones funcionales que manifiesta el paciente? Respondió, la actuación médica del doctor Pardo no tiene absolutamente ninguna influencia en las deformidades y alteraciones funcionales que manifiesta el paciente, el doctor Pardo no modificó ni cambio la férula, su actuación se restringió a la valoración clínica y radiográfica para establecer el estado de consolidación de la fractura, el haber dejado la férula no es causante de ninguna deformidad de la fractura, estas derivan del trauma mismo, trajo la siguiente conclusión, la actuación médica del doctor Lelio Pardo estuvo adherida a la lex artis, el manejo conservador para el tratamiento de las fracturas del segundo y quinto metacarpiano de la mano derecha en el caso actual fue elegido por el médico que atendió inicialmente al paciente, otra conclusión es que la modalidad del tratamiento que se le hizo es la más recomendada en la literatura científica para este tipo específico de fracturas, también concluyó que el doctor Pardo realizó dos consultas de seguimiento y control sin modificar el plan de manejo establecido, ordenó las radiografías indicadas para valorar el proceso de consolidación de las fracturas, ante la mala calidad de las radiografías ordenadas, solicitó nuevo estudio sin férula para tener una mejor resolución de las imágenes, forma imprudente al no retirar la férula sin saber con precisión el estado de consolidación de la fractura, la férula, otra conclusión, fue retirada por otro profesional a las 4 semanas de la fractura, tiempo indicado para este tipo de fracturas, concluye también que el hecho de haber dejado la férula cuando atendió al paciente, no tiene ninguna influencia en las deformidades residuales de las fracturas, en su valoración el doctor Pinilla, especialista en mano, encontró una adecuada función de la mano, no deformidades rotacionales y una angulación residual de 20 grados (absolutamente permisible) según la literatura científica que indica hasta 70% sin repercusiones funcionales”.*

Subrayó que de todas las pruebas allegadas al plenario tanto por la parte demandante como por el extremo convocado resultaba factible concluir *“que las personas que atendieron al señor Carlos Eduardo Bejarano Montoya fueron unos profesionales en medicina y especialistas, el doctor Lelio Augusto Pardo Pardo era un médico ortopedista traumatólogo con experiencia y los demás médicos eran especializados y auxiliares los que dispuso la EPS demandada, tenían la experiencia, la experticia y conocimientos para atender las patologías del demandante tal como consta en los testimonios y las certificaciones allegadas al plenario documentalmente (...) este despacho inicialmente concluye y reitera que dentro de los especialistas que dispuso la entidad prestadora de salud,*

*quienes atendieron al demandante tenían los conocimientos y la experticia suficiente para atender el caso así como para emitir el diagnóstico ordenado en el manejo de esas patologías que padecía el accionante al momento en que fue atendido por los galenos tratantes y antes indicados de acuerdo con los golpes y lesiones en la mano que sufrió el señor Carlos Eduardo Bejarano Montoya esas conclusiones están soportadas en toda la documentación que se allegó al plenario igualmente a los títulos que ostentan esos profesionales y la justificación que se les escuchó en sus testimonios”.*

*Agregó que “al demandante le fueron realizados los exámenes con el objeto de establecer el mejor diagnóstico para el manejo de esas lesiones sufridas en su mano derecha con ocasión al golpe que recibió en el carro el demandante, que le fue ocasionado según se tuvo conocimiento por un zorrero y además por otro golpe ocasionado en una frenada intempestiva en transmilenio, en el cual se transportaba, siendo el último incidente en el que fue atendido por el doctor Lelio Augusto Pardo Pardo, quien valoró al paciente cuando este ya tenía instalado un yeso en su mano y brazo derecho a lo cual el despacho una vez revisada la historia clínica del paciente se evidencia que el 8 de septiembre de 2008 este especialista demandado le ordenó una radiografía de mano para establecer las lesiones que padecía el paciente con el nuevo incidente referido al segundo golpe, y aunque en la demanda la parte demandante indica que el galeno tratante aquí demandado no le hizo una valoración ni siquiera se había dado cuenta de la existencia del yeso que tenía puesto, contrario sensu, el yeso era evidente y visible a simple vista y el único elemento que pudiera dar conocimiento de la verdadera lesión era una radiografía de mano y esta le fue ordenada por este médico tratante y de ahí se desprende, para el despacho, que no haya ocurrido una negligencia médica todo lo contrario se evidencia una orden o prescripción médica coherente con la necesidad del diagnóstico”.*

*Destacó que “(...) con todo lo visto y aquí puesto de presente a los apoderados de las partes y a las partes mismas, las conclusiones a que llegaron en las experticias y las conclusiones a las que llega el despacho no encuentra la negligencia que se le endilgó a la parte demandada por parte del demandante por todas esas pruebas el despacho concluye que el demandado, a contrario sensu, actuó con diligencia y ajustado a la lex artis para esa clase de patologías o lesiones de mano aún más cuando el dictamen visto a folio 922 a 964 del expediente físico se evidencia que el demandante recorrió el traslado al peritazgo sin oposición alguna sobre el mismo”.*

Frente al testimonio del galeno Edgar Pinilla Tobón Descolló que *“de la valoración realizada por este especialista en mano, tres meses después de la atención dada, el manejo de diagnóstico rendido por el doctor Lelio Augusto Pardo Pardo fue acorde a la lex artis para el trauma recibido por el paciente e igualmente a las necesidades del mismo por las lesiones que tenía puesto que según este médico era recomendable un manejo conservado tal como le fue dado y no un manejo quirúrgico debido a que este último tenía otras complicaciones adicionales y que las lesiones no eran tan desplazadas en los grados que explicó para que fuera necesaria una intervención quirúrgica pues el manejo del yeso y la inmovilización y las terapias eran suficientes para el mejor desarrollo y desempeño en el cuidado de la mano que requería este trauma, de los interrogantes realizados por los apoderados de las partes a este galeno indican que los desplazamientos y las deformaciones, las secuelas son generadas por el trauma sufrido por el paciente ello fue así concluido también por el Hospital Militar en la conclusión que dio en su dictamen pericial por lo que no se logró, el despacho no estima haberse probado ninguna negligencia por parte del galeno tratante ni de los especialistas que dispuso la EPS demandada Compensar para la atención médica requerida por el señor Carlos Eduardo Bejarano en su lesión”*.

Realizó que *“una vez recibidas y valoradas las pruebas allegadas por las partes procesales el despacho advierte que los mismos no lo llevan al convencimiento de este juzgador a que haya existido una responsabilidad médica que se le pueda endilgar a la parte demandada. No aparece establecido en el proceso el incumplimiento contractual imputable a la parte demandada y menos la relación de causalidad entre el daño sufrido y la culpa contractual que son en resumen circunstancias fundamentales para que hubiesen podido hacer paso a las pretensiones, es decir, estas pruebas allegadas, por sus falencias, no permiten dar paso a las pretensiones de la demanda porque pues tal como se dijo en párrafos anteriores toda decisión judicial debe fundarse en pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso pues si la parte que le corresponde probar los supuestos de que consagran las normas se descuida o prueba deficientemente no puede esperar la prosperidad de sus aspiraciones o de lo que es lo mismo de sus pretensiones pues es deber de las partes llevar al juzgador a la certeza de los hechos que se debaten pues este juzgador no encuentra probados los elementos de la responsabilidad que se recaba a la parte demandada por ello debe despachar desfavorablemente las suplicas de la demanda debido a que no es predicable en la responsabilidad civil cuando no se ha probado la responsabilidad en cabeza de la parte demandada con las condiciones especialísimas que trae este tipo de debates cuando se refiere a la responsabilidad civil médica, de ahí que se concluye que los presupuestos esenciales para declarar esta responsabilidad no se configuraron en*

*la medida en que se analizaron los medios de prueba producidos y aducidos en este litigio por parte de este despacho”.*

Lo anterior, por cuanto *“lo importante en este asunto que nos ocupa es determinar si se encontraron reunidos los presupuestos de la responsabilidad médica en cabeza de los demandados pues no basta con acreditar la configuración de un daño en el demandante sino que este además debió probar la supuesta negligencia endilgada a su parte contradictora, negligencia que no fue probada en el presente caso, pues como dijimos anteriormente de todo ese acervo probatorio recaudado se extrae que el galeno demandado no actuó de manera negligente y que la lesiones y la pérdida de la capacidad laboral del demandante fueron desencadenas a raíz del mismo trauma que el paciente tuvo, lamentablemente con un desenlace desfavorable para él, que el diagnóstico y el tratamiento dado a esas lesiones es el que está determinado para ese tipo de traumas según la lex artis y que el procedimiento quirúrgico en ese momento como lo establecieron los galenos aquí no era el recomendado para el caso en particular que la toma de radiografías pueden hacerse con el yeso y aunque este estaba presente en ese momento la toma en consideración del galeno no era correcta, eso de suyo no necesariamente implicaba un mal diagnóstico puesto que los galenos tratantes antes y después de la valoración hecha por el doctor Lelio Augusto Pardo Pardo concluyeron que la lesión que padecía el señor Carlos Eduardo Bejarano no daban para que el tratamiento se hiciera a través de una intervención quirúrgica”.*

