

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103023201900104 01

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

Continuando con el trámite que corresponde, se señala las **8:30 A.M. del 05 de octubre de 2021**, para realizar la audiencia de que trata el artículo 327 del Código General del Proceso, para llevar a cabo la audiencia de sustentación y fallo.

Tenga en cuenta el apelante que deberá sujetar su alegación con base en los argumentos ante el juez *a quo*.

Se advierte a las partes, apoderados e intervinientes que la inasistencia injustificada a esta audiencia, acarreará las sanciones procesales pecuniarias previstas en el numeral 4° del artículo 372 *ibídem*.

Notifíquese y Cúmplase,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
Magistrado
(023-2019-00104-01)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

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

RAD. 110013103 024 2019 00098 01

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 15 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo reglado por los artículos 322 y 323 del Código General del Proceso en armonía con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se admite, en el efecto devolutivo.

El recurso deberá sustentarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, a través del correo electrónico institucional de la Secretaría de la Sala Civil de este Tribunal¹, atendiendo lo estatuido por el artículo 109 del Código General del Proceso, so pena de declararse desierto.

Presentada tempestivamente la sustentación, deberá correrse traslado por cinco (5) días a la no apelante.

¹ secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

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:

8c2ec89e02e9682c3684ed07ae8a2cc4ed635b0e8a698e584264bc822651dc73

Documento generado en 28/09/2021 12:00:53 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

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

Proceso	Ordinario
Demandante	Martha Leonor Calad Varela
Demandado	María Camila Calad Forero Y/O
Radicado	11 001 31 03 026 2018 00006 01
Instancia	Segunda – apelación de sentencia -
Decisión	Decreta nulidad procesal - devuelve expediente

1. Revisado el expediente se advierte irregularidad en la actuación, configurativa de nulidad que debe ser declarada oficiosamente, en atención a los artículos 61, núm. 8° del 133, e inciso final del 134 del Código General del Proceso, en virtud a que no se citó en legal forma el acreedor hipotecario.

1.1. De conformidad con el numeral 5) del artículo 375 del Estatuto Procesal, en los procesos de declaración de pertenencia *“siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella. Cuando el bien esté gravado con hipoteca o prenda deberá citarse también al acreedor hipotecario o prendario”*.

1.2. Examinada la foliatura se encuentra que con los anexos de la demanda se aportó Certificado Especial para Proceso de Pertenencia, emitido por la Oficina de Registro de Bogotá Zona Norte, en el que se hizo constar que sobre los inmuebles objeto de usucapión de M. I., Nos. 50N-783345 y 50N-783322, aparecían las anotaciones Nos. 05 y 04, respectivamente, *“hipoteca abierta de Reina Galvis Carlos Alberto A: Humberto Cepeda Barraya y Cía Ltda., según escritura 3946 del 15-06-1984, Notaría 9 de Bogotá”* (fls. 2-3 C1).

En la demanda se dijo: *“en la anotación número 004 del Certificado de Tradición y Libertad, se encuentra inscrita la hipoteca abierta de Reina Galvis Carlos Alberto A: Humberto Cepeda Barraya y Cía Ltda., por lo que solicito, si fuese pertinente, se le notifique al acreedor hipotecario de la existencia de este proceso* (fls. 56 C1).

En el auto admisorio de la demanda del 16 de enero de 2018, se dispuso: *“como quiera que de los certificados de tradición de los inmuebles objeto de usucapión (...) se desprende (...) existe garantía en favor de **Humberto Cepeda Baraya y Cía Ltda.** por lo que de conformidad con el artículo 462 del Código General del Proceso, es imperativo su citación”* (fls. 62 C1).

Mediante auto del 27 de mayo de 2019, también se dispuso: *“en atención a que en la anotación No. 5 del Certificado de Tradición No. 50N-783345 (...) se desprende la existencia de garantía hipotecaria, se ordena citar en legal forma al acreedor **Corporación de Ahorro y Vivienda Colpatría**”* (fls. 98.).

1.3. El apoderado de la parte actora mediante memorial radicado el 9 de agosto de 2019, manifestó incorporar certificados de tradición, *“donde aparecen ya cancelados los gravámenes hipotecarios, por tanto, se hace nugatorio la citación de los acreedores hipotecarios”* (fls. 110 C1). No obstante, se echa de menos control judicial en primera instancia en punto a la carga de citación de terceros acreedores hipotecarios.

El hecho objetivo que consta en el expediente es que el Juzgador de primer grado ordenó citar al acreedor **Humberto Cepeda Barraya y Cía Ltda.**, quien según los Certificados Especiales para Procesos de Pertenencia figuraba en este juicio desde el inicio con esa calidad, y también a la **Corporación de Ahorro y Vivienda Colpatría**, sin que se advierta su citación o decisión judicial respecto de los mismos.

Surge entonces que no se culminó en legal forma la citación de dichos acreedores, situación que traduce una indebida integración del contradictorio.

2. En consecuencia, teniendo en cuenta que el vicio puesto de presente únicamente involucra la sentencia de primera instancia, por ser este el acto procesal precipitado de cara a la omisión evidenciada, en garantía de la doble instancia se declarará la nulidad de lo actuado a partir de aquella inclusive, a efectos de que se realice la integración del contradictorio en debida forma o se haga el control judicial a que haya lugar.

3. Así mismo, se prevendrá que de conformidad con el artículo 138 del Código General del Proceso, las pruebas practicadas dentro de dicha actuación conservarán su validez y eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirlas.

4. De otro lado, atendiendo que mediante auto del 7 de diciembre de 2020, se concedió en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto del 6 de diciembre de 2019, mediante el cual se rechazó nulidad procesal además concedió término para sufragar copias digitalizadas, sin que obre constancia secretarial al respecto, se devolverá el expediente a la oficina de origen para que se aplique la consecuencia procesal que corresponda o proceda a dejar las constancias a que haya lugar.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR la nulidad de lo actuado a partir de la sentencia de primera instancia proferida el 20 de abril de 2021, por el Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, inclusive, en el asunto en referencia.

SEGUNDO. ORDENAR la devolución del expediente al Juzgado de origen a efecto de que se reanude la actuación anulada y se efectúe en legal forma la integración del contradictorio con: *i)* **Humberto Cepeda Barraya y Cía Ltda.**, y *ii)* **Corporación de Ahorro y Vivienda Colpatria**; o se tome respecto de los mismos la decisión que en derecho corresponda.

TERCERO: PRECISAR que las pruebas practicadas conservarán validez y eficacia respecto de las personas que tuvieron oportunidad de controvertirlas.

QUINTO. Devolver este expediente a la oficina de origen para que aplique la consecuencia procesal que corresponda o proceda a dejar las constancias a que haya lugar, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia (Ver. Núm. 4).

NOTIFÍQUESE

Firmado electrónicamente

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 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:

1173a4d12e446005efac3945b237d8d0b69213d00138417627e972f984db458b

Documento generado en 28/09/2021 09:10:38 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

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

DEMANDANTE: MARÍA DEL PILAR MANTILLA GUTIÉRREZ
DEMANDADA: CARLOS ARTURO MARCIALES LEGUIZAMO.
CLASE DE PROCESO: VERBAL
MOTIVO DE ALZADA: APELACIÓN SENTENCIA

Se negará la petición probatoria realizada por la demandante toda vez que no se adecúa a ninguna de las circunstancias establecidas en el artículo 327 del C.G.P.

Lo primero, porque si bien los testimonios de Edgar Alonso Torrado Torrado, Mercedes Estupiñán Carreño, Fernando Ancizar Rodríguez Forero y Francys Navarro Pérez, fueron ordenados por el *a quo* en auto del 25 de septiembre de 2019, no se recibió su declaración en razón a la facultad que le confiere el artículo 212 del C.G.P., al funcionario para limitarlos; esta decisión no se cuestiona, teniendo en cuenta que la actora pidió la citación de veinticinco personas, de las cuales comparecieron nueve, en las diferentes vistas públicas.

Lo segundo, porque ha de tenerse en cuenta que esta no es la oportunidad para solicitar la citación de nuevos testigos, puesto que no concurren los requisitos del artículo ya mencionado.

Notifíquese,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

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

Proceso	Verbal
Demandante	Alfonso Cuervo Páez
Demandado	Jhon Leyder Bernal Rincón
Radicado	11 001 31 03 028 2019 00446 01
Instancia	Segunda
Decisión	Declara desierto recurso de apelación

1. Mediante auto del 10 de agosto de 2021, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia del 16 de abril de la misma anualidad, proferida por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

2. En esa misma providencia se ordenó imprimir a este asunto en segunda instancia el trámite previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, por tal virtud, el apelante tenía un término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de ese auto para sustentar el recurso de apelación formulado, so pena de declararse desierto.

3. La citada providencia se notificó por estado electrónico del 11 de agosto de 2021, además se anexó el correspondiente auto como puede verificarse en los siguientes links:

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/81610707/E-138+AGOSTO+11+DE+2021.pdf/8b7b4cb4-2f6b-4b7d-aa19-8665c48a7905>

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/81610707/PTOVIDENCIAS+E-138+AGOSTO+11+DE+2021.pdf/cbed4c6f-8e57-4650-a531-9438c12407ff>

4. Según informe secretarial, al buzón destinado para la recepción de memoriales de la Secretaría del Tribunal no se allegó escrito oportuno para este proceso.

5. Verificado el correo institucional del Despacho, tampoco se encontró email relacionado con la sustentación del recurso de apelación dentro del término conferido.

6. En ese orden, ante la falta de sustentación oportuna se impone aplicar la consecuencia procesal contenida en la mentada regla, esto es, declarar desierto el recurso de apelación, como se indicará en la parte resolutive de esta providencia.

Por lo expuesto, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá,

RESUELVE

Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia del 16 de abril de 2021, proferida por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

En firme esta providencia, devuélvase las diligencias a la oficina de origen.

NOTIFÍQUESE

Firmado electrónicamente

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 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:

84a9edc8f2ac2995ed525775e85db1ac275601bbfa804baa18f163ce04b3d682

Documento generado en 28/09/2021 09:10:34 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

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

DEMANDANTE : ISEC S.A.
DEMANDADA Softland S.A.
CLASE DE : DECLARATIVO -responsabilidad civil
PROCESO contractual

De conformidad con el artículo 327 del C.G.P. se ADMITE, en el efecto devolutivo, el recurso de apelación formulado por la parte demandada, contra la sentencia proferida el 21 de mayo de 2020 por el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá.

Notifíquese,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Sustanciadora
MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Asunto. Proceso de Pertenencia iniciado por Ana Teresa Segura de Sepúlveda y otros, contra Enrique Romero Cruz y otros.
Rad. 31201400275 02

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado judicial de las señoras Libia Romero Castellanos y Libia Castellanos Méndez¹ contra el auto que profirió el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá el 5 de noviembre de 2020, mediante el cual se rechazó una solicitud de nulidad.

I. ANTECEDENTES

1. Con fundamento en el numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso, la citada parte solicitó que se declare la nulidad de todo lo actuado a partir del 16 de abril de 2016, en razón a que no fueron debidamente notificadas de la existencia del proceso, situación que les impidió ejercer su derecho a la defensa y contradicción².

Señalaron que tras el fallecimiento del demandado Enrique Romero Cruz, ni la parte demandante, ni el abogado designado por aquel, les dio noticia de la existencia del proceso, actuar desleal y que configura el sustento de la nulidad que reclaman, escenario que se maximiza por la declaración de confeso que se le dio al fallecido en auto adiado a 4 de febrero de 2020.

¹ Sucesoras procesales de Enrique Romero Cruz

² Archivo digital *03CuadernoPrincipal* fl. 353

2. El funcionario de conocimiento rechazó de plano la anterior solicitud, tras estimar que la eventual nulidad fue saneada de conformidad con el numeral 1° del canon 136 del Código General del Proceso.

3. Inconforme, dicha interviniente interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, aseguró que tuvieron conocimiento del proceso al momento en que se le reconoció personería al mandatario judicial, sin que les fuera posible motivar la nulidad en ese instante, dado que carecían de legitimidad para hacerlo.

4. A efectos de resolver es preciso señalar que la nulidad procesal es una herramienta para subsanar las anomalías que se presenten en el desarrollo del litigio, en tal virtud el legislador estableció la causal consagrada en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, en la que determinó que lo actuado es nulo en todo o en parte, cuando *“no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a las personas determinadas”*.

Sin embargo, de manera expresa el artículo 135 *ibídem* dispone que la nulidad se rechazará de plano cuando se funde en una causal distinta a las determinadas en la norma o en hechos que pudieron alegarse como excepción previa, o se proponga después de saneada; considerándose ésta última *“cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla”*, tal como lo dispone el inciso 1° del artículo 136 *ejusdem*, es decir, que si tan pronto como acudió al proceso no puso en conocimiento tal irregularidad, su silencio se deberá entender como una manifiesta intención tácita de aceptación de los hechos jurídicos ya acaecidos, norma que encuentra sustento en el principio de saneamiento y convalidación, respecto del cual, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que:

“La convalidación puede ser expresa o tácita, advirtiéndose sí que solamente puede convalidar alguien quien pudiendo invalidar no lo hace... La tácita, por contraste, fue objeto de estricta reglamentación por el legislador, y consulta particularmente la actitud o comportamiento que la parte interesada adopte frente a la misma, para lo que importa sobremanera conocer la oportunidad que se tiene para alegarla; a este respecto, y sin perjuicio de un estudio más a espacio, se puede decir que existe una regla de oro, consistente en que la

*convalidación tácita adviene cuando no se aduce la nulidad una vez se tiene ocasión para ello.*³

Por su parte, la doctrina afirma que:

“..., el nuevo régimen procesal establece todo un sistema de saneación con miras a que el proceso no se convierta en un rey de burlas so pretexto de nulidades adjetivas, de manera que si la parte perjudicada con la invalidez no la alega en el juicio como su primer acto judicial, sana con su silencio, y si después la alega, el juez debe rechazarla de plano”⁴.

5. Sentadas las anteriores premisas, es evidente que la nulidad por indebida notificación que invocaron las sucesoras Libia Romero Castellanos y Libia Castellanos Méndez, al margen de existir o no, quedó saneada, si se tiene en cuenta que su apoderado acudió al proceso sin invocarla.

En efecto, nótese que según aparece a folio 343⁵, el abogado Gustavo Adolfo Granados Ortega, solicitó al estrado judicial el reconocimiento de Libia Romero Castellanos y Libia Castellanos Méndez como *“parte activa dentro del proceso de la referencia para que puedan formular las pretensiones o excepciones que ellas estimen pertinentes”*. Adjunto a esa misiva, arrió mandato judicial y registros de nacimiento de las ya referidas, así como el de defunción de Enrique Romero Cruz.

En ese sentido, la primera actuación del apoderado de las sucesoras se hizo consistir en el reconocimiento que se materializó en auto de 24 de febrero de 2020, por lo que de manera concomitante debió poner de presente su inconformidad con el trámite, sin que la espera a su registro como mandatario fuera pertinente.

Se resalta la poca diligencia o proactividad para alegar oportunamente la causal de nulidad que se invocó, lo que ocasionó que se saneara la misma, pues el acto de conceder un mandato sin proponerla contiguamente, se entiende convalidado o consentido de manera tácita lo ya actuado dentro del proceso.