Con relación a la actividad de la EPS demandada sostuvo que *“esta entidad a través de la IPS y los galenos adscritos a ella le garantizaron la continuidad en la prestación del servicio además de que fue un servicio idóneo prestado a través de especialistas con experiencia, inclusive quienes de manera oportuna y diligente atendieron las necesidades médicas que el demandante requería en su momento y es fruto entonces de ese análisis que incumbe al sentenciador la conclusión en el caso sub lite que deba establecerse en la parte resolutive que la pretensiones del demandante están destinadas al fracaso, pues a la postre no se configuran los supuestos exigidos para la procedencia de la responsabilidad médica en cabeza de los demandados y consecuentemente los elementos de la responsabilidad civil médica; así las cosas, el despacho tiene que concluir que al no haberse encontrado los elementos que estructuran la responsabilidad civil médica concluye que la decisión será adversa a las pretensiones de la parte demandante o actora tal y como así será resuelto a renglón seguido y por ello se torna innecesaria cualquier consideración respecto a las excepciones de mérito planteadas por la parte demandada, consecuente con ello entonces se negaran las pretensiones de la demanda, se dará por terminado el*

*presente proceso y se condenará en costas a la parte demandante en favor de la parte demandada”.*

5. Inconforme con la decisión que se acaba de referir, el extremo activo la recurrió en apelación, para tal fin expuso que *“llama la atención que usted en ninguna parte menciona ni hace análisis de la historia clínica del doctor Lelio Pardo Pardo y solo se queda con las historias clínicas del primer evento y análisis posteriores recordándole su señoría que la causa petendi en este proceso es la omisión en la adecuada atención, la omisión en el diagnóstico y tratamiento oportuno como consecuencia de mala praxis médica, llama la atención que usted se enfoca detalladamente en un error de diagnóstico que aquí nunca se ha mencionado lo que lleva a incurrir en una incongruencia entre lo pedido y lo fallado, en ningún momento se habló de error de diagnóstico que es una hipótesis jurisprudencial totalmente diferente a lo que aquí se ha analizado por otro lado menciona usted que el galeno no tuvo nada que ver con una pérdida, con la producción del daño cuantificada del 12.56 % emitida por la junta, en ningún momento se pretendió, el análisis que usted hace es indebido, reiteró en su mención que no existe error de diagnóstico, existe una incongruencia con lo pedido, porque aquí lo que se dice es que existió una falta de aplicación de la lex artis, me llama mucho la atención que usted al igual que el perito hacen un análisis de la lex artis pero nunca menciona usted la lex artis, las guías ni las normas científicas contenidas en el expediente es decir que la tal lex artis por usted como por el perito mencionado del cual usted asume no fue evaluada lo que significa que no fue evaluado el verdadero cumplimiento de la lex artis y como lo dije en los alegatos no se puede pretender solo mencionar la violación lex artis o cumplimiento de lex artis es claro su señoría que en el expediente reposa la guía de manejo para este tipo de fracturas que usted no revisó, también la literatura que aportó el perito Castellanos que usted tampoco revisó, donde queda claro que efectivamente el paciente no fue evaluado radiológicamente como correspondía a la lex artis, no se dijo que el paciente (sic) no se hubiere quitado la férula perdón que no haya visto la férula que no la vio hasta que se tomó la radiografía porque realmente no examinó al paciente y el mismo en sus alegatos de conclusión lo recalcó ‘no examine al paciente’ y se dio cuenta que tenía férula cuando le tomó la placa”.*

Resaltó que *“a lo dicho por el perito que se dice que se cumplió con la lex artis incurre en lo mismo afortunadamente se apoya en la lex artis demostrando que la violaron recordándole al honorable despacho que conforme a lo descrito en su análisis de los elementos de la responsabilidad el daño quedó plenamente probado con la cuantificación del daño como existe con el dictamen de la Junta Regional de Bogotá un daño cuantificado conforme al decreto 1207 del año 2014*

*en el 12.5%, daño probado, los presupuestos y los elementos de la responsabilidad son; la negligencia, la imprudencia, la impericia en la violación a las reglas y recalca usted en muchísimas partes de sus considerandos no hay negligencia ni imprudencia le faltó evaluar en sus consideraciones un elemento muy importante que en responsabilidad médica se llama lex artis aquí no se cumplieron las normas de la lex artis y eso fue lo que se pidió desde que se radicó la demanda violación a la lex artis porque el paciente no fue atendido, pero como no se hizo una adecuada evaluación de la historia clínica del doctor Lelio Pardo, ni usted ni el perito pudieron evaluar si había sido debidamente atendido o no”.*

*Destacó que “con relación a las pruebas que se dice entonces el primer elemento el reparo es la incongruencia en la que se orientó para sus consideraciones no es error de diagnóstico es inaplicación de las normas de la lex artis recordando que la lex artis está conformada por la medicina basada en la evidencia, en las guías, en los protocolos, los baremos y la literatura científica y en el expediente reposa. Por otro lado también menciona usted lo dicho por el Hospital Militar Central, que es una valoración totalmente genérica cuando se dice que de estos daños se producen consecuencias, claro que sí eso forma parte de lo que se denomina las lesiones propias del paciente y que forman parte de la patología del paciente, la evaluación que usted hace del peritazgo del doctor Castellanos lee taxativamente lo que él dice en sus conclusiones y acepta usted, cosa que no está permitido, que el perito hable y tome la decisión de decir si se cumplió la lex artis y usted la acepta y la suma igual pero ninguno de los dos la explica que no se modificó la férula, pues claro que no se modificó porque nunca lo revisó, que no la quitó, pues sabemos que no la quitó por eso se endilgó esta demanda y que se cumplió con el tratamiento, claro porque forma parte del tratamiento del paciente, que se tomaron las radiografías, es muy claro si se hubiese revisado la lex artis contenida dentro del expediente que para la revisión de este tipo de pacientes y estas manos se requieren proyecciones diferentes que cualquier cirujano de mano la había pedido pero no la hizo el doctor Lelio Pardo que no era cirujano de mano sino ortopedista general y solo tomó placas simples permitiendo con ella la inadecuada valoración de las segundas fracturas que se generaron de la lesión del quinto metacarpiano especialmente, menciona el señor perito también y usted lo avala, de que la valoración que hizo el señor fisioterapista es completa, pero es que le dijo la mitad porque en ningún momento usted menciona la pérdida de fuerza ni la pérdida del torque que fue hecha por la deformidad y la angulación como bien lo dijo Pinilla y como bien lo dijo el fisioterapista, en contexto no se evaluó en debida forma ninguna de las pruebas aportadas, no se evaluaron en contexto se evaluaron desde el punto de vista de lo que dijo el perito hacia atrás, no se leyó, porque si bien es claro, el primer doctor que fue el que lo operó en Country y después dijo si o en una segunda*

*lesión se debió haber analizado el paciente, haber examinado y haber determinado las lesiones con nuevas placas que fue lo que no hizo el doctor Lelio Pardo, si debió haberlas evaluado y no lo hizo porque si usted revisa la historia clínica del doctor Lelio no existe examen clínico, que fueron dos consultas fueron tres controles y no los evaluó ni pidió las placas correspondientes por lo tanto no pudo hacer tratamiento entonces no se puede decir que se cumplió con la lex artis y que el médico no fue negligente ni fue imperito porque lo que pasa es que la culpa está determinada por la violación a la lex artis su señoría”.*

*Relevó que “ahora con relación a las lesiones no conoció, pues si no tomaron las placas adecuadas por eso no las conocieron pero si las reconocieron los demás, tanto el fisioterapeuta como el doctor que lo trató posteriormente, es decir en los testimonios si quedó claro la existencia de unas lesiones y unas afectaciones que fueron avaladas posteriormente entonces según lo dicho la pérdida de capacidad laboral del 12.5 % no es nada, hay un daño y está cuantificado que no fue evaluado oportunamente pero no error de diagnóstico, falta de oportunidad, falta de cumplimiento a la lex artis y eso es violatorio de los reglamentos y de los principios de la asistencia médica, la falta de oportunidad, la falta de calidad, la falta de integralidad como usted lo mencionó son principios generales de la seguridad social contemplados en las leyes de la seguridad social que aquí no se cumplieron, dice usted que la EPS cumplió a cabalidad porque brindó toda la atención según las historias clínicas revisadas, pero no se mencionó aquí que auditoria llevó, diciendo que se incumple también porque es obligatorio para la EPS llevar una auditoria concurrente de todos sus pacientes no se realizó, tampoco comité de calidad, ni de cumplimiento, no se evaluó hasta la demanda fue cuando se pensó en este caso, es decir existe una responsabilidad y ha sido muy clara, falta la sentencia SC13925 del 2016 deja muy claro la responsabilidad por la violación a la calidad por parte de las EPS , las IPS y personal de salud entonces hay que tenerla en cuenta porque no basta decir que se cumplió todo a simple vista, el despacho concluye que las personas que atendieron fueron los profesionales que cumplieron y que gracias a los títulos y su experiencia y su experticia le dieron cumplimiento, perdón estamos evaluando a quienes, aquí hay un demandado y el demandado no era cirujano de mano y no cumplió con la lex artis, ninguna imputación se ha hecho contra la clínica del Country ni contra los médicos que atendieron posteriormente y que en el proceso aquí expusieron entonces simple y sencillamente el demandado no cumplió con esa lex artis y eso llevó a la falta de oportunidad, que se realizaron todos los exámenes necesarios y el diagnóstico y el tratamiento del evento necesarios para la evaluación del señor Carlos Bejarano por parte del doctor Lelio, eso no es cierto contrario hubo una inadecuada valoración probatoria porque no se evaluó la historia, porque no se evaluaron las guías, porque no se evaluaron los protocolos que reposan en el*

*expediente, que el perito habla de la lex artis ya lo había dicho usted, como lo repitió, vuelvo y repito simple y sencillamente no se cumplió y eso no es tan cierto como queda, que el hecho de que el peritazgo haya corrido traslado y no se haya el peritazgo puedo haber sido controvertido a la luz del Código de Procedimiento Civil en la que se estaba rigiendo entonces no existía un error grave del peritazgo pero en los alegatos si se pueden exponer cuales eran las controversias que las expuse muy claramente es decir que lo dicho de descurre el traslado no significa una aceptación total de lo que el perito dijo porque no lo soportó ni las preguntas que hizo porque contestó preguntas del manejo del Country del yeso de la radiografía de todo en forma genérica pero nada habla de la historia porque no habló nada de la historia del doctor Lelio Pardo y como bien lo dice la defensa, cumplió con la lex artis entonces su señoría yo presento mi recurso de apelación con el reparo específico de la incongruencia de lo pedido y lo fallado con la indebida observación de las pruebas aportadas dentro del proceso y la indebida aplicación de los preceptos de la responsabilidad civil por cuanto los elementos de la culpa también comprende violación a las normas y a la lex artis como en este caso hecho que no se evaluó desde ese punto de vista”.*

*Precisó que “y por otro lado su señoría como lo dije en los alegatos el nexo de causalidad es una relación causa efecto, la relación que produce un efecto naturalístico en las omisiones como bien lo ha dejado la jurisprudencia clara, la prueba del nexo causal como bien lo dice la sentencia 9193 de 2017 de la CSJ la prueba de las omisiones se da cuando se valora la actuación contra lo que está escrito o jurídicamente establecido, entonces ahí la valoración del nexo causal con una omisión como la de realizar los examen pertinentes se debió evaluar desde las guías y los protocolos y no una prueba de probar una omisión contrario a lo que dice la Corte Suprema de Justicia la sentencia 9193 del 2017, así las cosas su señoría con el debido respeto le presentó este recurso, vale la pena aclarar que en sus consideraciones finales, y al igual de lo dicho por las defensas aquí en ningún momento se ha indilgado pidiendo cirugía ni se estaba indilgando que debían haber operado al paciente la imputación que se hizo fue por la violación a la lex artis por no revisar al paciente, por no evaluar al paciente y por no tomar los medios necesarios para poder diagnosticar las lesiones que se produjeron en un segundo evento traumático, no fue pedir cirugía, eso fue lo que se pidió, no fue pedir cirugía como dijeron las defensas y usted lo reiteró en sus considerandos, es claro que el manejo puede ser conservador o puede ser mediante osteosíntesis, pero es que eso se debió haber valorado mediante las radiografías adecuadas que no se pidieron”.*

En escrito presentado con posterioridad, el apoderado del extremo activo amplió los argumentos de su inconformidad. Para el efecto, adujo que en el fallo de primera instancia se incurrió en incongruencia entre lo pedido y lo fallado, pues el problema jurídico que se puso a consideración fue determinar la responsabilidad civil del demandando y la EPS Compensar por lo daños causados ante la omisión en la adecuada atención médica, omisión en el diagnóstico y tratamiento oportuno, como consecuencia de la mala praxis médica, ello por negligencia en la atención, falta de oportunidad e inobservancia de guías, protocolos y la *lex artis*, más no instó la declaración de responsabilidad por error en el diagnóstico, como fue erradamente interpretado por el *a quo*.

Añadió que existió una indebida valoración probatoria por cuanto el estrado de primer nivel ninguna manifestación realizó frente a la atención recibida en la Clínica de la Sabana y que fue brindada por el demandado, doctor Lelio Augusto Pardo Pardo, ya que no se valoró la historia clínica derivada de la atención del referido galeno; además, que no se valoraron las guías de manejo ni la literatura médica obrante en el plenario. Ello, por cuanto no se determinó si las radiografías de mano eran las adecuadas según la guía de manejo ni mucho menos se analizó si en la historia clínica elaborada por el demandado quedó el reporte de los resultados de esas radiografías y si existió alguna interpretación por parte del médico.

Exaltó que en relación con la responsabilidad de la EPS convocada a juicio no *“realizó un análisis fuera de las normas que establecen sus obligaciones, y al desestimar los elementos de la responsabilidad no analizó el cumplimiento del aseguramiento en salud, el cumplimiento de los principios rectores de la seguridad social de oportunidad, calidad, y eficiencia que mencionó en la introducción, y por ello, también se apartó de las líneas jurisprudenciales de responsabilidad solidaria entre EPS, IPS y profesionales de la salud, y la solidaridad entre los actores de la seguridad social en responsabilidad médica”*.

**6.** En la sustentación que de dichos reparos hiciera ante esta Corporación, los demandantes insistieron en los argumentos expuestos al juez de primera instancia.

## CONSIDERACIONES

1. Advertida, como está, la concurrencia de los presupuestos procesales y sin observarse causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, procede la Sala de Decisión, con los límites establecidos por el artículo 328 del estatuto procesal civil, a pronunciarse sobre los reparos planteados por los demandantes, los que están enfilados a cuestionar que el *a quo* incurrió en incongruencia al resolver el problema jurídico y que no realizó una valoración probatoria completa.

2. Para resolver tales censuras, cabe recordar, que la responsabilidad médica, al igual que otros eventos, presupone por el demandante la carga de acreditación de los elementos que la estructuran, relacionados con la existencia del hecho, el daño -y su cuantificación-, el nexo causal entre uno y otro, y la culpa del agente del daño; y, para el demandado, la de desvirtuarlos.

2.1. Así, cuando la obligación que se aduce desatendida guarda origen en la responsabilidad derivada de la prestación de servicios médicos, se sabe que se ubica en la tipología de medio y no de resultado -artículo 104 de la Ley 1438 de 2011-, lo que significa que, para su prosperidad debe acreditarse la prueba de la culpa, en tanto, “(...) *el médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo; de suerte que en caso de reclamación, éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación*”<sup>9</sup>, por lo que suficiente resulta, para liberarse de esa culpa, que el demandado demuestre que las inconsistencias que se le endilgan no tuvieron lugar con ocasión de su actuar o de la inobservancia de los procedimientos y técnicas dispuestos.

2.2. Por la misma línea de estudio, se tiene que, en el ejercicio de la medicina está implícito el riesgo de que en la práctica de un procedimiento se presenten circunstancias previsibles o no, que

---

<sup>9</sup> CSJ SC Sep. 12 de 1985, reiterada en CSJ SC Dic. 1º de 2011, rad. 1999-00797-01

sometan al usuario del servicio de salud a consecuencias adversas, las cuales deben ser valoradas bajo el mismo régimen acabado de reseñar, es decir, bajo el régimen de la culpa probada, comoquiera que, se itera, la obligación de los médicos se circunscribe a ejecutar los actos acordes a su profesión que sean necesarios para conseguir el resultado o salvaguardar la vida del paciente.

**2.3.** Precisamente ha dicho la Corte Suprema de Justicia, sobre la forma de estudiar este tipo de eventos, que “(...) *para imputar responsabilidad a los agentes singulares de la organización, el juez habrá de tomar en cuenta sólo aquellas acciones, omisiones o procesos individuales que según su marco valorativo incidieron de manera preponderante en el daño sufrido por el usuario y cargarlos a la cuenta de aquellos sujetos que tuvieron control o dominio en la producción del mismo. De este modo se atribuye el hecho dañoso a un agente determinado, (...) siempre que confluyan en ellos todos los elementos de la responsabilidad civil (...). El agente médico singular se exonerará del juicio de imputación del hecho como suyo siempre que se demuestre en el proceso que no tenía un deber de cuidado en la atención que brindó al paciente, lo que ocurre, por ejemplo, cuando su intervención no fue jurídicamente relevante o estuvo amparada en una causal de justificación de su conducta; cuando el daño se debió al quebrantamiento de una obligación de acción de la EPS o de la IPS y no a la desatención del deber personal de actuar; o cuando no intervino de ninguna manera ni tenía el deber jurídico de hacerlo (...) además, que el daño sea el resultado de una conducta jurídicamente reprochable en términos culpabilísticos*”<sup>10</sup>.

**3.** Confrontados los anteriores lineamientos normativos y jurisprudenciales con la realidad que enseña el expediente contentivo de las presentes actuaciones, surge que, contrario a lo considerado por el extremo inconforme, no se equivocó el *a quo* en su decisión, en tanto que, valorados uno a uno y en conjunto los elementos probatorios recaudados a lo largo del juicio, no logra extraerse de ellos la concurrencia de los elementos que caracterizan la responsabilidad incoada.

---

<sup>10</sup> CSJ SC13925-2016 Sep. 30 de 2016, rad. 2005-00174-01

4. Los apelantes refieren que el estrado de primer nivel incurrió en incongruencia comoquiera que la causa petendi planteada en el escrito genitor difiere de la que fue expuesta en la parte considerativa del fallo reprochado ya que el análisis se dirigió, equivocadamente, a determinar si hubo o no un error de diagnóstico por parte del médico demandado cuando debió abordarse *“la omisión y la falta de oportunidad en el diagnóstico”* derivada de la falta de realización de *“una exploración adecuada del paciente en su anamnesis, exploración física, complementación diagnóstica conforme a la Lex Artis, para llegar al tratamiento adecuado”*.