³ C.S.J. Cas. Civ. Sentencia 11 de marzo de 1991

⁴ CANOSA TORRADO Fernando. *Las Nulidades en el Código General del Proceso. Séptima Edición. Pág.12*

⁵ Archivo digital 03CuadernoPrincipal

Al respecto, la Doctrina se ha referido en similares términos, al sintetizar que, si una persona conoce de la irregularidad procesal y no propone de forma inmediata la nulidad, se entenderá saneada. En efecto, se ha señalado que *“la parte agraviada con la irregularidad debe solicitar la declaración de nulidad inmediatamente se entere de la existencia del vicio, de manera que mal puede, conociendo la existencia del vicio, de manera que se declare la correspondiente invalidez.*

(...) Ello implica, entonces, que una vez la persona conozca la existencia del vicio debe proceder inmediatamente a proponer la respectiva solicitud de nulidad, pues si adelanta una actuación distinta el legislador ha entendido que la irregularidad no ha causado menoscabo alguno y, por ende, entiende subsanada la nulidad”⁶.

6. En ese orden de ideas, en el presente asunto, de haberse configurado el vicio alegado, operó el saneamiento de la causal deprecada, en razón a que se presentó memorial contentivo del poder, considerado como el primer acto procesal que habilita u otorga al demandado la posibilidad de acudir o comparecer al proceso.

7. Al margen de lo expuesto, téngase en cuenta que aquí no se trata de la integración de un nuevo litisconsorte, pues lo que opera en realidad es la sucesión procesal que contempla el canon 68 del Código General del Proceso, escenario que trae consigo que la persona que ingresa a la litis, adquiera el expediente en el estado en el que se encuentra, sin que pierda validez alguna lo actuado hasta el momento por el demandante primigenio.

Ahora, si bien dentro del trámite se declaró confeso al señor Enrique Romero Cruz ante la inasistencia a la audiencia, lo cierto es que eso hace parte del debate probatorio que debe ser objeto de análisis, por lo tanto, conociéndose el fallecimiento de este, será un tema sobre el que deberá pronunciarse el fallador en su momento.

⁶ Libro Nulidades en el Proceso Civil-Segunda Edición 2011; Editorial: Universidad Externado de Colombia; Autor: Henry Sanabria Santos; Pág. 460-462.

8. No obstante lo anterior, se alerta al Juzgador que dentro del trámite no se han citado a los herederos indeterminados de Enrique Romero Cruz, ni se tiene constancia del inicio o finalización de la sucesión de aquel, razón por la que conviene verificar la estructura procesal y evitar irregularidades al interior del expediente.

9. Finalmente, en este estadio no corresponde analizar las presuntas falencias en que incurrió el togado Yesid Rodríguez Velandia por no dar aviso sobre la existencia del litigio a las aquí apelantes, pues escapa de la órbita de estudio.

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

En mérito de lo expuesto, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto que profirió el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá el 5 de noviembre de 2020.

SEGUNDO. SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO. DEVÚELVASE la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación:

**19b0bfd24ae00e4d89f7e523e862b3848d18ccfe2394c428b0296b63fdf
1c7ee**

Documento generado en 27/09/2021 03:40:11 p. m.

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Magistrada Sustanciadora

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

**Asunto. Proceso Ejecutivo con título hipotecario iniciado por Jenny Carvajal Caminos y otros, contra Luis Miguel González Díaz y otros.
Rad. 31201500545 02**

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado judicial de los demandados contra la decisión que profirió el Juzgado Segundo Civil Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá el 16 de junio de 2021, mediante la cual se decidió de forma desfavorable la solicitud de nulidad.

I. ANTECEDENTES

1. Con fundamento en los numerales 1º y 3º del artículo 133 del Código General del Proceso, la citada parte solicitó que se declare la nulidad de todo lo actuado a partir del 2 de noviembre de 2017, en razón a las consecuencias derivadas de la aceptación de los deudores al trámite de “*insolvencia de persona natural no comerciante*” ante la Notaría Segunda del Círculo de Bogotá.

2. El funcionario de conocimiento, tras realizar el estudio respectivo, consideró que la nulidad no estaba configurada por cuanto de la documental allegada, se evidencia que el procedimiento contenido en los preceptos 531 y siguientes del Código General del Proceso, fue solamente

materializado por el señor Luis Miguel González Díaz, sin que la presencia de su esposa¹ dentro de la diligencia pueda considerarse como la vinculación a la negociación. Destacó que en el acta de audiencia que se elevó por la Notaría Segunda de Bogotá, se incluyó al señor González de forma individual, sin ningún acompañante; así mismo, en la comunicación con la cual se pretendió publicitar ese hecho, se relacionó un sujeto, cuyo nombre no corresponde a Linne Guzmán Buelvas.

3. Inconforme con esa determinación, el apoderado de los demandados interpuso recurso de apelación, aseguró que dentro del curso de la audiencia celebrada el 2 de noviembre de 2017 se aceptó la intervención de la señora Guzmán, sin que en momento alguno se haya objetado su participación o mostrado algún descontento con los pagos que a la par han hecho los obligados. Precisa que si bien dentro del actuar primigenio se registró a Luis Miguel González Díaz, lo cierto es que se le aclaró al Notario la finalidad del procedimiento y la inclusión necesaria de la cónyuge de aquel.

4. A efectos de resolver es preciso señalar que la nulidad procesal es una herramienta para subsanar las anomalías que se presenten en el desarrollo del litigio, en tal virtud el legislador estableció las causales consagradas en los numerales 1º y 3º del artículo 133 del Código General del Proceso, en la que determinó que lo actuado es nulo en todo o en parte, cuando *“Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia”* y *“Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida”*.

Frente a la primera causal alegada, de forma sumaria, debe decirse que no le asiste razón al censor en pregonar esa irregularidad, en tanto que la normatividad no contempla el cambio de jurisdicción o competencia al momento de ser aceptada la negociación de deudas. Nótese que la consecuencia directa frente a los procesos ejecutivos, no es otra que la suspensión de los mismos una vez se acepte el trámite dispuesto en los cánones 531 y siguiente *ibídem*. Ahora, si bien el incumplimiento del acuerdo

¹ Linne Guzmán Buelvas

trae consigo la apertura del procedimiento de liquidación patrimonial, ese escenario no se encuentra configurado a la data de esta decisión, situación que impide siquiera el análisis de la nulidad deprecada.

5. No obstante, situación contraria ocurre con la otra alegación, esta es, *“Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida”*, en tanto que, con las pruebas adosadas al plenario, se infiere que la señora Linne Guzmán Buelvas si hizo parte de la negociación de deudas origen de la presente discusión, hecho que generaría los efectos consagrados en el numeral 1° del canon 545 del CGP².

Además de lo discurrido en auto que esta corporación emitió el 16 de marzo de 2020, esto es que *“los dos ejecutados, señores Luís Miguel González Díaz y Linne Guzmán Buelvas, hicieron parte del trámite de negociación de deudas a que se refiere la citada norma, luego el acta de audiencia de conciliación expedida por la Notaría Segunda de Bogotá el 2 de noviembre de 2017 tiene los efectos que ya se mencionaron, pues el apoderado al momento de firmarla lo hizo en nombre y representación de ambos convocantes, tal como lo reconoció el titular de ese círculo notarial”*; conclusión a la que se arribó luego de ser verificada la certificación expedida por la propia Notaría Segunda del Circulo de Bogotá, existe un antecedente preciso que permite concluir dicha situación.

En efecto, al revisar el *“ACTA DE AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN DEL TRÁMITE DE NEGOCIACIÓN DE DEUDAS DE LA PERSONA NATURAL NO COMERCIANTE DEL SEÑOR LUIS MIGUEL GONZALEZ DIAZ”* se vislumbra que mediante auto del 3 de octubre de 2017 se fijo hora y fecha para la audiencia de negociación de deudas, cuya programación acaeció el 2 de noviembre de la misma anualidad. A pesar que para esa data no asistió el convocante, si lo hizo a través de apoderado judicial, quien además contó con mandato judicial conferido por Linne Guzmán Buelvas, esposa del primer interesado.

² 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.**

Ahora, si bien no existe alusión a la señora Guzmán dentro de la parte inicial del instrumento notarial, al momento de desarrollar la audiencia el apoderado de la sociedad conyugal González-Guzmán puso de presente que *“en este trámite incluye a la señora Linne Guzmán Buelvas quien es la esposa del convocante y como es una sociedad conyugal y ella también está respondiendo por las obligaciones y la propuesta de pago la hace a nombre de los dos”*³, hecho sobre el cual no se refirió inconformidad alguna, lo que impone la aceptación del mismo.

Igualmente, dentro de la cláusula quinta del acuerdo, se estipuló que *“El convocante-deudor señor LUIS MIGUEL GONZÁLEZ DÍAS Y LINNE GUZMÁN BUELVAS pagaran sus deudas así (...)”*, escenario que se convalidó con la suscripción del documento en la parte final, a través de su apoderado judicial.

6. Como viene de verse, el contenido del acta que aceptó la negociación de deudas, incluyó a los deudores que intervienen dentro del proceso ejecutivo que hoy cursa, razón por la cual los efectos que consagra el ordinal 1° del canon 545 del Código General del Proceso, esto es, la suspensión de la ejecución forzosa, resultan plenamente aplicables al caso en concreto para ambos deudores.

Debe resaltarse que en modo alguno aquí se está interpretando o reescribiendo los hechos que dieron lugar al acuerdo notarial, pues dicha autoridad consideró procedente ampliar las consecuencias del trámite iniciado por Luis Miguel González Díaz, a su cónyuge, quien de manera solidaria respondería con su socio por las obligaciones expresadas en el trámite de la solicitud de deudas.

7. De otro lado, tampoco podría hablarse de saneamiento de la nulidad conforme lo autoriza el artículo 136 *ejusdem*, pues el numeral 3° de esa normatividad supedita su configuración al cumplimiento de un periodo ulterior a la fecha de la finalización del efecto que creó la suspensión o interrupción del proceso. Al respecto, la referida norma destacó que el vicio

³ Archivo digital “01CuadernoDigitalizado” folio 14.

será saneado “Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa”, sin que aquí haya fenecido el origen de la nulidad que se depreca.

6. En ese orden de ideas, se tiene que la decisión apelada será revocada para en su lugar decretar la nulidad del asunto a partir del 2 de noviembre de 2017, dejando sin efecto las decisiones que con posteridad a esa data se hubiese proferido, en razón a la suspensión del procedimiento por la aplicación directa del numeral 1° del canon 545 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la decisión que profirió el Juzgado Segundo Civil Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá el 16 de junio de 2021.

SEGUNDO. DECLARAR LA NULIDAD de lo actuado a partir del 2 de noviembre de 2017 en razón a los efectos creados con ocasión de la aceptación de negociación de deudas contenidos en el numeral 1° del canon 545 del Código General del Proceso.

TERCERO. SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO. DEVUÉLVASE la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación:

b7cfef182a8935f3ff4bbcb5612b105fd3ae2b39714bc9de548919e6c850
42dd

Documento generado en 27/09/2021 03:36:38 p. m.

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

(Admisión)

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C.,

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

DEMANDANTE : JAIRO ANDRÉS PIRAGUA CHAPARRO
DEMANDADO : CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO
FAMILIAR COLSUBSIDIO Y OTRAS.
CLASE DE : Declarativo de responsabilidad
PROCESO : extracontractual
MOTIVO DE : APELACIÓN SENTENCIA
ALZADA

Previo a resolver sobre la admisión de los recursos de apelación formulados en contra la sentencia proferida el 19 de julio de 2021, por el Juzgado 34 Civil del Circuito de esta ciudad, el juez *a quo* deberá pronunciarse sobre el desistimiento formulado por HDI SEGUROS S.A., antes GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A., enviado por vía de correo electrónico a esa sede judicial, el 23 de julio de 2021, (páginas 17 a la 20, del archivo 03CuadernoActuacionesJuzgado34CC, carpeta 05CuadernoCuatro).

Por Secretaría devuélvase el expediente digital a esa autoridad.

Notifíquese,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

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

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

Radicación 110013103033 2019 00064 01

Encontrándose el proceso para resolver lo pertinente respecto del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada 24 de junio de 2021, proferida por el Juzgado 33 Civil del Circuito de esta ciudad, se advierte la necesidad de poner en conocimiento la causal de nulidad prevista en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, que por constituir vicio subsanable no podrá declararse oficiosamente, de conformidad con los artículos 137 e inciso 5 del 325 *ibidem*.

En efecto, es sabido que para el decurso normal de las actuaciones judiciales es menester que existan reglas preestablecidas para su impulso y resolución que deben ser atendidas tanto por los extremos litigiosos como por el Funcionario al que se le sometió a consideración el asunto.

De ahí dimana la obligatoriedad de las formas procesales, cuya desatención comporta la invalidez de la tramitación. Y es que es apenas natural que, si un acto o una serie de éstos se cumplieron de modo irregular, no deban tener efectos vinculantes.

Las nulidades procesales surgen entonces como una salvaguarda de las formas procedimentales indispensables dentro del juicio, que a su vez responden a la necesidad de un debido proceso, principio éste que hoy por hoy se erige de rango Constitucional, y no persiguen fin

distinto que servir como garantía de justicia y de igualdad; es decir, que el ideal último no es el formalismo como tal, sino la preservación de estas prerrogativas.

La invalidez que nos ocupa tiene como soporte la causal 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, conforme a la cual se estructura el vicio cuando no se practica en legal forma la notificación del auto de apremio al extremo pasivo de la *litis*.

Al respecto, cumple señalar que la finalidad de la primera notificación es hacerle saber al demandado sobre la existencia de una causa en su contra para que tenga la oportunidad de ejercer los derechos de contradicción y defensa, pues ello impide que desde un comienzo el juicio se adelante a sus espaldas. El conocimiento real y efectivo que el convocado tenga sobre el asunto constituye el fundamento principal para garantizarle las prerrogativas superiores –artículo 29 de la Constitución Política-.

Cuando se surte bajo los parámetros de los artículos 291 y 292 *Ibídem*, en principio, no es dable inferir con plena certeza acerca del enteramiento que el demandado tenga del pleito, ya que el ordenamiento jurídico lo hace presumir apoyado en la renuencia a comparecer. De hecho, tal acto se considera materializado cuando la misiva se acató de forma satisfactoria, esto es, que fue entregada a su destinatario porque éste reside o trabaja en el lugar.

En el caso *sub-examine*, se evidenció que la sociedad TRUCKS BY COLOMBIA S.A.S., se intimó del auto de apremio por aviso de que trata el artículo 292 *ejusdem*¹, previa citación prevista en el normado 291². Tales actos se surtieron en la carrera 54 **B** número 134-21 torre 1 Apartamento 905 de esta ciudad, a pesar que en la

¹ 01CuadernoPrincipaal .PDF – Folios digitales 80 y 81.

² Folios 71 y 72 idem

demanda se consignó como dirección de notificaciones la Carrea 54 **D** número 134-21 Torre I apartamento 905. Según las constancias emitidas por la empresa de correos Inter Rapidísimo, fueron recepcionadas en Portería, correspondencia, sin existir ninguna certeza, en esas circunstancias, que haya sido entregado donde funciona la sociedad y/o que haya llegado a su destino.

Aunado a lo anterior, evidencia el Tribunal que la aludida persona jurídica, conforme el certificado de existencia y presentación legal expedido por la Cámara de Comercio de esta ciudad, reporta como lugar de notificaciones judiciales y comerciales, la **Calle 39 D número 39 A -16 de esta ciudad** y correo electrónico karolcastro@gmail.com.

Como es bien sabido, tratándose de los actos de intimación a entes morales, el numeral 2 del artículo 291 del Estatuto Adjetivo, prevé que *“... Las personas jurídicas de derecho privado y los comerciantes inscritos en el registro mercantil deberán registrar en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente del lugar donde funcione su sede principal, sucursal o agencia, la dirección donde recibirán notificaciones judiciales. Con el mismo propósito deberán registrar, además, una dirección electrónica.*

...