Y, de otro lado, que existió una incompleta valoración probatoria toda vez que la historia clínica originada en la atención médica brindada por el galeno convocado a juicio no se valoró siguiendo las previsiones de la Ley 23 de 1981 y de la Resolución 1995 de 1999, probanza que demuestra *“lo carente de anamnesis, exploración, plan de manejo y tratamiento”* quedando en evidencia *“la negligencia del médico tratante ante la ausencia u omisión de exploración clínica del paciente, evaluación inadecuada de los signos radiológicos obtenidos, su historia clínica es deficiente y se apartó u omitió el apego a las guías de manejo de este tipo de fractura de mano”*; además que no se otorgó mérito probatorio a la guía de lesiones traumáticas de mano ISS-Ascofame ni a la literatura médica, documentales con las que se demostró la negligencia y las omisiones del médico demandado en la evaluación y manejo de la lesión del demandante.

Asimismo, que la valoración de los peritajes realizados *“fue deficiente toda vez que, a lo dicho en las consideraciones de cumplir con la lex artis, no valoró por ningún motivo las guías de manejo y la literatura médica que obra en el expediente para poder determinar esa mencionada lex artis cumplida”*, ya que si bien las experticias refirieron el cumplimiento de la lex artis lo cierto es que ni el juez ni los peritos refirieron específicamente que guías o protocolos fueron soporte de la labor pericial y de la decisión refutada.

4.1. Examinadas con detenimiento las pruebas aportadas y recaudadas, surge de ellas que Carlos Eduardo Bejarano Romero, el 20 de agosto de 2008, fue atendido por urgencias en la Clínica Country por

el médico Luis Alejandro García González a raíz de un golpe que sufrió en su mano derecha, galeno que, luego de ordenar y revisar unas radiografías, le diagnosticó “*fracturas múltiples de huesos metacarpianos*” y como plan de tratamiento dispuso reducción cerrada e inmovilización<sup>11</sup>; asimismo que el 5 de septiembre de 2008, el afectado, al transportarse en Transmilenio, sufrió nuevamente un golpe en su extremidad lesionada, circunstancia por la que asistió de nuevo a dicho centro hospitalario, siendo atendido por el doctor Daniel Fernando Izquierdo Gracia quien diagnosticó “*fracturas múltiples de huesos metacarpianos*” como plan de tratamiento dispuso “*paciente con nuevo trauma se ordena nueva radiografía de mano revaloración con los resultados interconsulta con ortopedia*”.<sup>12</sup>y el 10 de septiembre de 2008 asistió a consulta con el ortopedista Lelio Augusto Pardo Pardo (aquí demandado), lo cual se evidencia en la historia clínica de la data<sup>13</sup>.

**4.1.2.** El 22 de septiembre de 2008 Carlos Eduardo Bejarano Romero fue atendido por el ortopedista Fernando Arias Gaviria quien le diagnosticó “*fractura de otros huesos metacarpianos*” y ordenó control en 3 meses y cita prioritaria de fisioterapia<sup>14</sup>. El 7 de noviembre de 2008 se le practicó al convocante una radiografía de manos comparativas en la que el radiólogo consignó, como su opinión, “*fracturas antiguas de la mano derecha con signos de consolidación avanzada, en buena posición. Fractura antigua de la apófisis estiloides del cubito izquierdo, no consolidada*”<sup>15</sup>.

**4.1.3.** Se evidencian los reportes de las 11 visitas al fisioterapeuta efectuadas por Bejarano Romero entre el 2 de octubre y el 28 de octubre de 2008<sup>16</sup>, y que el 19 de noviembre de 2008 fue atendido por el médico Edgar Pinilla Pabón quien emitió una incapacidad desde el 20 de agosto hasta el 19 de diciembre de 2008. De otro lado, se observa el reporte de los rayos x que se tomaron al

---

<sup>11</sup> Folios 396-402 cuaderno principal pdf folios 1 al 666

<sup>12</sup> Folios 410 y 418

<sup>13</sup> Folio 422

<sup>14</sup> Folios 438 y 440

<sup>15</sup> Folio 446

<sup>16</sup> Folios 454-466

paciente el 29 de mayo de 2009 en el que el radiólogo consignó *“hay unas fracturas antiguas consolidadas a nivel del cuello de las cabezas del quinto y segundo metacarpianos. No se define lesión ósea de origen traumático reciente. Discreta disminución de la amplitud de los espacios intergalácticos de los espacios interfalángicos distales y proximales de los tres últimos dedos, por fenómenos degenerativos tempranos (osteoartritis)”*<sup>17</sup>.

**4.1.4.** El 24 de junio de 2009 Carlos Eduardo Bejarano Romero fue atendido por el médico Edgar Pinilla Pabón quien de los resultados paraclínicos concluyó *“las radiografías muestran consolidación de ambas fracturas con una deformidad en la cabeza del segundo metacarpiano y una angulación de 20° del cuello del metacarpiano del meñique”* y que *“las deformidades residuales que presentan sus fracturas no explican en forma concluyente las limitaciones que presenta el paciente en su trabajo como en sus actividades de tiempo libre”* ordenando *“evaluación por medicina del deporte de equilibrio muscular en miembro superior y de salud ocupacional para ver si requiere de acuerdo a evaluación de puesto de trabajo, modificación o cambio en el mismo. A nivel de sus fracturas no existe un procedimiento adicional que ofrecerle por el momento”*.<sup>18</sup> El 28 de julio de 2009 el paciente fue atendido por el especialista de medicina del deporte, donde se le dieron recomendaciones para la práctica de ejercicio<sup>19</sup>.

**4.1.5.** Por otro lado se allegó al plenario el dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral y determinación de la invalidez de 20 de agosto de 2009, en el que se dictaminó, por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, una pérdida de la capacidad laboral del 12.56%, determinación contra la que se presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación, siendo desatado desfavorablemente el primero y concedido el segundo ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, sin embargo, no se aportó la decisión de segunda instancia<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Folio 514

<sup>18</sup> Folio 538

<sup>19</sup> Folio 544

<sup>20</sup> Folios 550-

**4.1.6.** También se allegó la guía de práctica clínica basada en la evidencia titulada “*lesiones traumáticas de la mano*” expedida por el Instituto de Seguro Social y la Asociación Colombiana de Facultades de Medicina -Ascofame-, documental que, valga decirlo, fue aportada por el profesional de la medicina demandado al contestar la demanda.

**4.1.7.** Del interrogatorio de parte realizado al convocado a juicio se destaca que aseveró que no revisó al paciente al momento en que aquel asistió a consulta el 8 de septiembre de 2008 por cuanto su mano se encontraba inmovilizada. Los testigos Edgar Pinilla Pabón, Luis Alejandro García González, Carlos Arturo Rueda Caro, relataron, en suma, las atenciones que cada uno le brindaron al demandante, los hallazgos de las lesiones por él padecidas, afirmaron que la inmovilización de la mano era el tratamiento más adecuado para el paciente y el primero de los mencionados destacó que el procedimiento inicial para la fractura de cabeza de segundo y quinto metacarpiano con angulación dorsal, según la evidencia, corresponde a “*reducción cerrada y la inmovilización con un yeso en una posición con la muñeca en 30 grados de dorsiflexión y metacarpo falángicas en 90 grados de flexión dejando las articulaciones interfalángicas libres*”, que las fracturas sufridas podrían requerir osteosíntesis, cuando la “*deformidad supera los valores que hemos mencionado previamente, en el paciente nunca vi la necesidad de indicarle un tratamiento quirúrgico*” que el tiempo de consolidación de las fracturas como las padecidas por el actor es de tres (3) a seis (6) meses y que al revisarlo cuando transcurrieron tres (3) meses después del trauma inicial “*las radiografías mostraban un avanzado estado de consolidación pero no completa, no requería una inmovilización o un tratamiento quirúrgico adicional sino una protección activa por parte del paciente para evitar traumas adicionales*”.

**4.1.8.** El Hospital Militar Central rindió dictamen en el que consignó que “*el paciente presentó fractura severa y compleja de la cabeza del 2<sup>do</sup> metacarpiano de la mano derecha con compromiso articular, impactada y posible daño articular, se le hicieron los procedimientos pertinentes y la inmovilización necesaria para lograr la consolidación de la fractura. Acorde con el concepto médico del Dr. Félix Borrero, cirujano de mano el cual describe que el paciente presenta fractura consolidada, con función normal y con hallazgos radiográficos relacionados*

con fractura interarticular de la cabeza del 2<sup>do</sup> mtc. Es importante recalcar que se trato de una lesión severa que comprometió la cabeza del segundo metacarpiano y la superficie articular; se realizó un tratamiento ortopédico con resultados radiográficos y funcionales satisfactorios, desafortunadamente este tipo de lesiones dejan secuelas por la severidad del trauma inicial, limitación funcional y dolor residual” y se concluyó que “secundario a la fractura intraarticular de la cabeza del 2<sup>do</sup> mtc de la mano derecha el paciente presenta dolor. Las fracturas intraarticulares del metacarpo-falángica son lesiones complejas que pueden cursar con complicaciones como rigidez, dolor y retracción en flexión independiente del manejo que se les dé”<sup>21</sup>. Labor respecto a la que la EPS querellada deprecó su complementación o aclaración; sin embargo, tal gestión no se realizó por dicha entidad por diferentes circunstancias, motivo por el que el apoderado del extremo pasivo solicitó la posibilidad de aportar un nuevo dictamen, pedimento al que accedió el juzgado en auto de 23 de octubre de 2019<sup>22</sup>.