Si se registran varias direcciones, la notificación podrá surtirse en cualquiera de ellas...” Adicionalmente, el inciso 2 del numeral 3 de la misa articulación, es imperativo al disponer que *“...Cuando se trate de persona jurídica de derecho privado la comunicación **deberá remitirse a la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente...**”*. -negritas fuera del texto original-.

En estas condiciones, resulta evidente que el diligenciamiento se

adelantó en una dirección diferente a la registrada en la Cámara de Comercio, donde debía obligatoriamente desarrollarse y como si fuera poco, aun si se admitiera, en gracia de discusión, detener en cuenta la aducida por el extremo actor en el texto de la demanda, queda un manto de duda si realmente la entidad funciona o no en el lugar donde se entregó, en tanto que se dirigió a una nomenclatura que difiere de la consignada en el libelo. Tampoco se surtió vía electrónica.

Así las cosas, se configuraría una posible nulidad por la causal reseñada, toda vez que el acto procesal no se adelantó conforme a la estrictez.

En consecuencia, de la circunstancia aludida se correrá traslado a la empresa TRUCKS BY COLOMBIA S.A.S., por el término de tres (3) días, para que se manifieste al respecto, con la advertencia que de no alegarse oportunamente, se tendrá por subsanada y el proceso continuará su curso normal.

Por lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: PONER EN CONOCIMIENTO de la sociedad TRUCKS BY COLOMBIA S.A.S., la causal de nulidad señalada en esta providencia, para que en el término de tres (3) días, se manifieste al respecto.

SEGUNDO: ORDENAR a la Secretaría de la Sala Civil que proceda a efectuar la **notificación personal** de la presente providencia a la parte afectada, de conformidad con lo previsto en los artículos 291 y 192 del Código General del Proceso, en la dirección consignada

en el registro mercantil, así como en el correo electrónico, en los términos del artículo 8 del Decreto 806 de 2020.

TERCERO: ADVERTIR a la convocada que, en caso de no alegarse la invalidez, se declarará saneada y se proseguirá con el trámite respectivo.

NOTIFÍQUESE,



CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

**Clara Ines Marquez Bulla
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 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:

**06753fe6bdf5c7341aabb875c9364f7cfb050827a6c56e780313a2
24d729cf62**

Documento generado en 28/09/2021 10:16:41 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

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

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Horacio Hernández Castro y/o
DEMANDADOS	Wilson Armando Páez Romero y/o
RADICADO	11 001 31 03 035 2018 00348 01
INSTANCIA	Segunda – apelación de sentencia -
DECISIÓN	Resuelve solicitud de aclaración

1. Axa Colpatría Seguros S. A., en término legal oportuno solicitó aclaración del auto del 12 de agosto de 2021, mediante el cual se dispuso: *“reponer el proveído fechado 23 de julio de 2021 (...). Notificar por estado y por correo electrónico, esta providencia a todas partes intervinientes”*.

2. En particular solicita *“acarión (sic) del momento en el que debemos entender el inicio de los términos para descorrer el traslado la sustentación del recurso de apelación”*.

3. Revisada esa providencia se advierte que en verdad contiene “conceptos o frases que ofrecen verdaderos motivos de duda y que influyen en su parte resolutive (art. 285 C. G. P.).

Nótese, se dispuso: *“se entenderá que la sustentación de la alzada se efectuó oportunamente, razón por la que se ordenará **notificar por estado y a través de correo electrónico, esta decisión a todas las partes e intervinientes, quienes contarán una vez notificados, con el término correspondiente para cumplir las cargas que a cada uno le corresponden**”*.

Como puede apreciarse, se ordenó la notificación de esa decisión de dos maneras: *i)* estado y *ii)* correo electrónico, acontecer del que sin duda cabe

preguntarse a partir de cuál de esos dos momentos corren los términos, en particular para pronunciarse respecto de la sustentación del recurso de apelación.

4. Con miras a resolver cualquier duda o futura controversia originada en esa situación, como medida de saneamiento se ordenará a la Secretaría de esta Corporación que proceda a correr traslado de la sustentación del recurso de apelación a la parte contraria, de conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador

RESUELVE

Primero. Ordenar a la secretaria de ese Tribunal que proceda a correr traslado a la parte contraria de la sustentación del recurso de apelación planteado por los demandantes contra la sentencia del 9 de abril de 2021, proferida por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia, y de conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

Segundo. Surtido lo anterior ingrésese de inmediato a Despacho el expediente.

NOTIFÍQUESE

Firmado electrónicamente

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 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:

c9af76939dc7c3acc20bc7aaae524ca7730059fe6dd5052f9a5ac5d9bf6e81d8

Documento generado en 28/09/2021 09:10:31 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

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

RAD. 110013103 036 2019 00245 01

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 29 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Treinta y seis Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo reglado por los artículos 322 y 323 del Código General del Proceso en armonía con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se admite, en el efecto suspensivo.

El recurso deberá sustentarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, a través del correo electrónico institucional de la Secretaría de la Sala Civil de este Tribunal¹, atendiendo lo estatuido por el artículo 109 del Código General del Proceso, so pena de declararse desierto.

Presentada tempestivamente la sustentación, deberá correrse traslado por cinco (5) días a la no apelante.

¹ secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

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:

090830065388d43fc6042eb85a6735ac0e47b5fb7b9f37686987d8a9958e3076

Documento generado en 28/09/2021 12:00:55 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



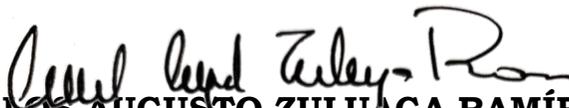
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103037201400661 01**

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

Ingresadas las diligencias al despacho, se pone en conocimiento de las partes, el registro Civil de Nacimiento de Laura Alejandra Martín Hernández, el que fue aportado por el apoderado del demandado, para que en el término de ejecutoria hagan las manifestaciones correspondientes.

Una vez en firme, ingrese las diligencias al Despacho para continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese y Cúmplase,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
Magistrado
(037-2014-00661-01)

Tunja, 28 de septiembre de 2021

Doctor

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ

Honorable Magistrado

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil

des14ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.vo

secstribsuphta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia: Proceso ordinario No. 110013103037201400661 01

R.I. 14764

Demandante María Lucero Reyes Carillo

Demandado José Martín Castro Cuellar y otros

RODRIGO EFREN GALINDO CUERVO, con domicilio en Tunja, identificado con la C.C. No. 6.769.791 de Tunja y T.P. No. 65.573 del C.S.J., obrando como apoderado del señor José Martín Castro Cuellar en el proceso de la referencia, en cumplimiento al auto del pasado 24 de septiembre, le allego el registro civil de nacimiento de Laura Alejandra Martín Hernández que me aportó la señora Maria Tilsia Hernández.

Manifiesto que recibiré comunicaciones en la calle 22 No. 9-27 oficina 503, Edificio Andaluz de Tunja, teléfono 7421342, celular 3153636818, correo electrónico: mr_gog@hotmail.com

Atentamente,



RODRIGO EFREN GALINDO CUERVO

C.C. No. 6.769.791 Tunja

T.P. No. 65.573 del C.S.J.

1000124952

REGISTRO CIVIL
DE NACIMIENTO

Indicativo Serial 3 2867305

32867305

Datos de la oficina de registro - Clase de oficina

Registraduría <input checked="" type="checkbox"/>	Notaría <input type="checkbox"/>	Número <input type="checkbox"/>	Colegiado <input type="checkbox"/>	Corregimiento <input type="checkbox"/>	Inspección de Policía <input type="checkbox"/>	Código A 2 B
---	----------------------------------	---------------------------------	------------------------------------	--	--	--------------

REGISTRADURÍA DE ROSA SANTAPE DE BOGOTÁ DE COLOMBIA CUNDINAMARCA SAN

Datos del inscrito

Primer Apellido MARTIN*****	Segundo Apellido HERNANDEZ*****
-----------------------------	---------------------------------

Nombre(s) LAURA ALEJANDRA*****

Fecha de nacimiento	Sexo (en letras)	Grupo sanguíneo	Factor RH
Año 2001 Mes JUN Día 07	FEMENINO*****	A*****	*****

Lugar de nacimiento (País - Departamento - Municipio - Corregimiento o Inspección) COLOMBIA CUNDINAMARCA SANTAPE DE BOGOTÁ DC*****

COLOMBIA CUNDINAMARCA SANTAPE DE BOGOTÁ DC*****

Tipo de documento (Acta de nacimiento o Declaración de nacimiento)	Número certificado de estado civil
CERTIFICADO NACIDO VIVO*****	A3385170*****

Datos de la madre

Apellidos y nombres con apellidos	Nacionalidad
HERNANDEZ PEREZ MARIA TILSIA*****	COLOMBIA*****

Documento de identificación (Clase y número) CEDULA DE CIUDADANIA 0046069123*****

COLOMBIA*****

Datos del padre

Apellidos y nombres con apellidos	Nacionalidad
MARTIN CONTENTO MANUEL RICARDO*****	COLOMBIA*****

Documento de identificación (Clase y número) CEDULA DE CIUDADANIA 0079837730*****

COLOMBIA*****

Datos del declarante

Apellidos y nombres con apellidos	Nacionalidad
MARTIN CONTENTO MANUEL RICARDO*****	COLOMBIA*****

Documento de identificación (Clase y número) CEDULA DE CIUDADANIA 0079837730*****

COLOMBIA*****

Datos primer testigo

Apellidos y nombres con apellidos	Nacionalidad
*****	*****

Documento de identificación (Clase y número) *****

Datos segundo testigo

Apellidos y nombres con apellidos	Nacionalidad
*****	*****

Documento de identificación (Clase y número) *****

Fecha de inscripción	Nombre y firma del funcionario que autoriza
Año 2002 Mes ABR Día 01	JOSE ARMANDO BOLIVAR SALGADO*****

Nombre y firma

Reconocimiento paterno	Nombre y firma del funcionario ante quien se hace el reconocimiento
<i>[Firma]</i>	<i>[Firma]</i>

Firma

Nombre y firma

ESPACIO PARA NOTAS

JT LIBRO DE VARIOS TOMO 95 FOLIO 182



REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL

FECHA DE EXPEDICIÓN

2008

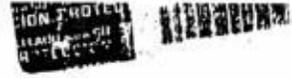
ESTE REGISTRO ES FOTOCOPIA AUTÉNTICA DEL ORIGINAL EL CUAL REPOSA EN LOS ARCHIVOS DE ESTA OFICINA. SE EXPIDE PARA ACREDITAR PARENTESCO, ARTICULO 115 DECRETO LEY 1260 DE 1970; TIENE VIGENCIA PERMANENTE ARTICULO 2 DECRETO 2189 DE 1983; SE OMITE SELLO SEGUN ARTICULO 11 DECRETO 2150 DE 1985.

[Firma]

LA OFICINA DE REGISTRO

1000124952

ORGANIZACIÓN ELECTORAL
REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL
DIRECCIÓN NACIONAL DE REGISTRO CIVIL



NUIP A2B0308248

REGISTRO CIVIL
DE NACIMIENTO

Indicativo Serial 3 2867305

Datos de la oficina de registro - Clase de oficina

Registraduría Notaría Número Contaduría Corregimiento Inspección de Policía Código A 2 B

País - Departamento - Municipio - Corregimiento o Inspección de Policía

REGISTRADURIA DE BOSA SANTAPE DE BOGOTA DC COLOMBIA CUNDINAMARCA SAN

Datos del inscrito

Primer Apellido MARTIN***** Segundo Apellido HERNANDEZ*****

Nombre(s) LAURA ALEJANDRA*****

Fecha de nacimiento Año 2 0 0 1 Mes JUN Día 0 7 Sexo (en letras) FEMBRINO***** Grupo sanguíneo A***** Factor RH *****

Lugar de nacimiento (País - Departamento - Municipio - Corregimiento o Inspección)

COLOMBIA CUNDINAMARCA SANTAPE DE BOGOTA DC*****

Tipo de documento antecedente o Declaración de fe / 405

CERTIFICADO NACIDO VIVO*****

Número certificado de nacido vivo A3385170*****

Datos de la madre

Apellidos y nombres completos HERNANDEZ PEREZ MARIA TILSIA*****

Documento de identificación (Clase y número) CEDULA DE CIUDADANIA 0046669123***** Nacionalidad COLOMBIA*****

Datos del padre

Apellidos y nombres completos MARTIN CONTENTO MANUEL RICARDO*****

Documento de identificación (Clase y número) CEDULA DE CIUDADANIA 0079637730***** Nacionalidad COLOMBIA*****

Datos del declarante

Apellidos y nombres completos MARTIN CONTENTO MANUEL RICARDO*****



LA OFICINA DE REGISTRO



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

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

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103038 2021 00143 01
Procedencia: Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito
Demandante: OGS Colombia S.A.S
Demandado: Iberoamericana de Hidrocarburos CQ Exploración y Producción S.A.S.
Proceso: Ejecutivo
Asunto: Apelación Auto

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la providencia calendada 13 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso **EJECUTIVO** promovido por **OGS COLOMBIA S.A.S** contra **IBEROAMERICANA DE HIDROCARBUROS CQ EXPLORACIÓN Y PRODUCCIÓN S.A.S.**

3. ANTECEDENTES

3.1. Mediante el pronunciamiento materia de censura, la señora Juez negó el mandamiento de pago, por cuanto estimó que los documentos base del recaudo no reúnen los presupuestos consagrados en el Estatuto Mercantil en cuanto al recibo por parte de la persona encargada, ya que ostentan un sello, pero no contienen nombre, identificación o firma.

3.2. Inconforme con la determinación, la abogada de la ejecutante formuló recurso de reposición y en subsidio apelación. Negado el primero, se concedió el segundo el 9 de agosto siguiente.

4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Como sustento de su solicitud revocatoria adujo, en síntesis, que es desafortunado el criterio del *a-quo*, en la medida que los documentos venéreos de la acción cumplen con las exigencias extrañadas, pues además de contar con todos los requisitos, sostiene que no es necesaria la precisión requerida.

Resalta que la totalidad de las facturas adosadas llevan impreso un sello proveniente de la demandada, por lo cual, es factible colegir la aceptación conforme a la normatividad comercial.

5. CONSIDERACIONES

5.1. Es sabido que, en juicios de esta naturaleza, deben acompañarse documentos que contengan obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles al tenor del artículo 422 del Código General del Proceso. Adicionalmente, cuando se pregona su condición de título valor, debe satisfacer las exigencias generales y especiales contempladas en el Estatuto Cambiario.

5.2. En el *sub-examine*, las pretensiones del libelo tienen como soporte angular 32 facturas de venta, a las que la Juzgadora les descartó la condición de cartulares cambiarios.

Es sabido que, en términos generales, tal como lo precisó la primera instancia, dentro de los postulados que deben satisfacer, están los siguientes: corresponder a venta de bienes real y materialmente entregados o servicios efectivamente prestados; sólo su original puede alcanzar la calidad de título valor, bastando su denominación como “Factura de Venta”; y, su aceptación puede darse de dos maneras, bien expresa ora tácitamente.

5.3. Bajo ese derrotero, se evidencia claramente que los instrumentos no fueron aceptados. Nótese que registran sellos en tinta donde se lee “...**IHSA CQ RECIBIDO...EL RECIBIDO DE ESTE DOCUMENTO NO IMPLICA SU ACEPTACIÓN...**”, lo que traduce que no fueron reconocidas en forma inmediata, es decir, no se configuró la anuencia expresa, ni constituye señal inequívoca de conformidad del demandado con los productos facturados.

En esas condiciones, no es viable afirmar que operó su aceptación, al tenor de lo preceptuado en el artículo 773 del Código de Comercio, ya que las impresiones aludidas no reemplazan **la firma del creador**, en los términos del artículo 621 *ejúsdem*, que resulta necesaria, amén que es de ahí precisamente de donde deriva la eficacia cambiaria de la obligación, según el canon 625 *ibídem*.

En suma, dichos documentos no registran en ninguno de sus apartes el requisito o anotación comentado, para ser catalogados como títulos valores.

Dicho en otros términos, no emerge señal inequívoca de anuencia por

parte de la convocada, sin que sea de recibo cualquier argumento tendiente a sostener que tal supuesto supe la firma del representante legal o la persona autorizada para el efecto, por lo que es plausible concluir que la sociedad demandada no manifestó expresamente su voluntad de obligarse para con la ejecutante.

Adicionalmente, tal impresión no le asigna el carácter de auténtica, pues se trata de una constancia de recibo, luego, ello no implica *per se* conformidad del demandado por los servicios facturados, como tampoco, se reitera, aceptación de la acreencia que se endilga como insoluta.

En otras palabras, aunque en principio podría pensarse que operó el asentimiento, al no haber sido rechazadas en el término indicado en la ley, lo cierto es que no obra dentro del plenario información alguna sobre ese particular, en el entendido que para que la “*aceptación tácita*”, tenga cabida requiere, por un lado, que transcurra el lapso aludido para su reclamación y, por el otro, incluir en el original de los títulos, bajo la gravedad del juramento, que se han configurado los supuestos de esa figura jurídica -artículo 5º, Decreto 3327 de 2009-. Exigencias que no es dable omitir toda vez que es requisito *sine qua non* para atribuirles la connotación de títulos valores.

En ese orden de ideas, las deficiencias en este sentido detectadas conllevan insalvablemente la imposibilidad de librar la orden de pago incoada, al ser incontestable que los documentos aportados como venero de la acción no cumplen los requerimientos para despuntar como títulos ejecutivos.

Se impone como corolario, confirmar la providencia censurada al encontrarla ajustada a derecho, sin que haya lugar a condena en costas por no haberse trabado la relación procesal.

6. DECISIÓN

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

RESUELVE:

6.1. CONFIRMAR el auto calendado 13 de mayo de 2021, proferido por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de esta ciudad.

6.2. DETERMINAR que no hay condena en costas.

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

NOTIFÍQUESE,



CLARA INES MARQUEZ BULLA
Magistrada

Firmado Por:

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 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:

***c2d0100fa6cf68c8482304a13d26d76aebdc478fd93440c8621a9ad
b40a5c15f***

Documento generado en 28/09/2021 10:16:45 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

*REF: ORDINARIO de STELLA MURILLO SOLANO
contra BANCO CAJA SOCIAL S.A. Exp. 039-2014-00347-02.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Sala de Decisión de 18 de
agosto de 2021.*

*Decide el Tribunal el recurso de apelación
interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 14 de
febrero de 2020, en el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de la ciudad,
por la cual se negaron las pretensiones de la demanda.*

I. ANTECEDENTES

1.- El 9 de mayo de 2014 STELLA MURILLO SOLANO, por intermedio de mandatario judicial, convocó en demanda ordinaria al BANCO CAJA SOCIAL S.A. pretendiendo principalmente se declare civil y contractualmente responsable a la demandada por el incumplimiento de los contratos de suscritos el 8 de abril de 1997, 8 de mayo de 1999 y 27 de septiembre de 2001, por la sumas de \$35'000.000,00, \$6'664.791,00 y \$2'649.274,00, respaldados con los pagarés Nos. 041117000383-114, 041117-0015330 y 041117-0018567 y garantizados con hipoteca contenida en la Escritura Pública No. 0551 del 21 de marzo de 1997, otorgada en la Notaría 1ª del Círculo de Santa Marta, debido a que liquidó indebidamente dichos créditos, transgrediendo la Leyes 45 de 1990 y 546 de 1999, además, porque capitalizó intereses en el nuevo sistema, entre otros, en consecuencia, se condene al pago de los perjuicios a título de daño emergente en la suma de \$51'658.614,73 y por concepto de lucro cesante la suma de \$159'721.096,92, más los arriendos que pudo haber producido el bien desde la fecha de la dación en pago junto con los interés a la tasa máxima legal permitida y se ordene resarcir los daños morales en la cuantía de 200 SMMLV.

1.1.- Como subsidiarias, se declare que la sociedad dentro de los mutuos ya identificados cobró intereses en exceso, vulnerando el artículo 884 del Código de Comercio y los cánones 64 y 72 de la Ley 45 de

1990, en consecuencia, se reconozcan los perjuicios descritos en el acápite correspondiente.

1.2.- Segunda subsidiaria, que se declare que el Banco Caja Social se enriqueció sin justa causa con un correlativo empobrecimiento de la demandada y, en consecuencia, se obligue a la demandada a reparar el daño causado, los cuales se cuantificaron en idénticas condiciones a lo reseñado en la pretensión principal (pag 198 a 201 pdf, c, 1, expediente digital).

2. Las súplicas se apoyan en los hechos que a continuación se sintetizan:

2.1.- STELLA MURILLO SOLANO celebró contratos de mutuo referenciados en las pretensiones de la demandada, pactándose como plazo para los créditos Nos. 041117000383-114, 041117-0015330 y 041117-00185670 de 180, 120 y 96 meses, respectivamente, siendo pagadera la primera cuota el 8 de mayo de 1997, 8 de junio de 1999 y 27 de octubre de 2001, y así sucesivamente hasta completarse el tiempo estipulado para cada obligación, las cuales fueron garantizadas con hipoteca contenida en la Escritura Pública No. 0551 de 21 de marzo de 1997 otorgada en la Notaría Primera de Santa Marta, respecto del inmueble identificado con el folio de matrícula No. 080-0057203 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esa misma urbe.

2.2.- Que el sistema de amortización o de financiación se dio bajo la modalidad de capitalización de intereses remuneratorios y corrección monetaria, con incrementos en el valor del capital adeudado y el valor de cada una de las mensualidades, razón por la que la convocante se vio en la imperiosa necesidad de cancelar anticipadamente los créditos de vivienda ya reseñados, a través de la figura de la dación en pago registrada contablemente el 31 de enero de 2005.

2.3.- Adiciona que el Banco convocado desatendió sus obligaciones, pues dejó de dar respuesta a las solicitudes efectuadas por la demandante, en punto del incremento de las deudas, la indebida aplicación de los pagos con los cuales se acreditaba la capitalización de los intereses, la revisión de la reliquidación de los créditos conforme a lo previsto en la Ley 546 de 2001.

2.4.- Aduce que realizó dos derechos de petición adidos 26 de enero de 2009 y 4 de junio de 2013, en los cuales solicitaba el cumplimiento de los artículos 2455 de Código Civil, 884 del C.Co, 64 y 72 de la Leyes 45 de 1990, 546 de 1999, 1328 de 2009, así como el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, en punto la reliquidación de tales obligaciones.

2.5.- Agrega que el sistema UPAC era un instrumento que servía par determinar por su equivalencia las variaciones de los precios en el mercado interno, empero, ni la Unidad de Poder Adquisitivo Constante ni la Unidad de Valor Real podían sustituir la moneda legal colombiana, así como tampoco podía utilizarse como medio de pago.

2.6.- *Afirma que la naturaleza del UPAC fue variable lo cual significa que estaba sujeta a constantes cambios de índole económico, aspecto que produjo que las entidades del sector financiero impusieran ese sistema con el fin de capitalizar la corrección monetaria, pues ese hecho acrecentaba el valor de la deuda.*

2.7.- *Indica que la entidad demandada capitalizó intereses para los créditos objeto de reclamo lo que conllevó a que los mismos alcanzaran valores de \$44'444.672,56, en tanto que después de aplicado el alivio alcanzó la suma de \$60'808.492,18, pese a ya estar vigente la Ley 546 de 1999, es decir, que la convocada siguió incurriendo en dicha práctica, dado que el UPAC fue declarado inexecutable en sentencia C-383 de 1999, por la Corte Constitucional, lo que conlleva a colegir que la pasiva no efectuó la liquidación en los términos ordenados en la precitada normativa, así como tampoco atendió las directrices dadas por dicha corporación frente a la materia.*

2.8.- *Expone que, a pesar que haberse efectuado la redenominación de la obligación a UVR lo cierto es que la convocada no le efectuó la reestructuración de la misma, lo cual debía llevarse a cabo una vez se diera la reliquidación, de tal modo que las obligaciones cobradas a la demandante son ilegales y fraudulentas, lo que han ocasionado perjuicios de índole patrimonial y extrapatrimonial, pues el exceso de los montos adeudados y la imposibilidad de pago produjeron que la actora entregara el bien inmueble de su propiedad en dación en pago.*

3.- *La entidad demandada, en su oportunidad, en replica al libelo se opuso a las pretensiones y propuso los medios exceptivos que denominó: “Pago”, “Imposibilidad de hacer una reliquidación legal del crédito No. 0411170018567”, “Falta de legitimación por pasiva”, “Legalidad en la actuación del Banco”, “Conocimiento de la valoración legal de la UPAC”, “Inaplicabilidad de la teoría del pago de lo no debido”. “Inaplicabilidad de la teoría del enriquecimiento injusto”, “Legalidad de la liquidación de intereses”, “Inexistencia de los presupuestos para que opere la sanción del artículo 72 de la Ley 45 de 1990”, “Irretroactividad de la sentencia de la Corte Constitucional”, “Irretroactividad de la sentencia del Consejo de Estado”, “Inexistencia de la intervención del Banco en la expedición de la normatividad”, “Ilegalidad de la reliquidación aportada con la demanda”, “Prescripción de las acciones derivadas de la declaración de nulidad parcial de la resolución 18 de 1995 de la Junta Directiva del Banco de la República y de las sentencias de la H. Corte Constitucional identificadas con los números C-383 de 1999, C-700 de 1999, C-747 de 1999, C-955 de 2000 y C 1140 de 2000”, “Inexistencia de abuso de los derechos o de una pretendida posición dominante”, “Cumplimiento estricto de la normativa vigente”, “Estricto cumplimiento de la voluntad de las partes”, “Extinción del derecho sustancial por solución o pago de las obligaciones”, “No capitalización de intereses”, “El crédito No. 0411170018567 de que trata la demanda no se rigió por el sistema UPAC”, “Inexistencia de causación de perjuicios a la demandante debido a que no hubo responsabilidad alguna por parte del Banco”, y la genérica (pag. 245 a 266 *ibídem*).*

4.- En la audiencia de que prevista en el artículo 101 del C.P.C., se declaró fracasada la etapa de la conciliación, se decidieron las excepciones previas, se realizó la etapa del saneamiento, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas peticionadas por las partes (pag 396 ibidem), en acto posterior, se llevó a cabo la diligencia prevista en el cano 373 del C.G.P., oportunidad en la que se recaudaron los medios de prueba, se escucharon alegatos de conclusión y se dispuso dictar sentencia escrita de acuerdo con lo establecido en la regla 5ª de ese mismo canon (pag. 651 ejusdem).

4.1.- El día 14 de febrero de 2020 el Juez a quo dictó sentencia en la que negó la totalidad de las pretensiones, determinación que no compartió la parte convocante por lo que interpuso la alzada que ahora se analiza (fls, 655 y s.s. ídem).

II. EL FALLO CENSURADO

5.- Después de reseñar el petitum, los hechos de la demanda, sintetizar el trámite, encontrar cumplidos los presupuestos procesales y plantear el problema jurídico, el juez a quo se ocupó de citar las normas que regulan la materia, así como la jurisprudencia de la Corte Constitucional que resolvió sobre la inexequibilidad del sistema UPAC.

Posteriormente, agregó que el primero de los contratos de mutuo celebrado se pactó bajo esa denominación con una tasa de interés de 14% sobre los saldos insolutos corregidos monetariamente para cada fecha de pago, aspecto precisamente autorizado por ese sistema, no obstante, precisa que el hecho que el UPAC fuera retirado del ordenamiento jurídico no rompe por si solo los vínculos obligacionales, puesto que cuando dicha convención se celebró se hizo bajo el amparo de las normas legales que regentaban esa materia, en tanto que las decisiones del Tribunal Constitucional no tuvieron efecto retroactivo.

Luego, adujo que al plenario se arrimaron dos pruebas periciales, las cuales son antagónicas en sus resultados, como quiera que la que trajo la actora arroja un mayor valor cobrado, en cuantía de \$124'328.915,91, no obstante, al momento de absolver el interrogatorio el profesional que la elaboró aceptó haber incurrido en varias imprecisiones, pues siempre tomó el mismo interés sin observar que la entidad bancaria rebajó en dos oportunidades dicha tasa, lo que sin duda genera una variación en el resultado, sumado a que los valores que debía cancelar la demandante por concepto de primas de seguro que respaldara el crédito no se tomaron como tales, sino como intereses, dándole una interpretación sesgada al canon 64 de la Ley 45 de 1990, pues la norma en realidad establece un reajuste por corrección monetaria, cuestión que a todas luces desdice de los resultados de ese trabajo.

Agregó, que por su parte la convocada también allegó un dictamen que deja en claro el comportamiento del crédito, en donde se tuvo en cuenta la variables del sistema UPAC, puntualmente, el valor de la

DTF, ejercicio del cual se desprende que el comportamiento de la obligación fue el adecuado, pues la demandada no sobrepasó los topes máximos pactados y autorizados por las encargadas de la banca, es decir que, el incumplimiento enrostrado a la demandada no se avizora en el sub-judice.

Continúa aduciendo que tampoco está demostrado el cobro excesivo de intereses, en tanto que no resulta acertado pretender con apoyo en el carácter inconstitucional de las normas que regulaban ese sistema UPAC un cobro desmedido de réditos, puesto que aquel permitía la capitalización de intereses y la corrección monetaria.

Finalizó, exponiendo que los elementos configurativos del enriquecimiento sin causa no están acreditados dentro del asunto analizado, pues es claro que la situación patrimonial entre las partes se dio dentro del marco legal, es decir, que la ausencia de causa jurídica que justifique el empobrecimiento sufrido por el afectado no puede salir adelante, dado que, se insiste, la entidad financiera obró dentro de las normas que regentan la materia.

III. ARGUMENTOS DE LA ALZADA

6.- Inconforme con dicha determinación la parte demandante dentro de la oportunidad prevista para ello, enunció los reparos sobre los cuales versará su sustentación en la segunda instancia, así: (i) interpretación inadecuada de la demanda y sus pretensiones, (ii) indebida apreciación de la Ley 45 de 1990, (iii) error en la valoración probatoria y, (iv) violación al debido proceso (pag. 666 c, 1).

6.1.- Por auto adiado 26 de agosto de agosto de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

6.2. A través de escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la parte demandante -apelante-sustentó en debida forma su recurso de alzada y, dentro de la oportunidad prevista para ello la parte demandada no se pronunció.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACION

1.- Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer y competencia concurren en la litis, además como no se observa causal de invalidez que anule la actuación se impone una decisión de mérito, con la consideración adicional referida a que en el evento de ser interpuesta la alzada por ambas partes, la Sala está revestida de la competencia para resolver sin limitaciones, empero, no es el caso de autos.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por la parte demandante, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador de primera instancia, pero inmerso siempre dentro del criterio dispositivo, por lo que es al apelante a quien le corresponde determinar el ámbito dentro del cual ha de moverse el ad-quem al momento de tomar la decisión.

3.- En este sentido, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar: (i) si en verdad incurrió el Juez a quo en una indebida interpretación de la demanda, (ii) si incurrió en una indebida apreciación de la Ley 45 de 1990, (iii) error en la valoración probatoria y, (iv) si se presentó una vulneración al debido proceso, o si por el contrario, tales falencias no se avizoran en el caso examinado, pues en tales aspectos gira la controversia de la parte convocante.