**4.1.9.** El 7 de noviembre de 2019 el médico convocado aportó el dictamen rendido por el doctor Camilo Castellanos Gutiérrez especialista en ortopedia y en cirugía de mano, experticia con la que se adjuntó diversa literatura médica y en la que absolvió los cuestionamientos que le fueron realizados, de los cuales se extractan los siguientes: “(...) 5. ¿Según la historia clínica que encontró en el examen físico el Dr. Pardo en la consulta del 10 de septiembre de 2008? **Respuesta:** según la historia clínica el Dr. Pardo encontró inmovilización de la mano derecha con férula. 6. ¿Cuál fue el reporte del Dr. Lelio Pardo en su consulta del 10 de septiembre de 2008 con respecto a las radiografías? **Respuesta:** el reporte del Dr. Pardo en su consulta del 10 de septiembre de 2008 con respecto a las radiografías fue de fracturas en proceso de consolidación. 7 ¿Cuál fue la conducta tomada por el Dr. Pardo en su consulta del 10 de septiembre de 2008? **Respuesta:** Según la historia clínica el Dr. Pardo ordenó radiografía de control, ya que el paciente habló de nuevo trauma en su mano. 8. ¿según la historia cuándo valoró por segunda vez el Dr. Pardo al paciente? **Respuesta:** el Dr. Pardo valoró por segunda vez al paciente el 17 de septiembre de 2008, cuando ordenó radiografía de la mano sin yeso para evaluar el estado de consolidación, ya que las radiografías aportadas eran de mala calidad. 10 ¿era necesario en esas atenciones diligenciar y firmar algún

---

<sup>21</sup> Folios 160 y 162

<sup>22</sup> Folio 503 pdf 2 folios 667 al 1001

consentimiento informado? **Respuesta:** no era necesario en esas atenciones diligenciar ni firmar ningún consentimiento informado, ya que la actuación médica del Dr. Pardo consistió en consulta de seguimiento y no realizó ningún procedimiento. 11. ¿se puede atribuir a la actuación médica del Dr. Pardo las deformidades y alteraciones funcionales que manifiesta el paciente? **Respuesta:** la actuación médica del Dr. Pardo no tiene absolutamente ninguna influencia en las deformidades y alteraciones funcionales que manifiesta el paciente. El Dr. Pardo no modificó ni cambió la férula. Su actuación se restringió a la valoración clínica y radiográfica para establecer el estado de consolidación de la fractura. El haber dejado la férula no es causante de ninguna deformidad de la fractura. Estas derivan del trauma mismo. 14 ¿cuál es el tratamiento recomendado en la literatura científica para las fracturas de los metacarpianos? **Respuesta:** el tratamiento recomendado depende de varios factores a evaluar: - localización de la fractura; - tiempo de evolución de la fractura: - estabilidad en la fractura inicial, y luego de reducción cerrada; - angulación de la fractura y grado de desplazamiento de los fragmentos; - grado de conminución de la fractura. Las indicaciones para el manejo quirúrgico con fijación de estas fracturas son: fracturas irreductibles; malrotación; fracturas intraarticulares; fracturas abiertas; pérdida segmentaria de hueso; fracturas con lesiones de partes blandas asociadas. Para la gran mayoría de estas fracturas la literatura actual avala el tratamiento conservador. Se calcula que apenas un 5% tiene indicación quirúrgica. La mayoría de estas fracturas tienen indicación de tratamiento ortopédico, ya que son estables desde el principio o luego de una reducción cerrada (...)."

Dictamen en el que se concluyó que "la actuación médica del Dr. Lelio Pardo, estuvo adherida a la *lex artis*; el manejo conservador para el tratamiento de las fracturas de 2° y 5° metacarpianos de la mano derecha en el caso actual fue el elegido por el médico que atendió inicialmente al paciente; esta modalidad de tratamiento es la más recomendada en la literatura científica para este tipo específico de fractura; el Dr. Pardo realizó dos consultas de seguimiento y control sin modificar el plan de manejo establecido. Ordenó las radiografías indicadas para valorar el proceso de consolidación de las fracturas. Ante la mala calidad de las radiografías ordenas solicitó nuevo estudio sin férula, para tener una mejor resolución de las imágenes. Fue prudente al no retirar la férula sin saber con precisión el estado de consolidación de las fracturas; la férula fue retirada por otro profesional a las 4 semanas de la fractura, tiempo indicado para ese tipo de fracturas; el hecho de haber dejado la férula cuando atendió al paciente no tiene ninguna influencia en las deformidades residuales de las fracturas; en su valoración el Dr. Pinilla, especialista en mano, encontró una adecuada función de la mano, no deformidades rotacionales y una angulación residual de 20° (absolutamente

*permisible, según la literatura científica, que indica hasta 70° sin repercusiones funcionales)*<sup>23</sup>, experticia respecto a la que no se pidió aclaración o complementación ni mucho menos fue objetada.

**4.2.** Las anteriores probanzas, permiten a la Sala concluir que ninguna de ellas apunta, o siquiera constituye, indicio de un obrar culposo del galeno convocado a juicio ni mucho menos de la EPS demandada, que se derivara de la atención brindada a Carlos Bejarano Romero por parte del doctor Lelio Augusto Pardo Pardo en las dos (2) ocasiones que lo atendió, quedando la supuesta responsabilidad en la sola afirmación del actor.

**4.2.1.** Ello, por cuanto el facultativo querellado, en contradicción a lo manifestado por los demandantes, sí se percató de que el paciente, al momento de la primera consulta (10 de septiembre de 2008) tenía su mano inmovilizada, circunstancia por la que no era dable que le realizara una revisión del área afectada amén que no le resultaba exigible al ortopedista la elaboración de un consentimiento informado, ya que para ese momento no le realizó ningún procedimiento al afectado y su actuar se concretó en revisar las imágenes diagnósticas que para esa época le habían sido tomadas al paciente y verificar con ellas el estado de consolidación de las fracturas y ordenar una posterior cita de control con la práctica de otros rayos x. Asimismo que en la cita del 17 de septiembre de 2008 dispuso la toma de otras radiografías, puesto que las aportadas no tenían buena calidad, por lo que determinó la toma de las muestras sin el yeso el cual le fue retirado por un profesional capacitado para ello y a los cuatro (4) meses después de haber sufrido la lesión, tiempo suficiente en el que se considera que las afecciones ya presentan cierta consolidación.

**4.2.2.** Téngase en cuenta también que el dictamen rendido por un profesional de la medicina especializado en ortopedia y en cirugía de la mano fue certero en concluir que el doctor Lelio Augusto Pardo Pardo,

---

<sup>23</sup> Folios 508-597

en las atenciones brindadas al demandante, acató por completo la *lex artis*, dado que en ningún momento alteró el plan de manejo de las lesiones comoquiera que la inmovilización que fuere realizada por el primer galeno que atendió al afectado es el procedimiento más recomendado para el tipo de fracturas evidenciadas, las cuales de una u otra manera generan en el paciente ciertas consecuencias que no se pueden achacar a la conducta del galeno por cuanto son normales dado el tipo de lesión sufrida.

Adviértase que dicha experticia, que se realizó siguiendo las previsiones del Código de Procedimiento Civil, por cuanto para el momento de su práctica el decurso no había hecho tránsito de legislación, no fue motivo de aclaración o complementación ni mucho menos fue objetada por las partes según lo preveía el artículo 238 de dicha obra, motivo por el que respecto a ese dictamen no resultaba factible endilgarle error, por cuanto esa inconformidad no fue puesta de presente en la oportunidad legal correspondiente.

**4.2.3.** Es importante destacar, conforme se dejó plasmado líneas atrás, que para la prosperidad de una acción indemnizatoria como la aquí desplegada, no basta que el tratamiento o el procedimiento médico aplicado al paciente, no hubiere arrojado los resultados esperados sino que, además, debe quedar plenamente acreditado que la conducta del galeno se enmarca en alguna de las formas de culpa que prevé el ordenamiento o trasgresora de la llamada *lex artis* o *lex artis ad-hoc*, puesto que por la naturaleza del procedimiento a realizar se está ante una obligación de medio, más no de resultado, aspectos éstos que correspondía acreditar al actor, en la medida en que la actividad probatoria está en cabeza de quien le corresponde probar el hecho alegado (art.177 C.P.C, hoy art. 167 C.G.P).

**4.2.4.** En definitiva, se itera, siendo carga de los demandantes “probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen” debían acreditar la coexistencia de los presupuestos de

la acción incoada, valga decir, el daño que les fue causado, el hecho dañoso que lo provocó, la culpa del convocado y la relación entre su actuar y aquella lesión, lo cual no tuvo lugar en el presente caso, habida cuenta que, como con insistencia se indicó a lo largo de esta providencia, no existe relación entre el actuar del galeno llamado a juicio y la situación que, según los inconformes, constituye el daño reclamado, todo lo cual conlleva a la confirmación de la decisión cuestionada.

Sobre el punto la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que *“la comprobación de la culpa imponía a la gestora del litigio acreditar que en la ejecución del acto médico contratado, el galeno contrarió, desconoció o desatendió la lex artis ad hoc.*

*Como lo explicó la Sala en uno de sus recientes fallos, ‘no basta que la acción generadora del daño se atribuya al artífice como obra suya (imputatio facti), sino que hace falta entrar a valorar si esa conducta es meritoria o demeritoria de conformidad con lo que la ley exige (imputatio iuris)’. Por eso, ‘el reproche civil no radica en haber actuado mal sino en no actuar conforme al estándar de prudencia exigible, habiendo tenido la posibilidad de hacerlo. ‘La culpa civil -explica BARROS BOURIE- es esencialmente un juicio de ilicitud acerca de la conducta y no respecto de un estado de ánimo. (...) el juicio de disvalor no recae en el sujeto sino en su conducta, de modo que son irrelevantes las peculiaridades subjetivas del agente’. (Tratado de responsabilidad extracontractual. Santiago de Chile, 2009, p. 78)” (CSJ, SC 13925 del 30 de septiembre de 2016, Rad. n.º 2005-00174-01).*

*Obviamente, en los casos de responsabilidad profesional, en general, el estándar aplicable es la lex artis. Ahora bien, tratándose de la prestación de servicios de salud, habrá culpa, cuando la conducta del galeno no se sujeta a los parámetros que la propia ciencia médica impone para el acto por él realizado”<sup>24</sup>.*

**5.** Con todo, véase que la inconformidad relativa a la falta de valoración de la historia clínica derivada de la atención del galeno demandado, de la literatura médica y de los protocolos o guías aportadas al plenario no tiene la virtualidad de derruir el fallo impugnado comoquiera que dichas probanzas si bien son relevantes para el estudio de la presunta responsabilidad lo cierto es que no pueden valorarse

---

<sup>24</sup> CSJ SC2555-2019 Jul. 12 de 2019, rad. 2005-00025-01

aisladamente, ya que al tratarse de ciertos temas de carácter científico respecto a los cuales el juez, en principio, carece de los conocimientos necesarios para abordar el problema jurídico puesto a su consideración, se requiere de la práctica de otras pruebas que orienten al juzgador en sus consideraciones, motivo por el que las probanzas referidas no pueden ser valoradas aisladamente.

Al respecto, el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria en materia civil ha precisado, frente a la historia clínica en particular, que *“la relevancia de ese documento es indiscutible. Ante todo, sirve de herramienta para informar al personal médico sobre todas las condiciones de salud, el tratamiento y la evolución del paciente. También como medio de prueba para reconstruir los hechos frente a la necesidad de establecer una eventual responsabilidad galénica, sin descartar la importancia de otras pruebas, como las notas de enfermería y los demás elementos probatorios admisibles.*

*No obstante, en sí misma, carece de aptitud para revelar las faltas imputados a los convocados al juicio. Esto, desde luego, no significa la postulación de una tarifa probatoria en materia de responsabilidad médica o de cualquier otra disciplina objeto de juzgamiento. Tratándose de asuntos médicos, cuyos conocimientos son especializados, se requieren esencialmente pruebas de igual modalidad, demostrativas de una mala praxis.*

*Como el juez es ajeno al conocimiento de la disciplina médica, la Corte, tiene explicado que ‘(...) un dictamen pericial, un documento técnico científico o un testimonio de la misma índole, entre otras pruebas, podrán ilustrar (...) sobre las reglas (...) que la ciencia de que se trate tenga decantadas en relación con la causa probable o cierta de la producción del daño que se investiga (...)’.*

*Las historias clínicas y las prescripciones emitidas por los facultativos, en principio, se insiste, no serían suficientes, sin más, para dejar fijados con certeza los elementos de la responsabilidad endilgada. Sin la ayuda de otros medios de convicción que las interpreten, andaría el juez a tientas en orden a determinar, según se dejó sentado en el mismo antecedente inmediatamente citado, ‘(...) si lo que se estaba haciendo en la clínica era o no un tratamiento adecuado y pertinente según las reglas del arte (...)’<sup>25</sup>.*

---

<sup>25</sup> CSJ SC917-2020 Sep. 14 de 2020, rad. 2012-00509-01

**6.** Finalmente en lo que refiere a la responsabilidad de las Entidades Promotoras de Salud, dada la forma como está organizado el Sistema General de Salud en nuestro país, la Ley 100 de 1993, les impone a éstas el deber de garantizar la calidad y eficiencia de los servicios que prestan a sus usuarios, para la prevención, diagnóstico, tratamiento y recuperación de su estado de salud, sin que se exoneren de dicha responsabilidad por el hecho de delegar la prestación del servicio a instituciones prestadoras o contratistas. Evidenciándose en el *sub lite* que Compensar E.P.S., por intermedio de las I.P.S. correspondientes se encargó de designar a profesionales de la medicina debidamente capacitados y facultados para atender las dolencias del demandante sin que de alguna manera su idoneidad pueda ser desmeritada, además, dicha entidad en ningún momento se abstuvo de prestar el servicio a su afiliado.

**6.1.** Para las entidades hospitalarias surge la obligación de suministrar materiales y productos exentos de vicios, así como poner a disposición del paciente personal idóneo y suficiente para su atención y cuidados, porque *“cuando la entidad o galeno a cuyo cargo se halla la atención de la salud de un paciente, no observa los deberes que le competen dirigidos a salvaguardar o mejorar el estado físico o mental de aquel, por ejemplo, porque deja de utilizar los medios diagnósticos aconsejados, se despreocupa de los resultados de los exámenes que ha dispuesto, lo formula tardíamente o deja de hacerlo cuando era necesario, omite sin excusa las respectivas remisiones o interconsultas si a ellas hay lugar con la prontitud necesaria, compromete su responsabilidad, lo que por tanto, puede generar obligación de resarcir los daños que esa negligencia le irroque al afectado”*<sup>26</sup>.

**7.** Ante ese panorama, a modo de desenlace, se estima que en el presente y particular asunto no quedó demostrada, como era exigible, la culpa en cabeza del médico demandado ni mucho menos de la EPS convocada.

**8.** Así las cosas, por los argumentos anteriormente expuestos,

---

<sup>26</sup> Sent. C.S.J. de 30 de agosto de 2013 M.P. Ruth Marina Díaz Rueda Rad. 2005-00488-01

se impondrá la ratificación del fallo emitido en primera instancia, correspondiendo la imposición de costas a los apelantes ante el decaimiento de la alzada.

### **DECISIÓN:**

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

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 18 de mayo 2021 por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá.

**SEGUNDO CONDENAR EN COSTAS** de esta instancia a los demandantes ante la improsperidad de su recurso.

**TERCERO.** Una vez ejecutoriada la presente providencia, por secretaría, ingrésense nuevamente las presentes diligencias al despacho para señalar agencias en derecho.

### **NOTIFÍQUESE**

**JULIÁN SOSA ROMERO**

Magistrado

(035-2010-00510-01)

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada

(035-2010-00510-01)

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO**

Magistrada

(035-2010-00510-01)

**Firmado Por:**

**Julian Sosa Romero**  
**Magistrado**  
**Sala Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Ruth Elena Galvis Vergara**  
**Magistrada**  
**Sala Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Martha Isabel Garcia Serrano**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 009 Civil**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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: **c1afd78f7f6a4b041c77eaa2c3edaa36ad5b83ccbda1206f12e5dcb72417b2fc**

Documento generado en 11/08/2021 02:11:08 PM

Declarativo  
Demandante: Marco Fidel Ariza Cano  
Demandados: Mariano Enrique Porras Buitrago  
Exp. 016-2016-00444-02

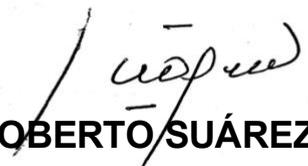
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**  
**SALA CIVIL**

Bogotá D. C., once de agosto de dos mil veintiuno

Llevado el proceso a sala de decisión con el propósito de discutir la viabilidad de resolver la apelación pese al silencio del apelante en esta instancia, la propuesta del suscrito magistrado sustanciador no fue acogida y, por consiguiente, la ponencia sobre esta temática fue derrotada por la mayoría de sus integrantes.

En consecuencia, ingrese el expediente al despacho del H. Magistrado Juan Pablo Suárez Orozco para lo pertinente.

Cúmplase,

  
**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

**Delivered: REMISIÓN DE PROCESO 016-2016-00444-01**

Microsoft Outlook

<MicrosoftExchange329e71ec88ae4615bbc36ab6ce41109e@etbcsj.onmicrosoft.com>

Wed 8/11/2021 4:43 PM

To: Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des09ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 attachments (2 MB)

REMISIÓN DE PROCESO 016-2016-00444-01;

**Your message has been delivered to the following recipients:**

[Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. \(des09ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co\)](mailto:des09ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Subject: REMISIÓN DE PROCESO 016-2016-00444-01

**REMISIÓN DE PROCESO 016-2016-00444-01**

German Huertas Pedreros <ghuertap@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Wed 8/11/2021 4:42 PM

To: Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des09ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 8 attachments (1 MB)

01ActaReparto.pdf; 02Admisorio.pdf; 03IngresoDespacho29062021.pdf; 04AutoCorreTraslado150721.pdf; 05CorreoMemorial.pdf; 06DescorreTraslado.pdf; 07IngresoDespacho02082021.pdf; 08AutoDerrota.pdf;

H. Magistrado  
Juan Pablo Suárez Orozco

Cordial saludo,

En cumplimiento de lo ordenado en auto del día de hoy 11 de agosto de 2021, remito al link de acceso al expediente con el radicado señalado en el asunto, el cual incorpora el trámite de primer grado.

De igual manera, se adjuntan las actuaciones adelantadas en esta instancia.