4.- Previo el análisis de la acción incoada y del material probatorio aportado al proceso y atendiendo al argumento del recurso de alzada en punto de una inadecuada interpretación del libelo introductor, resulta necesario y conveniente precisar aspectos acerca de la importancia de las pretensiones y del modo como deben formularse para que el juzgador esté en la obligación de referirse a todas y, de paso, si fuere del caso, hacer uso de la hermenéutica jurídica para desentrañar **la acción que quiso invocar la parte actora.**

4.1.- La pretensión consiste en el reclamo que la actora hace de un derecho que considera vulnerado frente a otra y, debe estar contenida en un escrito llamado demanda, para que a través de ella se resuelva el interés jurídico invocado mediante una sentencia; o sea, que entre la demanda y el fallo debe existir estrecha conexidad, de lo contrario se estaría violando el principio de la congruencia consagrado en el artículo 281 del C. G. del Proceso, que necesariamente ha de presentarse entre estas dos piezas procesales.

Uno de los requisitos para que la demanda sea admisible es que se determine en forma clara y precisa “...**lo que se pretende**...”, esto es, indicar en forma concreta y nítida la súplica que implora o las varias pretensiones que haya acumulado, de ser el caso.

Sobre este tema nuestro máximo órgano de cierre de la especialidad civil ha sostenido: “[c]omo la pretensión, es la esfera del Derecho Procesal, implica generalmente la exigencia frente a una persona de determinada declaración judicial, tiene que deducirse mediante una demanda, o sea el escrito por el cual se pide tutela para un interés jurídico, a través de una sentencia. Es tan íntima la relación existente entre la demanda y la sentencia, que la doctrina ve en dichos dos actos los límites dentro de los cuales se desenvuelve ordinariamente todo el procedimiento. En verdad que cuando una persona quiere hacer valer un derecho suyo, en el escrito inicial **debe solicitarle al juez la declaración que pretende, con invocación de una concreta situación de hecho**, es decir, expresando tanto el petitum como la causa petendi de la pretensión. Dada la trascendencia que la demanda tiene en la constitución, desarrollo y culminación del proceso, dicho libelo debe ajustarse en su forma a ciertos requisitos, que en el ordenamiento procesal colombiano están

determinados por los artículos 75, 76, 77, 78, 79 y 82 de la respectiva codificación. Según tal preceptiva, para que la demanda sea admisible debe determinar en forma precisa y clara “**lo que se pretenda**” por el demandante, o sea la nítida indicación de la pretensión incoada, o de las varias pretensiones que acumuladamente instaure; y, además, el señalamiento de los hechos que sirven de fundamento a las súplicas, “debidamente determinados, clasificados y numerados”, o sea formando grupos según la materia, con la lógica separación que la relación material exige... **Cuando se trata de súplicas que atañen a una dualidad de relaciones jurídicas que no pueden coexistir por ser antitéticas, la ley posibilita su acumulación pero solamente en forma eventual o subsidiaria, pues en tal hipótesis el demandante subordina la estimación de una de ellas a la desestimación de la otra. En este acontecer nada impide, y antes bien la naturaleza de las cosas así lo requiere, que el demandante determine en su demanda hechos o fundamentos generalmente contradictorios o excluyentes...**” (G.J., t. CLXXII (172), pág.234, 235).

4.2.- En el sub-lite, se formularon varias pretensiones así: a) principalmente se pidió la responsabilidad por incumplimiento contractual en razón de la capitalización de intereses para los mutuos suscritos entre las partes, en consecuencia, se condene a la demandada al resarcimiento de los perjuicios en la modalidad de lucro cesante, daño emergente y los de índole moral, b) subsidiariamente pretendió que se declare que la convocada cobro réditos en exceso dentro de las obligaciones que adquirió la demandante con el Banco, vulnerando los cánones 884 del Código de Comercio y 64 y 72 de la Ley 45 de 1990, que por consiguiente se reconozcan la sanción que prevé dicha normativa para este evento y, finalmente, c) solicitó se declare que hubo un enriquecimiento sin justa causa con un correlativo empobrecimiento de la actora, corolario de ello, se reconozcan los perjuicios en idénticas condiciones a los pedidos en la petición primigenia (pag 198 a 200, c. 1).

Desde esta perspectiva, prontamente advierte la Sala que ningún error se avizora en la sentencia en punto de la interpretación de la demanda, como quiera que el Juez de primer grado se ocupó de la acción de responsabilidad, luego de no encontrarla probada se adentró en el análisis del cobro excesivo de intereses y, finalmente, despacho de forma desfavorable el enriquecimiento sin causa, de ahí que el reparo frente a este tópico no se encuentra llamado a prosperar, pues se insiste, que el yerro endilgado a la primera instancia no aparece configurado.

De tal manera que resulta procedente adentrarse en el estudio de la acción impetrada con el propósito de determinar si está demostrado el segundo de los problemas jurídicos planteados.

Incumplimiento contractual

5.- Entonces, se tiene que para esta clase de acción que entabló el extremo actor, resulta necesario decir al unísono con la jurisprudencia, que la responsabilidad civil contractual se presenta cuando cualquiera de las partes incurre, por su culpa, en inejecución o ejecución retardada de alguna de las obligaciones que contrajo o las cumplió imperfectamente, y que, como consecuencia de ello **haya causado un daño.**

*El ejercicio de la acción de responsabilidad contractual requiere entonces la demostración concurrente de los siguientes presupuestos: a) **La preexistencia de un vínculo convencional; b) el cumplimiento imperfecto, incumplimiento o inejecución del contrato; c) una conducta culposa en el obligado, dentro de los varios grados de culpa legalmente establecidos; y, d) una relación de causalidad entre la culpa y el perjuicio causado.***

Ahora bien, sobre este tipo de acción ha dicho la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que:

“Se requiere la existencia de una obligación que goce de plena eficacia jurídica y que por lo mismo este protegida por la ley y deba ser cumplida por el deudor.

“(…)

“El segundo factor de la acción en referencia consiste en el incumplimiento culposo del deudor, esto es, en que el obligado falte a la ejecución de lo debido y en que tal incumplimiento le sea imputable. La inejecución es imputable al deudor cuando se produce por un hecho dependiente de su voluntad y no por fuerza mayor o caso fortuito, a menos que el caso fortuito haya sucedido durante la mora o por culpa del propio deudor. Vale recordar a este propósito que, aunque a menudo se afirma que el incumplimiento de una obligación hace presumir la culpa del deudor, lo cierto es que dicho incumplimiento constituye por sí solo un acto culposo, o sea que no tiene propiamente el carácter de una presunción de culpa, sino que es una culpa consumada o realizada. Importa anotar así mismo, que comprobada la existencia de la obligación, el acreedor no tiene que demostrar el incumplimiento del deudor, sino que le basta afirmarlo. En este caso, corresponde al citado deudor acreditar o que ha cumplido su obligación o, en caso contrario, que el incumplimiento no le es imputable.

“Otro elemento de la acción indemnizatoria consiste en el perjuicio que el incumplimiento del deudor le cause al acreedor. Se tiene por tal perjuicio la lesión o menoscabo que sufre el patrimonio del acreedor a consecuencia inmediata o directa del incumplimiento. Ese menoscabo debe ser cierto y no simplemente eventual o hipotético y comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. Como el perjuicio resarcible ha de ser resultado necesario del incumplimiento, sucede que entre éste y el daño debe existir una relación de causa a efecto. De aquí en materia de reparación de perjuicios ocasionados por la violación de un contrato, se requiera demostrar los tres elementos de culpa, daño y de relación de causalidad entre una y otro” (CSJ, Cas. Civil, Sent. ene. 26/67)¹.

6.- Desde esta perspectiva, lo primero que debe dejarse en claro es que fuera de toda discusión está lo concerniente a que el único crédito que se otorgó para la adquisición de vivienda fue el número 0411170003837 por valor de 3.404,0236 UPAC equivalente para la época en

¹ Tomado de Código Civil y Legislación Complementaria Legis, Envío No. 77, junio 2007, pp. 683.

la que se celebró el mutuo a \$35'000.000,00, (pag. 6 pfd, c, 1), en tanto que los restantes correspondieron a auxilios otorgados por la entidad financiera según se desprende del dictamen pericial arrimado la convocada, pues el No. 0411170015330 correspondió a un alivio recibido por la deudora consistente en el otorgamiento de un crédito blando con recursos provenientes de FOGAFIN pactándose 0% de tasa de interés remuneratorio, mientras que el No. 0411170018567 también incumbe a otro beneficio voluntariamente aplicado por el Banco otorgándole a la demandante un crédito en pesos con 0% tasa de intereses de plazo con el propósito de cubrir las cuotas en mora hasta el 27 de septiembre de 2001, aspecto este que no fue desvirtuado por la parte demandante, de ahí que resulte admisible concluir de forma anticipada que el único crédito que debía ajustarse a las previsiones de la Ley 546 de 1999, así como a las sentencias de la Corte Constitucional, en punto de la redenominación, reliquidación y reestructuración era únicamente el primero de los mencionado, razón por la cual esta determinación se centrará solamente en aquel.

Ahora bien, clarificado lo anterior prontamente advierte la Corporación que no es posible endilgársele incumplimiento alguno al Banco Caja Social S.A., en razón a que el mutuo es un negocio jurídico de carácter unilateral y real, esto es, por un lado, en cuanto a sus efectos, surgen obligaciones sólo a cargo de una de las partes -el mutuuario-, quien se obliga a restituir dentro de determinado plazo la suma prestada y, de otro, se perfecciona con la entrega del dinero; acción que ya se consumó, como que la demandante recibió el monto contenido en ese instrumento cambiario el 8 de abril de 1997.

Frente a este tópico, la jurisprudencia ha expresado que:

“Desde luego que a diferencia de los actos jurídicos unilaterales, en los cuales para su conclusión se requiere el concurso de una sola voluntad, los contratos son siempre un acto jurídico bilateral en su formación, pero en sus efectos, según las obligaciones emergentes, pueden ser unilaterales o bilaterales. Por esto, el artículo 1496 del Código Civil define el contrato ‘unilateral’ como aquel en que ‘una de las partes se obliga para con otra que no contrae obligación alguna’ y ‘bilateral cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente’.

“Si reciprocidad significa correspondencia mutua de una persona o cosa con otra, como se define en el Diccionario de la Real Academia Española, esto supone que las obligaciones para que sean recíprocas exigen una total correlación o interdependencia, en el sentido de que una de las obligaciones no podría concebirse sin la existencia de la otra. Así, en el contrato de compraventa, por ejemplo, la obligación del vendedor de transferir la propiedad de la cosa estaría correspondida correlativamente con la obligación del comprador de pagar su precio. En cambio, la obligación sería independiente cuando nace de un hecho ocasional y ajeno al convenio, como acaece, en el depósito, que también es un contrato unilateral y real, de la obligación que nace contra el depositante de pagar los perjuicios causados al depositario por el mal estado de la cosa, cuestión que es totalmente ajena e inconexa de su obligación primigenia.

“Las obligaciones, entonces, serían recíprocas cuando se encuentran ligadas entre sí por un vínculo de interdependencia, mas no de independencia, vale decir, cuando cada contratante tiene a la vez la calidad de acreedor o deudor. Por lo tanto, como no todos los contratos bilaterales originan obligaciones recíprocas y como no todos los contratos que contienen obligaciones recíprocas son bilaterales, la Corte tiene explicado que ‘De la celebración de un contrato bilateral nacen obligaciones recíprocas e interdependientes para las partes. Cada una de ellas es acreedora y deudora de la otra, aunque las obligaciones no siempre deban cumplirse simultáneamente’ (sentencia de 2 de noviembre de 1964, CVIII-119)”.

En esos casos, como suficientemente se encuentra decantado, las vicisitudes que afectan una obligación indiscutiblemente repercuten en la obligación que le resulta interdependiente. En efecto, entre otros eventos que no es necesario mencionar, el incumplimiento de una de las obligaciones por uno de los contratantes autoriza a la otra parte a no cumplir con la obligación interdependiente a su cargo, inclusive, a solicitar la resolución del contrato (artículos 1609 y 1546 del Código Civil).

Si el Tribunal, en consecuencia, dejó sentado que el caso giraba alrededor de un contrato de mutuo comercial, resulta diáfano que las sanciones previstas en dichas disposiciones no serían aplicables, porque como se dijo, las mismas eran predicables únicamente de los contratos bilaterales.

Por supuesto que como lo tiene dicho la Corte, el contrato de mutuo ‘es un contrato unilateral. Como real, que también es, no se perfecciona sino por la entrega de su objeto (...). Sin la entrega no hay contrato y sólo por ella él existe, con ella y por virtud de ella nace. No es jurídicamente admisible la acción resolutoria. Tanto el artículo 1546 como el 1609 del C. C. comienza diciendo: ‘En los contratos bilaterales’ para establecer aquél la condición resolutoria tácita y para establecer éste la mencionada excepción de contrato no cumplido. Son inaplicables, en fuerza de estas claras y consabidas nociones, a un contrato unilateral’ (sentencia de 3 de junio de 1947, LXII-429).

“Doctrina jurisprudencial que es aplicable al caso, porque si bien el Código de Comercio no define el contrato de mutuo, por la remisión establecida en el artículo 822 del mismo estatuto, la noción que respecto de dicho contrato trae el Código Civil en el artículo 2221, sirve a los propósitos de este proceso. Por esto, debe seguirse que el mutuo comercial, al igual que el civil, es un contrato de naturaleza real”².

7.- Al margen de lo anterior, es menester reseñar que en todo caso la omisión enrostrada a la parte convocada gravita en el hecho de haberse dejado de aplicar las sentencias C-383, C-700 y C-747 de 1999 de la Corte Constitucional; dado que el crédito fue pactado con una corrección monetaria que a la postre resultó inconstitucional y es que en verdad de lo que se duele la demandante es que se haya considerado que todo el proceso de la reliquidación y redenominación estaba ajustado a derecho, cuando quedó demostrado con el trabajo que realizó el Ingeniero Civil Jhon Jairo Hernández, que con ella subsistían los factores que fueron declarados inconstitucionales,

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sent. 12-12-06. M. P. Dr. Alberto Arrubla Paucar. Exp. C-08003103002199900238-01

verbigracia, se mantiene la DTF, se capitalizan intereses, son compuestos, se liquidan anticipadamente, dobles y por encima de la tasa de interés máxima legal.

7.1. En tal sentido, nótese que contrario a tales manifestaciones, resulta evidente que no podía ser otro el proceso a aplicarse, ya que los fallos que en frente a este tópico profirió la Corte Constitucional, conforme al artículo 45 de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia³, tienen efecto hacia el futuro, al punto, basta ver que, mediante sentencia C-383 de 1999⁴ el máximo Tribunal Constitucional declaró inexecutable la norma “procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía”, estatuida en el literal f) del artículo 16 de la Ley 31 de 1992⁵, y nada moduló expresamente en cuanto a los efectos en el tiempo de tal decisión, precisamente hizo lo contrario, pues en su ratio decidendi concluyó que, “... la determinación del valor en pesos de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante ‘procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía’, como lo establece el artículo 16, literal f) de la Ley 31 de 1992 en la parte acusada, es inexecutable por ser contraria materialmente a la Constitución, lo que significa que no puede tener aplicación alguna, tanto en lo que respecta a la liquidación, a partir de este fallo, de nuevas cuotas causadas por créditos adquiridos con anterioridad y en lo que respecta a los créditos futuros, pues esta sentencia es ‘de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares’, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991”⁶ (se enfatiza).