**Germán Huertas Pedreros**  
Abogado asesor  
Magistrado: Luis Roberto Suárez González  
Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil

---

**From:** Despacho 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C.  
<des02sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Sent:** Wednesday, May 12, 2021 2:34 PM  
**To:** German Huertas Pedreros <ghuertap@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Subject:** RV: REPARTO APELACION SENTENCI A016-2016-00444-01 DR LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ

---

**De:** Nancy Guayacan Vaca <nguayacv@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Enviado:** martes, 11 de mayo de 2021 6:06 p. m.  
**Para:** Despacho 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C.  
<des02sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Maria Paula Ortega Dimas  
<mortegad@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Cc:** Reparto Sala Civil <repartotutelassalacivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Asunto:** REPARTO APELACION SENTENCI A016-2016-00444-01 DR LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ**  
**SALA CIVIL**  
**ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO**

Fecha : 11/may./2021

11001-31-03-016-2016-00444-01

Página 1

\*~

REPARTO APELACIONES DE SENTENCIA

CD. DESP	SECUENCIA	FECHA DE REPARTO
003	3227	11/may./2021

REPARTIDO AL DOCTOR (A)

**LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ**

<u>IDENTIFICACION</u>	<u>NOMBRE</u>	<u>APELLIDO</u>	<u>PARTE</u>
79051022	MARCO FIDEL ARIZA CANO		01 *~
19109412	MARIANO ENRIQUE	PORRAS BUITRAGO	02 *~

אזהרה: תוכן זה נשלח באופן אוטומטי לכתובת האלקטרונית הזו. אם אתם לא יודעים היכן נשלח הודעה זו, אנא אל תענה לה או תפיץ אותה. אם אתם זקוקים לתמיכה, אנא פנו למנהל מערכת האימייל של החברה.

**OBSERVACIONES:**

OG03TSBL024  
 nguayacv

\_\_\_\_\_  
 FUNCIONARIO DE REPARTO

|110013103016201600444 01

RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.  
S E C R E T A R I A  
SALA CIVIL  
Avenida Calle 24 No. 53 – 28 Oficina 305 C  
Teléfono: 4233390

Magistrado: **LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ**

Procedencia: 016 Civil Circuito

---

Código del Proceso: 110013103016201600444 01

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Verbal

Recurso : Apelación Sentencia

Grupo : 30

Repartido Abonado: REPARTIDO

Demandante : MARCO FIDEL ARIZAZ CANO

Demandado : MARIANO ENRIQUE PORRAS BUITRAGO

Fecha de reparto : 11/5/2021

---

C U A D E R N O : 2

---

**De:** Sandra Jacqueline Lota Corredor <slotac@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Enviado:** viernes, 26 de marzo de 2021 11:06

**Para:** Nancy Guayacan Vaca <nguayacv@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** PARA REPARTO

**SANDRA JACQUELINE LOTA C.**

OFICINISTA JUDICIAL

SECRETARIA SALA CIVIL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

---

**De:** Juzgado 16 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Enviado:** viernes, 26 de marzo de 2021 9:36 a. m.

**Para:** Sandra Jacqueline Lota Corredor <slotac@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** Reparto apelación sentencia, radicado 110013103016-2016-00444-00,



 [11001310301620160044400](#)

Señores (as.):

Secretaría

Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá

Cordial saludo, con el vínculo anterior y oficio 179/21, me permito remitirle las actuaciones verificadas dentro del proceso de Perteneceía que instauró Marco Fidel Ariza Cano contra Mariano Enrique Porras Buitrago, radicado bajo el número **110013103016-2016-00444-00**, decidir recurso apelación sentencia, previo reparto entre los honorables magistrados que integran la Sala Civil de decisión.

Atentamente,

Luis Germán Arenas Escobar

Secretario Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



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

Bogotá D. C, once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Radicación: 1100131030 “**25 2019 00692**” 01

Previo a resolver lo pertinente, **SE ORDENA** que por secretaría se corrija la radicación del proceso, por cuanto es claro que pese a que, en el oficio remisorio, se consignó el de la referencia, el expediente enviado es el 1100131030**26** 2019 **00693** 01.

De otro lado, en la audiencia llevada a cabo el 26 de febrero de 2021<sup>1</sup>, el señor Juez resolvió, entre otros aspectos, negar la solicitud de invalidez enarbolada por la parte demandada. Recurrida la determinación, fue mantenida y se concedió la alzada en el efecto devolutivo. Lo anterior conlleva que se deba realizar el abono respectivo para ser incluido como un auto repartido a este despacho.

**CÚMPLASE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

---

<sup>1</sup> Video Consecutivo 44 Cuaderno 1

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

Bogotá D. C, once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Radicación: **110013103032 2013 00436 01**

Previo a resolver lo pertinente, **SE ORDENA** que por secretaría se corrija la radicación del proceso. La asignada corresponde a una tutela del Juzgado 32 Civil del Circuito de Bogotá. El expediente enviado es el **110013103022 2013 00436 00**.

**CÚMPLASE,**

  
**CLARA INÉS MARQUEZ BULLA**  
**Magistrada**

Declarativo  
Demandante: Adolfo Ceballos Vélez y otros  
Demandados: Colegio Colón para Varones Ltda  
Exp. 002-2020-00318-01

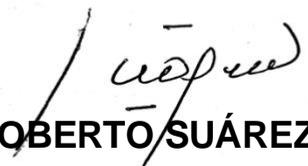
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**  
**SALA CIVIL**

Bogotá D. C., once de agosto de dos mil veintiuno

Llevado el proceso a sala de decisión con el propósito de discutir la viabilidad de resolver la apelación pese al silencio del apelante en esta instancia, la propuesta del suscrito magistrado sustanciador no fue acogida y, por consiguiente, la ponencia sobre esta temática fue derrotada por la mayoría de sus integrantes.

En consecuencia, ingrese el expediente al despacho del H. Magistrado Juan Pablo Suárez Orozco para lo pertinente.

Cúmplase,

  
**LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Magistrado

**Delivered: REMISIÓN DE PROCESO 002-2020-00318-01**

Microsoft Outlook

<MicrosoftExchange329e71ec88ae4615bbc36ab6ce41109e@etbcsj.onmicrosoft.com>

Wed 8/11/2021 4:43 PM

To: Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des09ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 attachments (1 MB)

REMISIÓN DE PROCESO 002-2020-00318-01;

**Your message has been delivered to the following recipients:**

[Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. \(des09ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co\)](mailto:des09ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Subject: REMISIÓN DE PROCESO 002-2020-00318-01

**REMISIÓN DE PROCESO 002-2020-00318-01**

German Huertas Pedreros &lt;ghuertap@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

Wed 8/11/2021 4:42 PM

**To:** Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des09ctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co> 7 attachments (1 MB)

BDSS01-#110755653-v1-2021-01-196844-000.PDF; 01ActaReparto.pdf; 02Admisorio.pdf; 03IngresoDespacho080721.pdf; 04CorrerTraslado130721.pdf; 05IngresoDespacho.pdf; 06AutoDerrota.pdf;

H. Magistrado  
Juan Pablo Suárez Orozco

Cordial saludo,

En cumplimiento de lo ordenado en auto del día de hoy 11 de agosto de 2021, remito al link de acceso al expediente con el radicado señalado en el asunto, el cual incorpora el trámite de primer grado.

De igual manera, se adjuntan las actuaciones adelantadas en esta instancia.

**Germán Huertas Pedreros**

Abogado asesor

Magistrado: Luis Roberto Suárez González

Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil

---

**From:** Despacho 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C.

&lt;des02sctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

**Sent:** Wednesday, June 9, 2021 10:33 AM**To:** German Huertas Pedreros <ghuertap@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Subject:** RV: REPARTO APELACIÓN SENTENCIA 99-002-2020-00318-01 DR. LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ

---

**De:** Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota

&lt;rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

**Enviado:** martes, 8 de junio de 2021 7:54 p. m.**Para:** Despacho 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C.

&lt;des02sctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co&gt;

**Asunto:** REPARTO APELACIÓN SENTENCIA 99-002-2020-00318-01 DR. LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ

Cordial Saludo,

Me permito informar que el presente proceso se ingresa al despacho con fecha del 09 de junio de 2021

Atentamente,

Katherine Ángel Valencia



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA**  
**SALA CIVIL**  
**ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO**

Fecha : 08/jun./2021

110013199002202000318 01

Página 1

\*~

GRUPO APELACIONES DE SENTENCIA

	CD. DESP	SECUENCIA	FECHA DE REPARTO
	003	4200	08/jun./2021
REPARTIDO AL DOCTOR (A)			
<b>LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ</b>			

<u>IDENTIFICACION</u>	<u>NOMBRE</u>	<u>APELLIDO</u>	<u>PARTE</u>
3111113	ADOLFO CEBALLOS VELEZ Y OTROS		01 *~
8901016303	COLEGIO COLON PARA VARONES LTDA		02 *~

מנהל משרד המשפטים  
 מנהל תביעות

**OBSERVACIONES:**BOG03TSBL024  
nguayacv

---

 FUNCIONARIO DE REPARTO

|110013199002202000318 01

RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.  
S E C R E T A R I A  
SALA CIVIL  
Avenida Calle 24 No. 53 - 28 Oficina 305 C  
Teléfono: 4233390

Magistrado : **LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ**

Procedencia : 002 Superintendencia Circuito

---

Código del Proceso : 110013199002202000318 01

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Verbal

Recurso : Apelación Sentencia

Grupo : 30

Repartido\_Abonado : REPARTIDO

Demandante : ADOLFO CEBALLOS VELEZ Y OTROS

Demandado : COLEGIO COLON PARA VARONES LTDA

Fecha de reparto : 8/6/2021

---

C U A D E R N O : 2

---

**De:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota  
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Enviado:** martes, 8 de junio de 2021 17:04

**Para:** Reparto Procesos Civiles Sala Civil Tribunal Superior De Bogota  
<rprocesosctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** RV: RE: Proceso Mercantil No. 2020-800-00318

Buen día. Información sobre expediente remitido a esta Sala para su reparto.