Luego, como lo ha puntualizado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, “...las cuotas o sumas canceladas antes de la sentencia de constitucionalidad (mayo de 1999), conservaban total validez; se mantenían intangibles y, solamente, resultaban afectadas las “nuevas” cuotas, tanto de los créditos anteriores como de los futuros. “(...) En esa perspectiva, por disposición de la sentencia comentada, todo pago realizado antes de mayo de 1999, resultó válido, luego no es procedente pretender restitución alguna que derive de los aspectos fácticos y jurídicos valorados en esa determinación. Y como los efectos del referido fallo tienen categoría erga omnes, de suyo resulta, sin disquisiciones de ninguna índole, la obligación de todas las autoridades y particulares, incluyendo, desde luego, a las partes y sujetos de esta contienda judicial de acatarlas; en esa línea, no puede aspirarse a restituciones o decisiones que contraríen la sentencia objeto de comentarios. Por supuesto, tal afectación al materializarse con respecto al crédito mentado, ocurre al margen de las resoluciones citadas u otras más, cuyo

³ “Las sentencias que profiera la Corte Constitucional sobre los actos sujetos a su control en los términos del artículo 241 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro a menos que la Corte resuelva lo contrario” (Énfasis agregado)

⁴ C. Const., sent. C-383, 27-05-1999, M. P.: Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

⁵ La norma declarada inexecutable era del siguiente tenor: “Artículo 16. Atribuciones. Al Banco de la República le corresponde estudiar y adoptar las medidas monetarias, crediticias y cambiarias para regular la circulación monetaria y en general la liquidez del mercado financiero y el normal funcionamiento de los pagos internos y externos de la economía, velando por la estabilidad del valor de la moneda. Para tal efecto, la Junta Directiva podrá: (...)

f) Fijar la metodología para la determinación de los valores en moneda legal de la Unidad de Poder Adquisitivo Constante UPAC, procurando que ésta también refleje los movimientos de la tasa de interés en la economía” (Subrayado lo inexecutable).

⁶ *Ibidem*, párrafo 5 de las consideraciones de la Corte.

fundamento jurídico estuviere vinculado a las disposiciones declaradas contrarias a la Constitución”⁷, (Resaltado de la Sala).

En oportunidad posterior, a través de la sentencia C-700 de 1999⁸ fueron declarados inexecutable los artículos 18, 19, 20, 21, 22, 23, 134, 135, 136, 137, 138, 139 y 140 del Decreto 663 de 1993⁹, en palabras de la misma Corte Constitucional, “que estructuraban el sistema UPAC”, y en cuanto a los efectos de este fallo, fueron diferidos en el tiempo hasta el 20 de junio de 2000, entre tanto el legislador proveyera de manera general a este propósito¹⁰.

Luego, mediante fallo C-747 de 1999¹¹, tras disponer estarse a lo resuelto en la sentencia precedente en relación con el artículo 134 del Decreto 663 de 1993, en cuanto a los créditos de vivienda a largo plazo, fue declarado inexecutable el numeral 3° del artículo 121 y las normas ‘que contemplen la capitalización de intereses’ estatuida en el numeral 1° ejúdem, condicionada “**únicamente en cuanto a los créditos para la financiación de vivienda a largo plazo**”, y los efectos temporales fueron diferidos hasta el 20 de junio de 2000¹².

Tampoco en las sentencias C-955 de 2000¹³ y C-1140 de 2000¹⁴, respecto de la constitucionalidad de algunas normas de la Ley 546 de 1999, la Corte asignó algún efecto específico en cuanto a su vigencia en el tiempo.

7.2.- Y es que no puede ser de otra manera, habida cuenta que la forma en que funcionan las operaciones relativas a la intermediación bancaria, interviene tres elementos, según lo explicó la máxima autoridad en la justicia constitucional al expresar que:

“[p]or un lado, quien acude a tales organismos para colocar sus ahorros en manos de la entidad; por otro, quien los recibe o sea, el intermediario o el ente financiero y, en el otro extremo, el prestatario.

⁷ Cfr. Sal. Cas. Civ. Sent. 24-01-11. M. P.: Dr. Pedro Ocatvio Munar Cadena. Exp. # 110013103-025-2001-00457-01.

⁸ C. Const., sent. C-700, 16-09-1999, M. P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

⁹ Por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración. Las reglas específicas no se citan literalmente en aras de brevedad.

¹⁰ El numeral cuarto de la parte resolutive de esta sentencia dice: “Los efectos de esta sentencia, en relación con la inejecución de las normas declaradas inconstitucionales, se diferieren hasta el 20 de junio del año 2000, pero sin perjuicio de que, en forma inmediata, se dé estricto, completo e inmediato cumplimiento a lo ordenado por esta Corte en Sentencia C-383 del 27 de mayo de 1999, sobre la fijación y liquidación de los factores que inciden en el cálculo y cobro de las unidades de poder adquisitivo constante UPAC, tal como lo dispone su parte motiva, que es inseparable de la resolutive y, por tanto obligatoria” (Subráyase).

¹¹ C. Const., sent. C-747, 6-10-1999, M. P.: Dr. Alfredo Beltrán Sierra. Ver folios 31 a 67, C. 2.

¹² Sobre los efectos de esta declaratoria en el tiempo, puntualizó la Corte: “Lo resuelto por la Corte en esta sentencia, implica entonces que será el Congreso de la República quien, conforme a la atribución que le confiere el artículo 150, numeral 19 literal d) de la Carta Política habrá de regular mediante la expedición de una ley marco todo lo atinente al sistema adecuado para la financiación de vivienda a largo plazo a que hace referencia el artículo 51 de la Constitución, conforme a reglas que consulten la equidad y la justicia y, en todo caso, sin que como consecuencia de la inexecutable de los apartes acusados del artículo 121 del Decreto Ley 0663 de 1993, se llegue a un resultado contrario a la Carta, para lo cual habrá de armonizarse el valor de las cuotas a cargo de los deudores y los plazos de las mismas, sin que se aumente la cuantía de las primeras en desmedro de las finalidades señaladas por el artículo 51 de la Constitución” (se enfatiza), numeral 6 de las consideraciones.

¹³ C. Const., sent. C-955, 26-07-2000, citada.

¹⁴ C. Const., sent. C-1140, 30-08-2000, M. P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Esa descripción básica evidencia una regla inescindible en la circulación de la riqueza, o sea, que lo que afecta a los deudores se extiende a los acreedores. Y no es para menos, pues los dineros a los que acceden los prestatarios son aquellos que los ahorradores han colocado en manos del intermediario. En esa línea, las captaciones de dinero, incluidas, por supuesto, la modalidad de las extintas Unidades de Poder Adquisitivo, así como las colocaciones en la misma forma, imponen, en línea de principio, que los rendimientos sean correlativos, esto es, si al ahorrador se le reconocen algunos beneficios por las tasas, ajustes, valorización, etc., adoptando como referente para tales propósitos, por ejemplo, el IPC, la DTF, o alguna otra modalidad de corrección, el deudor, por las mismas razones, está sometido a operaciones similares. Por consiguiente, restituir a los deudores algunos dineros cobrados bajo determinadas circunstancias que reflejan cobros en exceso, implicaría, concurrentemente, que a los ahorradores, también, se les reclame la devolución de las sumas pagadas atendiendo esos criterios, asunto que desbordaría cualquier parámetro económico y, precisamente, de ahí surge, en línea de principio, que las decisiones de los jueces no tengan, automáticamente, efecto retroactivo, salvo en los casos expresos en que la ley lo dispone o autoriza al funcionario para que así proceda”¹⁵.

7.3.- De ahí que, resulte de suma importancia diferenciar los factores que la parte recurrente denuncia incorporados en la reliquidación de la obligación efectuada por la entidad demandada y que según su dicho persistieron luego de haberse adecuado el crédito a lo establecido en la Ley 546 de 1999, es decir, en lo tocante con la DTF, la corrección monetaria, los intereses y su capitalización, aspecto frente a los cuales debe decirse que presentan dos hitos temporales, antes y después de la normativa en comento, data a partir de la cual tras la declaratoria de inconstitucional de todo el sistema normativo que sustentaba el crédito de vivienda, se creó uno nuevo, pues se itera, los cobros y pagos que pudieron haberse efectuado al amparo de las normas que lo regulaban, eran legales.

7.4.- En este contexto, se itera que si lo alegado es que durante el inicio del crédito hasta el 1° de diciembre de 1999 se cobró corrección monetaria y se capitalizaron intereses; es pertinente memorar que como bien lo concluyó la primera instancia para ese época las entidades financiera estaban autorizadas a incluir la DTF, la corrección monetaria y capitalizar intereses, de ahí que el incumplimiento contractual endilgado a la parte demandada por esta circunstancia no se encuentra demostrada, en la medida que tal actividad estaba dentro de los límites establecidos por las norma que regentaban los créditos en Unidades de Poder Adquisitivo, en tanto que las sentencias de inconstitucionalidad no cuentan con efectos retroactivos, tal y como ya se dejó sentando.

*7.5.- Ahora bien, se tiene que el artículo 64 de la Ley 45 de 1990 disponía: “Para los efectos del artículo 884 del Código de Comercio, en las obligaciones pactadas en unidades de poder adquisitivo constante (UPAC) o respecto de las cuales se estipule cualquier otra cláusula de reajuste, **la corrección monetaria o el correspondiente reajuste computará como interés**; y por su parte el numeral 3° del artículo 121 del Decreto 663 de 1993 determinaba: “**Límites a los intereses.** De conformidad con el artículo 64*

¹⁵ C. Const., sent. C-383, 27-05-1999, M. P.: Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

de la Ley 45 de 1990 y para los efectos del artículo 884 del Código de Comercio, en las obligaciones pactadas en unidades de poder adquisitivo constante (UPAC) o respecto de las cuales se estipule cualquier otra cláusula de reajuste, **la corrección monetaria o el correspondiente reajuste computará como interés**".

Y es que no se puede dejar de lado que si bien es cierto, en la sentencia C-747 de 1999 la Corte Constitucional declaró inexecutable el numeral tercero del artículo 121 del Decreto 663 de 1993, así como la expresión 'que contemplen la capitalización de intereses' contenida en el numeral primero del mismo artículo, para los créditos de vivienda, no lo es menos, que sus efectos quedaron diferidos hasta el 20 de junio del año 2000, como fecha límite para que el Congreso expidiera la ley marco correspondiente, en tanto que con la expedición de la ley 546 de 1999 la capitalización de intereses en los créditos para la adquisición de vivienda se excluyó de nuestro ordenamiento jurídico para los créditos ya otorgados, los cuales se reliquidaban solamente para eliminar el componente de la DTF, no la capitalización de intereses.

7.6.- En este contexto, no se advierte que con posterioridad al 31 de diciembre de 2009 el Banco demandado hubiese efectuado el cobro del componente que con la referida Ley se quiso eliminar, pues de ahí en adelante, la obligación fue reliquidada y red denominada a la Unidad de Valor Real, hasta la fecha en que la demandada entregó en inmueble en dación en pago.

Y es que la Ley 546 de 1999 se determinó que los créditos de vivienda deben "tener una tasa de interés remuneratoria, calculada sobre la UVR, que se cobrará en forma vencida y no podrá capitalizarse. Dicha tasa de interés será fija durante toda la vigencia del crédito, a menos que las partes acuerden una reducción de la misma y deberán expresarse única y exclusivamente en términos de tasa anual efectiva", (num. 2° del art. 17)¹⁶; a tono con ello la Junta Directiva del Banco de la República mediante la Resolución Externa No. 014 de 2000 estableció que "la tasa de interés remuneratoria de los créditos de vivienda individual a largo plazo y de los créditos para financiar proyectos de construcción de vivienda denominados en UVR no podrá exceder de 13.1 puntos porcentuales nominales anuales, pagaderos mes vencido, adicionales a la UVR", esto es, 13.92% efectivo anual. Luego, a partir de la Resolución Externa No. 8 de 2006 (agosto 18), puntualizó que no podía exceder de 12.7 porcentuales efectivos anuales, adicionales a la UVR

7.7.- Frente a este tópico, ha de decirse que como bien lo argumentó el sentenciador de primer grado, al interior de la causa no existe ningún elemento de convicción que permita inferir de manera razonada

¹⁶ En sentencia C-955/2000 la Corte Constitucional estableció: "El numeral 2 sólo es EXEQUIBLE en el entendido de que la tasa de interés remuneratoria a que se refiere no incluirá el valor de la inflación, será siempre inferior a la menor tasa real que se esté cobrando en las demás operaciones crediticias en la actividad financiera, según certificación de la Superintendencia Bancaria, **y su máximo será determinado por la Junta Directiva del Banco de la República, conforme a lo resuelto por la Corte Constitucional, en Sentencias C-481 del 7 de julio de 1999 y C-208 del 1° de marzo de 2000.**", (destaca la Sala).

que en verdad la convocada con posterioridad a la reliquidación efectuada para el crédito de adquisición de vivienda hubiese capitalizado intereses, pues el dictamen pericial que se arrimó con la demanda no puede ser acogido como quiera que cuenta con errores tales como: durante todo el trabajo siempre tomó en consideración la misma tasa de interés -14%-, dejando de lado que en dos oportunidades al entidad financiera rebajó los mismo entre septiembre de 1997 a diciembre de 1998 al 12%, mientras que desde enero de 1999 a diciembre de esa misma anualidad la situó en 9,41%, sumado a la circunstancia lo que para efectuar el mismo tomó como base no solo el capital mutuoado, sino que le incluyó sumas correspondientes a prima de seguro, lo que indudablemente hace que las operaciones aritméticas realizada presente variación y no se ajusten a la realidad de lo acontecido en el crédito objeto de controversia.

8.- Bajo esta perspectiva, es evidente que no puede dársele mayor credibilidad a la experticia que adosó la parte demandante y que fuere sustentada en audiencia pública (pag 121 a 167 c, 1), pues sin tener en cuenta aspectos como los ya descritos, es evidente que para realizar esa liquidación dejó de lado que se trataba de un crédito que inicialmente fue pactado en UPAC y posteriormente redenominado a UVR y en cambio procedió a efectuar esa cuenta en pesos, lo que indudablemente varía el resultado, pues la unidad de valor real se cotiza en el mercado bursátil con un valor diferente todos los días, ya que la misma tiene como finalidad la actualización de las obligaciones a largo plazo, de tal suerte que: "...permite ajustar el valor de los créditos en el tiempo de acuerdo con el costo de vida del país (índice de precios al consumidor [IPC]). Estos ajustes están más de acuerdo con el aumento de la capacidad de pago de los colombianos (aumento de sus ingresos) porque dicha capacidad aumenta también con el IPC.

(...)

Finalmente, mediante un ejemplo, veamos cómo es el proceso de actualización de los créditos: Supongamos que el día de hoy la UVR se encuentra en 100 pesos (su valor se puede consultar en la sección de economía de los periódicos o en los noticieros de televisión), y que hoy recibí un crédito hipotecario por 1'000.000 para comprar vivienda. Si el crédito se encuentra bajo el sistema UVR, quiere decir entonces que recibí 10.000 UVR (1'000.000 de pesos a 100 pesos cada UVR). Al final del primer mes, la variación del IPC (inflación del mes) fue del 1%, por lo tanto, la UVR vale ahora $100 * 1.01 = 101$ pesos, y mi crédito, que sigue siendo de 10.00 UVR, vale $10.000 * 101 = 1'010.000$ pesos. Es importante anotar que los bancos, además de actualizar el valor del crédito por medio de la UVR, cobran una tasa de interés (conocida como tasa de interés real). Si no cobraran esta tasa, los bancos no estarían ganando nada por el préstamo, sino tan sólo manteniendo el poder de compra del dinero a través del tiempo. Según esto, supongamos que la tasa de interés del banco es del 2% anual. Por lo tanto, al final del primer mes, teniendo en cuenta la actualización del crédito y la tasa de interés, el valor de mi crédito es: $1'000.000 * 1.01 * 1.02 = 1'030.200$ pesos"¹⁷.