Cordial Saludo,

**OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA**  
**Secretario Sala Civil**  
**Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**  
**Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305**  
**Teléfono 423 33 90 Extensión 8349**  
**Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**

---

**De:** Jairo Chinchilla Orozco <jairo@chinchillaorozco.com>

**Enviado:** martes, 8 de junio de 2021 5:02 p. m.

**Para:** Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** Fwd: RE: Proceso Mercantil No. 2020-800-00318

Doctor  
OSCAR CELIS FERREIRA

Respetuoso saludo, remito para su conocimiento lo solicitado, GRACIAS POR SU ATENCIÓN.

----- Mensaje Original -----

**Asunto:** RE: Proceso Mercantil No. 2020-800-00318

**Fecha:** 2021-06-08 16:52

**De:** José Joaquín Moreno Castro <JoaquinMC@SUPERSOCIEDADES.GOV.CO>

**Destinatario:** Jairo Chinchilla Orozco <jairo@chinchillaorozco.com>

Solicitud atendida.

Buena tarde.



**José Joaquín Moreno Castro**

Auxiliar Administrativo

Superintendencia de Sociedades

Av. El Dorado No. 51-80, Bogotá D.C, Colombia

[JoseJoaquinM@supersociedades.gov.co](mailto:JoseJoaquinM@supersociedades.gov.co)

Tel. (571) 2201000 Ext. 1125

**AVISO LEGAL:** Este correo electrónico, incluyendo cualquier información adjunta, es emitido para la(s) persona(s) o sociedad(es) nombrada(s) y puede contener información sujeta a reserva y/o confidencialidad. Usted no deberá divulgar, difundir, copiar, socializar o usar esta información sin autorización previa del emisor o titular de la información. Si Ud. no es el destinatario nombrado, por favor borre este mensaje y notifique a su emisor.

---

**De:** Jairo Chinchilla Orozco <jairo@chinchillaorozco.com>

**Enviado el:** martes, 8 de junio de 2021 4:38 PM

**Para:** José Joaquín Moreno Castro <JoaquinMC@SUPERSOCIEDADES.GOV.CO>

**Asunto:** Proceso Mercantil No. 2020-800-00318

Señores

[josejoaquinm@supersociedades.gov.co](mailto:josejoaquinm@supersociedades.gov.co)

esm

Reciba un respetuoso saludo, de la manera mas atenta, me permito solicitarle dentro del proceso de la referencia, copia del oficio, mediante el cual se envió al Tribunal Superior de Bogota, para efectos de tramitarse en ese estrado el recurso de apelación. Lo anterior como quiera que una vez contactado con el Tribunal, dicho proceso no aparece regsitrado.

JAIRO CHINCHILLA OROZCO, apoderado parte demandante y apelante.

--

Cordialmente,

--

Cordialmente,



**CHINCHILLA OROZCO**  
— ABOGADOS —

**JAIRO CHINCHILLA  
OROZCO**

**ABOGADO**

+57 310 2272114

jairo@chinchillaorozco.com

www.chinchillaorozco.com



AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

**Delivered: REMISIÓN DE PROCESO 016-2016-00444-01**

Microsoft Outlook

<MicrosoftExchange329e71ec88ae4615bbc36ab6ce41109e@etbcsj.onmicrosoft.com>

Wed 8/11/2021 4:43 PM

To: Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des09ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 attachments (2 MB)

REMISIÓN DE PROCESO 016-2016-00444-01;

**Your message has been delivered to the following recipients:**

[Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. \(des09ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co\)](mailto:des09ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Subject: REMISIÓN DE PROCESO 016-2016-00444-01

**REMISIÓN DE PROCESO 016-2016-00444-01**

German Huertas Pedreros <ghuertap@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Wed 8/11/2021 4:42 PM

To: Despacho 09 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des09ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 8 attachments (1 MB)

01ActaReparto.pdf; 02Admisorio.pdf; 03IngresoDespacho29062021.pdf; 04AutoCorreTraslado150721.pdf; 05CorreoMemorial.pdf; 06DescorreTraslado.pdf; 07IngresoDespacho02082021.pdf; 08AutoDerrota.pdf;

H. Magistrado  
Juan Pablo Suárez Orozco

Cordial saludo,

En cumplimiento de lo ordenado en auto del día de hoy 11 de agosto de 2021, remito al link de acceso al expediente con el radicado señalado en el asunto, el cual incorpora el trámite de primer grado.

De igual manera, se adjuntan las actuaciones adelantadas en esta instancia.

**Germán Huertas Pedreros**  
Abogado asesor  
Magistrado: Luis Roberto Suárez González  
Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil

---

**From:** Despacho 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C.  
<des02sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Sent:** Wednesday, May 12, 2021 2:34 PM  
**To:** German Huertas Pedreros <ghuertap@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Subject:** RV: REPARTO APELACION SENTENCI A016-2016-00444-01 DR LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ

---

**De:** Nancy Guayacan Vaca <nguayacv@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Enviado:** martes, 11 de mayo de 2021 6:06 p. m.  
**Para:** Despacho 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C.  
<des02sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Maria Paula Ortega Dimas  
<mortegad@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Cc:** Reparto Sala Civil <repartotutelassalacivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Asunto:** REPARTO APELACION SENTENCI A016-2016-00444-01 DR LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ**  
**SALA CIVIL**  
**ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO**

Fecha : 11/may./2021

11001-31-03-016-2016-00444-01

Página 1

\*~

REPARTO APELACIONES DE SENTENCIA

CD. DESP	SECUENCIA	FECHA DE REPARTO
003	3227	11/may./2021

REPARTIDO AL DOCTOR (A)

**LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ**

<u>IDENTIFICACION</u>	<u>NOMBRE</u>	<u>APELLIDO</u>	<u>PARTE</u>
79051022	MARCO FIDEL ARIZA CANO		01 *~
19109412	MARIANO ENRIQUE	PORRAS BUITRAGO	02 *~

אזהרה: תוכן זה נשלח באופן אוטומטי וייתכן שיש בו מידע לא רצוי.

OBSERVACIONES:

OG03TSBL024  
 nguayacv

\_\_\_\_\_  
 FUNCIONARIO DE REPARTO

|110013103016201600444 01

RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.  
S E C R E T A R I A  
SALA CIVIL  
Avenida Calle 24 No. 53 – 28 Oficina 305 C  
Teléfono: 4233390

Magistrado: **LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ**

Procedencia: 016 Civil Circuito

---

Código del Proceso: 110013103016201600444 01

Instancia : Segunda Instancia

Clase de Juicio : Verbal

Recurso : Apelación Sentencia

Grupo : 30

Repartido Abonado: REPARTIDO

Demandante : MARCO FIDEL ARIZAZ CANO

Demandado : MARIANO ENRIQUE PORRAS BUITRAGO

Fecha de reparto : 11/5/2021

---

C U A D E R N O : 2

---

**De:** Sandra Jacqueline Lota Corredor <slotac@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Enviado:** viernes, 26 de marzo de 2021 11:06

**Para:** Nancy Guayacan Vaca <nguayacv@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** PARA REPARTO

**SANDRA JACQUELINE LOTA C.**

OFICINISTA JUDICIAL

SECRETARIA SALA CIVIL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

---

**De:** Juzgado 16 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Enviado:** viernes, 26 de marzo de 2021 9:36 a. m.

**Para:** Sandra Jacqueline Lota Corredor <slotac@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** Reparto apelación sentencia, radicado 110013103016-2016-00444-00,



 [11001310301620160044400](#)

Señores (as.):

Secretaría

Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá

Cordial saludo, con el vínculo anterior y oficio 179/21, me permito remitirle las actuaciones verificadas dentro del proceso de Perteneceía que instauró Marco Fidel Ariza Cano contra Mariano Enrique Porras Buitrago, radicado bajo el número **110013103016-2016-00444-00**, decidir recurso apelación sentencia, previo reparto entre los honorables magistrados que integran la Sala Civil de decisión.

Atentamente,

Luis Germán Arenas Escobar

Secretario Juzgado 16 Civil del Circuito de Bogotá

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



**República de Colombia  
Rama Judicial**



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

**MAGISTRADO PONENTE: JULIÁN SOSA ROMERO**

Bogotá, D.C., diez (10) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

En el presente asunto, mediante auto de 2 de julio de 2021, se decretó la nulidad de lo actuado en el proceso 11001-31-03-008-2019-00133-01 a partir del auto que fijó fecha para la audiencia de que trata el artículo 373 del Código General del Proceso. Ello, con soporte en el inciso 2° del canon 138 de dicho estatuto; sin embargo, en tal providencia, se incurrió en yerro, comoquiera que se condenó en costas a la parte apelante.

Por lo anterior, de conformidad con el artículo 286 del estatuto procesal, el suscrito magistrado ponente estima necesario corregir el proveído de 2 de julio de 2021, en el sentido de excluir de la parte resolutive de esa decisión el numeral cuarto, pues en el preciso y

particular asunto no era dable la condena en costas, dado que, oficiosamente, se nulitó lo actuado en primera instancia.

Así las cosas, por secretaría procédase con la devolución de las diligencias al despacho de origen.

**CÚMPLASE**



**Julián Sosa Romero**  
**Magistrado**

(008-2019-00133-01)