8. En este contexto, no puede endilgársele a la sociedad demandada responsabilidad alguna frente a la susodicha reliquidación, y menos pretender derivar la existencia de un daño, que como se vio no fue demostrado, de ahí que no puede enrostrársele al fallador de primer grado una indebida valoración probatorio, ni menos aun una errada

¹⁷ <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ayudadetareas/economia/econo114.htm...>

interpretación de la Ley 45 de 1990, así como tampoco una vulneración al debido proceso, pues no existe ningún medio de convicción que permita colegir de forma inequívoca que después de la expedición de la Ley 546 de 1999 se siguieron capitalizando intereses como de forma equivocado lo argumenta en censor, contrario sensu, al interior de la causa la entidad financiera arrimó trabajo que demuestra con total claridad que el mutuo objeto de controversia dentro de la litis, tuvo un comportamiento adecuado, de acuerdo con los dos momentos históricos que vivieron los créditos de vivienda, es decir, antes del 31 de diciembre de 1999 y cuando se encontraba vigente el sistema UPAC y con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 546 de 1999 y que trajo consigo la adopción de la Unidad de Valor Real, puesto que la demandada no sobrepasó los límites de usura establecidos por las entidades competente para ese fin, en cambio, lo que sí hubo fue una reducción en la tasa de interés como ya se dejó plasmado, de tal modo que no está demostrado que el fallador hubiese incurrido en algunos de los defectos –fáctico, orgánico, procedimental o sustancial- de la cual se puede derivar una violación al artículo 29 de la Constitución Política.

Por estas mismas razones la pretensión de cobro de exceso de los intereses tampoco encuentra acogida.

9.- Frente a la petición de enriquecimiento sin causa, igualmente se advierte su fracaso, pues sabido es que para su configuración se requieren los siguientes presupuestos: (i) la obtención por parte de una persona de una ventaja patrimonial (ii) con el empobrecimiento correlativo de otra, (iii) ausencia de causa que justifique la modificación de la situación, y que, por tal virtud, el afectado carezca de otra acción que le permita el restablecimiento del *statu quo*, condiciones que no concurren en el asunto *sub examine*, por la sencilla razón que el traslado patrimonial denunciado tiene como fuente el contrato cuyo incumplimiento se pretende se declare, luego los beneficios que pudo haber obtenido el Banco Caja Social a costa de la actora, es producto del negocio jurídico que celebraron, y si algún equilibrio ha de restituirse, es sobre él que deben intentarse todas las acciones enfiladas a ese propósito.

Lo anterior, habida cuenta que: “la acción de enriquecimiento sin causa constituye un remedio extraordinario y excepcional que, inspirado en el principio de equidad, apunta a evitar que pueda consolidarse un desplazamiento o desequilibrio patrimonial que carece de toda justificación o fundamento legal”, de modo, que “(…) para que el empobrecimiento sufrido por el demandante, como consecuencia del enriquecimiento del demandado, sea injusto, se requiere que el desequilibrio entre los patrimonios se haya producido sin causa jurídica [...]’

“... Para que sea legitimada en la causa la acción de *in rem verso*, se requiere que el demandante, a fin de recuperar el bien, carezca de cualquier otra acción originada por un contrato, un cuasi - contrato, un delito, un cuasi - delito, o de las que brotan de los derechos absolutos’ [...],(G.J. t. XLIV, pag. 474, reiterada en fallos de 28 de agosto de 2001, exp. 6673 y 7 de junio de 2002, exp. 7360, entre otros)”¹⁸.

¹⁸ Cfr. Sal. Cas. Civ. Sent.2-10-08. M. P. Dr. César Julio Valencia Copete. Exp. 63001-3103-004-2002-00034-01

Y no porque la acción de incumplimiento no haya salido avante, pueda abrirse paso la de enriquecimiento sin causa, porque es que la cuestión no es que la interesada agote los mecanismos que tenga o haya tenido a su disposición, sino que no exista ninguna otra acción a la que pueda acudir.

10.- Finalmente, no sobra precisar que el artículo 167 del C.G.P. consagra que: “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...”.

El principio de la necesidad de la prueba le indica al juzgador el deber de tomar toda decisión judicial con apoyo en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso (artículo 164 ejúsdem), esto es, que los medios probatorios para poder ser valorados deben aportarse en los términos señalados de manera taxativa por el legislador, contrario sensu, su apreciación cercenaría el derecho de defensa y de contradicción de la contraparte.

Entretanto, el principio de la carga de la prueba (artículo 167 ibídem) le impone a las partes la obligación de probar los supuestos de hecho en que edifica sus pretensiones, para este caso concreto, o sea, que consiste en lo que a cada parte le asiste interés en probar, de modo que si el interesado en suministrarla no lo hace, o la allega imperfecta, se descuida o equivoca su papel de probador, necesariamente, ha de esperar un resultado adverso a sus pretensiones; claro está que como las pruebas una vez allegadas son consideradas o vistas del proceso y no de las partes, las recaudadas por la actora sirven para demostrar los hechos en que se apoyan las excepciones de la contraparte y viceversa.

De tal modo, que a nadie le es dado el privilegio de que su mero dicho sea prueba suficiente de lo que afirme, tal como lo ha precisado la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil:

“es verdad que, con arreglo al principio universal de que nadie puede hacerse su propia prueba, una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones. Sería desmedido que alguien pretendiese que lo que afirma en un proceso se tenga por verdad, así y todo sea muy acrisolada la solvencia moral que se tenga. De ahí que la Corte Suprema de Justicia haya dicho en un importante número de veces... que ‘es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba. Quien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo con alguno de los medios que enumera el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, con cualesquiera formas que sirvan para formar el convencimiento del Juez. Esa carga... que se expresa con el aforismo onus probandi incumbit actori no existiría, si al demandante le bastara afirmar el supuesto de hecho de las normas y con eso no más quedar convencido el Juez” (Sent. de 12 de febrero de 1980 Cas. civ. de 9 de noviembre de 1993. G.J. CCXXV, pag. 405).

11.- Las anteriores razones y argumentaciones, conllevan necesariamente a la confirmación de la sentencia objeto de impugnación, con la consecuente condena en costas a la parte recurrente.

V. DECISION

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

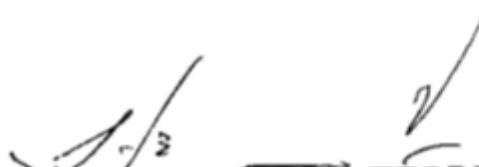
RESUELVE:

1.- **CONFIRMAR** el fallo objeto de censura de 14 de febrero de 2020, proferido en el Juzgado 51 Civil del Circuito de la ciudad, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2.- **CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte recurrente. Tásense.

2.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3° del artículo 366 del Código General del Proceso, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma de **\$1.600.000.00**. Para la elaboración de la misma síganse las reglas previstas en dicha norma.

NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO


ADRIANA AYALA PULGARIN

Magistrada


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

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

Discutido en sesiones virtuales ordinarias del 9 y 23 de septiembre de 2021, aprobado en esta última.

Ref. Proceso ejecutivo singular de **BANCO COLPATRIA MULTIBANCA COLPATRIA S.A.** en contra de **JEAL SYSTEMS S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** y otro. (Apelación de sentencia). **Rad:** 11001-3103-039-2016-00504-01.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide la apelación interpuesta por la entidad ejecutante Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A. frente al fallo proferido el 17 de septiembre de 2020, por el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá, dentro del juicio compulsivo promovido por el apelante contra Jeal Systems S.A.S. en liquidación y John Emilio García Ortega.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones.

La parte actora pidió ordenar a los encartados el pago a su favor de los dineros contenidos en los títulos-valores, así:

A cargo de John Emilio García Ortega:

i) Por el capital de los pagarés que a continuación se relacionan:

Pagaré	Capital	Vencimiento
207419183245	\$23.703.604.50	10 de mayo de 2016

125550444	\$78.040.269.67	26 de junio de 2016
-----------	-----------------	---------------------

Y, ii) Por los intereses moratorios causados por los capitales, a la tasa más alta permitida por la Superintendencia Financiera, hasta el pago de la obligación.

A cargo de John Emilio García Ortega y Jeal Systems S.A.S. en liquidación:

i) Por el capital de los siguientes pagarés:

Pagaré	Capital	Vencimiento
4545532854	\$89.728.967.44	19 de abril de 2016
4541021912	\$5.368.221.14	31 de marzo de 2016

Y, ii) Por los intereses moratorios causados por los capitales, a la tasa más alta permitida por la Superintendencia Financiera, hasta el pago de la obligación.

A cargo de Jeal Systems S.A.S. en liquidación:

i) Por el capital de los siguientes títulos valores:

Pagaré	Capital	Vencimiento
5474790000123432	\$5.480.932	11 de mayo de 2016
4546010000185803	\$5.662.557	5 de mayo de 2016

Y, ii) Por los intereses moratorios causados por los capitales, a la tasa más alta permitida por la Superintendencia Financiera, hasta el pago de la obligación.

2. Sustento Fáctico.

El demandante fundamentó las súplicas formuladas, así:

La sociedad Jeal Systems S.A.S. en liquidación y John Emilio García Ortega, suscribieron a favor del Banco Colpatria Multibanca Colpatria S.A., los pagarés N° 4545532854, 4541021912, 207419183245, 125550444, 5474790000123432 y 4546010000185803, junto con las respectivas cartas de instrucciones. En estos se pactó el pago de intereses moratorios sobre el capital, a la tasa más alta permitida por la Superintendencia Financiera.

Los títulos base del recaudo contienen obligaciones claras, expresas y exigibles a cargo de los demandados, prestan mérito ejecutivo para iniciar el proceso, sin que, a la fecha de presentación de la demanda, hayan sido pagadas.

3. La oposición

Los demandados, vinculados por intermedio de curador *ad litem*, propusieron la exceptiva de “PRESCRIPCIÓN” con respecto a los pagarés 4545532854, 4541021912, 207419183245, 5474790000123432 y 4546010000185803.

Consideró el auxiliar de la justicia que el cobro de los referidos títulos valores no se hizo oportunamente, en la forma dispuesta en el canon 789 del C. de Cio., según el cual, la acción cambiaria prescribe en tres años a partir del vencimiento, suceso que en el presente asunto, ocurrió antes de la notificación al extremo convocado, acto procesal que tuvo ocurrencia el 19 de junio de 2019, sin que se hubiere interrumpido civilmente ese fenómeno extintivo, con ocasión de la presentación de la demanda, pues el enteramiento de los ejecutados, se produjo una vez superado el año de que trata el artículo 94 del C.G.P..

4. La sentencia censurada.

Declaró probada la excepción de prescripción con relación a los pagarés números 4545532854; 4541021912; 5474790000123432; 4546010000185803 y 207419183245; ordenó seguir adelante la ejecución en lo que corresponde al título valor 125550444, en los términos indicados en la orden de apremio; practicar la liquidación del crédito; el remate de los

bienes cautelados y de los que se llegaren a embargar; condenó en costas a los ejecutados en un 20%, ante la prosperidad de la excepción, fijando por concepto de agencias en derecho la suma de \$10.000.000.

El fallador de primer grado hizo un recuento de las obligaciones que se cobran por esta vía, asegurando que, los títulos cumplen las exigencias del precepto 622 del Estatuto Comercial, para ser cobrados; a continuación, procedió con el estudio del medio defensivo alegado, indicando que la prescripción puede ser interrumpida civilmente, siempre y cuando el mandamiento ejecutivo sea notificado al extremo pasivo dentro del año siguiente al enteramiento por estado de la providencia al demandante, carga que no se cumplió en el caso bajo estudio, sumado a que también se superó con creces el término de 3 años, contabilizado a partir del vencimiento de las obligaciones incorporadas en los cartulares.

En su criterio, las condiciones del artículo 94 de la normatividad adjetiva, no admiten descuentos, pues se trata de un plazo preclusivo y que debe ser contabilizado de manera objetiva.

5. La apelación¹.

El demandante impugnó el fallo reseñado y en la oportunidad respectiva establecida en el canon 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, sustentó que los títulos valores tienen vencimientos ciertos y que la prescripción opera transcurridos 3 años, sin que se haya ejercitado la acción cambiaria, término que se contabiliza desde el vencimiento de la obligación (artículo 789 del C. de Co).

Sostuvo que la figura del canon 94 del C.G.P., se aplica cuando se trata de obligaciones *“próximas a caducar”*, *“por lo que la presentación de la demanda no les otorgaría la facultad del término de los 3 años del artículo 789 en comento, sino un espacio de un año para su respectiva notificación, pero cuando las obligaciones tienen un vencimiento cierto, el término del fenómeno prescriptivo **comienza a contabilizarse desde el vencimiento de dichas***

¹ Archivo “08Sustentación recurso de apelación.pdf” Cuaderno 01Cuaderno Tribunal Apel Sentencia #1.

obligaciones” (destacado del texto original), como lo sostuvo la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá.

Explicó que si bien cuando se notificó al curador *ad litem* de la orden de apremio, ya había operado la prescripción, debía tenerse en cuenta que realizó, ejecutó y gestionó todas las acciones tendientes a la vinculación del extremo pasivo y, ante la imposibilidad para hacerlo de manera personal, solicitó el 24 de mayo de 2017 su emplazamiento, el cual fue decretado 2 meses después, esto es, hasta el 25 de julio siguiente, sumado a que fueron 4 los auxiliares de la justicia designados y que transcurrieron más de 2 meses, para el nombramiento del primero.

Por lo tanto, relevó que no hubo inactividad de su parte; aspectos que, según lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 13 de octubre de 2009, deben ser valorados para determinar si se estructuró el fenómeno extintivo bajo análisis.

III. CONSIDERACIONES

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

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

En el *sub-judice*, el demandante allegó como títulos ejecutivos cinco pagarés que cumplen con los requisitos de los artículos 621 y 709 del Código de Comercio (mención del derecho, firma del creador, promesa de pagar una suma determinada, nombre de la persona a quien deba hacerse el pago, indicación de ser pagadero a la orden o al portador y la forma de

vencimiento).

De lo anterior deviene que los cartulares resulten ejecutables por esta vía, dado que cumplen con los elementos indicados en la codificación procesal y los especiales de la normatividad comercial.

Ahora, en punto al reproche del apelante, referente a la prescripción, el Estatuto Comercial prevé en su artículo 789 que *“la acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento”*.

De esa forma, el pagaré debe contener la forma de vencimiento que determina cuando se hace exigible la obligación (canon 709 del C. de Co.), y es desde allí que se cuenta el término para su extinción, tornándolo posteriormente inexigible.

Respecto de la figura de la prescripción se tiene por establecido que es susceptible de ser interrumpida, ora naturalmente o por el hecho de reconocer el deudor el mutuo (artículo 2539 C.C.).

Corolario de lo anterior, esa consecuencia para el prestamista negligente que no cobra dentro de un plazo prudente las acreencias que tiene a su favor, no opera de consuno, ni conlleva un simple conteo de tiempo, sino que, depende de la conducta que puedan tener las partes frente a ese tipo de obligaciones; ya sea, por parte del deudor que de alguna u otra forma busca cómo honrar sus compromisos, o del mismo acreedor que viendo la renuencia del obligado decide acudir a medios coercitivos.

Así ha precisado la Honorable Corte Suprema de Justicia en estos términos:

“Para que el fenómeno extintivo sea de recibo, se exige que dentro del término al efecto señalado en la ley, la conducta del acreedor hubiere sido totalmente pasiva y además que no hubieren concurrido circunstancias legales que lo alteraran, como las figuras de la interrupción o la suspensión. Esto mismo, desde luego, descarta la idea de que la prescripción pueda considerarse un asunto netamente objetivo, de simple cómputo del término, y que, por lo tanto, corra en forma fatal, sin solución de continuidad”².

² Corte Suprema de Justicia Sentencia SC-2343 de 2018. Dicha postura también aparece contenida en sentencias del 9 de septiembre de 2013, Referencia C-11001-3103-043-2006-00339-01 M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz y SC5515-2019 M.P.

Aunado, en cuanto a la interrupción civil, establece el artículo 94 del estatuto general del proceso, que *“la presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado”*.

Al estudiar este fenómeno, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria ha establecido que existen circunstancias que pueden influir en el conteo del plazo para notificar el auto de apremio a la parte pasiva. En ese sentido, reitera no es objetivo el cómputo del año para notificar y mantener así la interrupción civil de la prescripción. En concreto, puntualizó:

“3. Otra razón objetiva y externa a la voluntad de la parte demandante por la que no puede exigírsele el cumplimiento de su carga de impulso procesal de notificar el auto admisorio de la demanda al demandado, consiste en las falencias, deficiencias o demoras en la administración de justicia; o en la mala fe o intención del demandado de retardar el acto procesal para beneficiarse del mismo con la formulación de la excepción de prescripción o de caducidad.

Así se reconoció en la sentencia SC5755-2014, en la cual se precisó que el fallador tiene la obligación de examinar si el retraso en la notificación del auto admisorio se debe o no a la negligencia del demandante. Si se debe a circunstancias subjetivas que evidencian su negligencia, es obvio que las excusas esgrimidas no lo eximirán de las consecuencias adversas que han de imponerse; pero no ocurre lo mismo cuando el retardo no se debe a condiciones subjetivas sino a circunstancias objetivas y ajenas a sus posibilidades de actuación.

(...)

(...) el término establecido por la ley procesal para notificar el auto admisorio al demandado no puede comenzar a correr cuando el actor no puede realizar este acto de impulso procesal por razones objetivas ajenas a su voluntad, como son el retardo de la administración de justicia o las maniobras fraudulentas de la contraparte.

El sustento jurídico de esa posición no ha sufrido ninguna variación, pues la función y finalidad del término consagrado en el artículo 90 es evitar dilaciones injustificadas de la parte demandante e imponerle consecuencias adversas a su desidia, más no castigarlo por razones ajenas a sus posibilidades de acción”³.

En este asunto, cada uno de los títulos-valores descartados en primera instancia, tienen los siguientes vencimientos: i) 4545532854 - 19 de abril de 2016⁴; ii) 4541021912 - 31 de marzo de 2016⁵; iii) 5474790000123432 - 11 de mayo de 2016⁶; iv) 4546010000185803 - 5 de mayo de 2016⁷ y v) 207419183245 - 10 de mayo de 2016. Por lo que, la acción ejecutiva habría

³ Corte Suprema de Justicia, sentencia SC5680-2018.

⁴ Folio 7 Archivo “01CuadernoPrincipal.pdf” 01Cuaderno Principal, Cuaderno del Juzgado 39 con piezas del Link Compartido.

⁵ Folio 9 *Ibidem*.

⁶ Folio 11 *Ibidem*.

⁷ Folio 13 *Ibidem*.

de expirar a los tres años siguientes a su exigibilidad.

Por ende, el plazo prescriptivo empezaría a contar desde el vencimiento de los títulos y se interrumpiría con la presentación del libelo; claro, siempre y cuando se notifique del mandamiento de pago al demandado dentro del periodo que exige la ley. Entonces, la acción cambiaria solo fenecería hasta el 19 de abril, 31 de marzo, 5, 10 y 11 de mayo de 2019, respectivamente.

Ahora bien, de la revisión del *dossier* respecto a la notificación de la parte pasiva, aparece que, la demanda fue presentada a reparto el 8 de agosto de 2016⁸. El mandamiento de pago se emitió el 6 de septiembre de ese mismo año y notificado al ejecutante en estado del día siguiente⁹, al paso que el enteramiento al curador *ad litem*, ocurrió el 19 de junio de 2019, luego del año para notificar a la parte demandada.

Objetivamente, no se mantuvo la interrupción prescriptiva; sin embargo, siguiendo los derroteros jurisprudenciales ya expuestos, corresponde analizar las actuaciones de vinculación, ante la eventual existencia de circunstancias fuera del control de quien tiene la carga procesal. De este ejercicio se desprende lo siguiente:

La parte actora inició el enteramiento del mandamiento de pago, luego que fueran practicadas algunas de las medidas cautelares decretadas en autos del 6 de septiembre y 20 de octubre de 2016; el 12 de diciembre de la misma anualidad, acreditó el envío de los citatorios para notificación personal, tramitados el día 30 de ese mismo mes y año, remitidos a la dirección Transversal 78L Sur 69 A 23, dirigidos a Jeal Systems S.A.S. y John Emilio García Ortega, con nota de haber sido entregados¹⁰; sin embargo, cuando se acreditó el diligenciamiento de la notificación por aviso el 23 de enero de 2017, al mismo sitio, no fueron recibidos pues “*QUIEN ATIENDE LA DILIGENCIA NO SE IDENTIFICA E INFORMA QUE EL DESTINATARIO YA NO LABORA EN ESTA DIRECCION SE TRASLADARON*”¹¹.

⁸ Folio 25 *Ibidem*.

⁹ Folio 29 *Ibidem*.

¹⁰ Folios 36 a 39 *Ibidem*.

¹¹ Folios 42 y ss *Ibidem*.

El 31 de enero siguiente, el interesado se solicitó autorización para remitir la citación a otra dirección¹², tarea adelantada en esa misma fecha, pero, infructuosa por “*DIRECCION INCOMPLETA*”, en otra nomenclatura se consignó, quien atiende indica que la empresa Jeal Systems S.A.S. no funciona allí y en el enviado al señor John Emilio García Ortega se dijo que, a pesar de ser el propietario del inmueble, no es residente.

El 13 de febrero de 2017, se solicitó el emplazamiento, petición negada el siguiente 2 de marzo de esa anualidad¹³, pues la causal de devolución de nomenclatura incompleta no era motivo para efectuar ese llamamiento, pedimento reiterado en escrito del 24 de mayo postrero¹⁴, tras allegar constancia de un nuevo trámite de notificación del día 11 de ese mes y año, el cual resultó infructuoso, por no existir la dirección¹⁵.

A continuación¹⁶ el 25 de julio de 2017, se ordenó el emplazamiento de los demandados. La publicación en prensa se hizo el 6 de agosto¹⁷, aportada el día 15 de ese mes¹⁸ y el 11 de octubre se incluyó en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, tras ser ordenado en auto del 27 de septiembre, al aceptarse el anuncio en el periódico¹⁹.

El 7 de diciembre de 2017, fue designado curador *ad litem*, quien no aceptó y se relevó el 26 junio de 2018²⁰; el auxiliar, tampoco asistió al proceso y en proveído del 5 septiembre de ese año, un nuevo nombramiento se hizo, sin que el profesional del derecho asumiera la defensa de los demandados. Finalmente, el 27 de mayo de 2019, efectuó el juzgador la nominación del abogado que actúa hoy en representación del extremo pasivo, notificado el 19 de junio de este año.

Viene de lo anterior, que no hubo durante el trámite descuido o desidia por parte del ejecutante en sus actuaciones de notificación de los deudores, las cuales empezó una vez tuvo respaldo del cobro con las cautelares,

¹² Folio 65 y ss *Ibidem*.

¹³ Folio 103 *Ibidem*.

¹⁴ Folio 104 *Ibidem*.

¹⁵ Folio 108 *Ibidem*.

¹⁶ Folio 114 *Ibidem*.

¹⁷ Folio 115 *Ibidem*.

¹⁸ Folio 116 *Ibidem*.

¹⁹ Folio 117 *Ibidem*.

²⁰ Folio 127 *Ibidem*.

comportamiento razonable, como lo ha dicho la Honorable Corte Suprema, al indicar:

“El fin principal de las medidas cautelares es garantizar la efectiva ejecución de la providencia, impidiendo que el perjuicio ocasionado al derecho sustancial se haga más gravoso, o que no haya manera de cumplir la obligación que declare la sentencia por desaparecer o disminuir los bienes que forman parte del patrimonio del deudor. De ahí que la norma que acaba de citarse prevea que tales medidas sólo han de notificarse a la parte contraria después de su cumplimiento, pues de no tomarse en cuenta tal prevención correría el riesgo que el resultado de la acción judicial no pueda hacerse efectivo”²¹.

Posteriormente, fueron continuos los envíos de citatorios y avisos; incluso, el interesado se dio a la tarea de informar nuevas direcciones para garantizar el derecho de defensa. Esas nuevas remisiones, también fueron ejecutadas en plazos razonables y, el Juzgado respondió céleramente hasta antes de autorizarse el emplazamiento, pero, no después. En efecto, el 24 de mayo de 2017, se elevó el pedimento, en vista de la imposibilidad de vincular personalmente a los demandados y, más de un mes después, el 25 de julio, se accedió por el *a quo*.

Ese tiempo que el estrado judicial tardó en ordenar la notificación de conformidad con lo normado en el numeral 4 del artículo 291 del Estatuto Procesal, influyó en lo acontecido a continuación, pues la publicación se hizo el 6 de agosto siguiente, sobre la ejecutoria del auto que la autorizó, y de hecho fue aportada antes del vencimiento del año de que trata el canon 94 *Ibidem* (15 de agosto), pero, sólo fue incluida por el Juzgado, hasta el 27 de septiembre, luego de cumplimiento del plazo.

De lo acontecido, no cabe duda la ocurrencia de hechos objetivos por fuera del control del demandante, en especial, en la decisión que ordenó el emplazamiento. A partir de allí, la notificación, tampoco estuvo bajo la carga del actor, pues dependía de la aceptación del auxiliar de la justicia, tarea que no fue fácil y, abarcó aproximadamente un año y medio en este caso.

Las circunstancias descritas, han de ser tenidas en cuenta para entender prolongada en el tiempo, la interrupción civil de la prescripción, por la presentación de la demanda, en consonancia con la posición jurisprudencial

²¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia SC5680-2018.

ya citada, en tanto, el libelo fue radicado oportunamente, en el mismo año que se hicieron exigibles las obligaciones.

En concreto, si bien el 7 de septiembre de 2017 se cumplía el término del año para notificar conforme el artículo 94 tantas veces citado, fecha para la cual, no se había producido el enteramiento del curador *ad litem*, lo cierto es que, por las circunstancias acaecidas, es inviable aplicar las consecuencias negativas de la norma.

Debe sumarse, a ese periodo, el tiempo que le tomó al estrado judicial resolver sobre el emplazamiento, el cual, equivale a dos meses (24 de mayo a 25 de julio de 2017); así mismo, el transcurrido entre la radicación de la publicación y la aceptación de esta por el juzgado, de un mes y ocho días (15 de agosto al 27 de septiembre de 2017) y, el lapso transcurrido para la designación y aceptación del auxiliar de la justicia, en razón de los relevos y requerimientos efectuados, en los cuales pasó un año y seis meses (7 de diciembre de 2017 al 18 de junio de 2019), en tanto, fueron actuaciones en que el demandante no tuvo influencia en la notificación y no pueden correr en su contra.

Entonces, sumados estos, en realidad, el término para vincular vencía el 19 junio de 2019 y, como quiera que, el curador compareció personalmente ese día, la conclusión no es otra que, no ocurrió el levantamiento de interrupción de la prescripción.

En otras palabras, los periodos que no son atribuibles a la parte actora, implican que la presentación de la demanda, tuvo la capacidad de interrumpir civilmente la prescripción. En consecuencia, los efectos del artículo 94 del estatuto procesal civil, se dieron a partir de la radicación del libelo, fecha para la cual, los títulos valores aún no estaban prescritos.

De otro lado, aduce el apelante, que el fenómeno extintivo no se produce en este caso porque la notificación de la parte pasiva por sí misma, tiene la virtud de interrumpir civilmente la prescripción. Pues bien, en dicho planteamiento teórico, le asiste razón al demandante, en tanto, en efecto, si el conteo no se detiene por la presentación de la demanda, lo hace la

notificación personal al demandado²², si se está dentro de los términos de ley. Sin embargo, no hay motivo para abordar el estudio desde esa perspectiva, pues según lo verificado en precedencia, la interrupción se dio en los términos del canon 94 del estatuto general del proceso.

Concluye el Tribunal de lo argumentado, que no había lugar a declarar configurada la prescripción de los títulos cobrados. En consecuencia, se revocará parcialmente la sentencia, para declarar infundada la excepción y, ordenar seguir adelante la ejecución sobre los pagarés N° 4545532854, 4541021912, 5474790000123432, 4546010000185803 y 207419183245, en conjunto con el relacionado en la sentencia confutada.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. REVOCAR el ordinal primero de la sentencia proferida el 17 de septiembre de 2020, por el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de esta ciudad. En su lugar, se declara infundada la excepción denominada “*prescripción*”.

Segundo. MODIFICAR el ordinal segundo de la providencia de fecha y procedencia antes indicada; por ello, se ordena seguir adelante la ejecución de las obligaciones contenidas en los pagarés números 4545532854, 4541021912, 5474790000123432, 4546010000185803, 207419183245 y 125550444 y, por el valor de los intereses moratorios sobre las cantidades

²² Consideró la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC14529-2018 sobre el punto lo siguiente: “(...) los requisitos para que se configure la interrupción de la prescripción, son tres: i) el adelantamiento de un proceso mediante la formulación del correspondiente acto incoatorio o preparatorio del juicio con que el acreedor ejercita su derecho; ii) proferimiento del mandamiento ejecutivo o del auto admisorio, según sea el caso, antes del transcurso del tiempo señalado por la ley para el perfeccionamiento de la prescripción; y iii) que dentro del año siguiente al de la notificación por estado al demandante, se realice la notificación al demandado, bien de manera personal o a través de curador ad-litem. Si se cumplen estos requisitos, se tendrá como fecha de interrupción la de la presentación de la demanda, de lo contrario será la de notificación personal al demandado”.

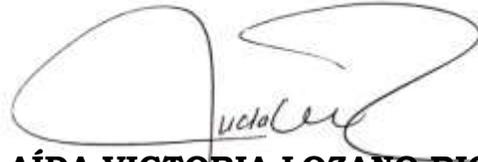
de capital, en los términos indicados en la orden de apremio.

Tercero. CONFIRMAR en lo demás, el fallo apelado.

Cuarto. Sin costas de la segunda instancia ante la prosperidad del recurso.

Quinto. Por la secretaría de la Sala devuélvase el expediente al juzgado de origen. Oficiese y déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



AÍDA VICTORIA LOZANO RICO

Magistrada



CLARA INES MARQUEZ BULLA

Magistrada



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

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

Expediente No. 039201700486 01

Por secretaría córrase traslado – por el término de cinco días – a la parte contraria, de la sustentación que hizo María del Carmen Torres de Gamba y Luis Andrés, Gloria Martha y Doris Nelsy Gamba Torres ante el juez de primera instancia (Decreto Legislativo 806 de 2020, art. 14).

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:

a1e33e8c41baeb1b13cb2c9152302616f58c51de2132eebf1405ee0c10ae840

Documento generado en 28/09/2021 08:26:55 AM

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Magistrado Sustanciador:

RICARDO ACOSTA BUITRAGO

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

DEMANDANTE	:	PARQUE COMERCIAL Y RECREATIVO SAN JERONIMO P.H.
DEMANDADO	:	COMPAÑÍA DE INVERSIONES SURAMERICANA S.A.S.
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL – RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL
MOTIVO DE ALZADA	:	APELACIÓN SENTENCIA

ASUNTO

Se ocupa la Sala de resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia que profirió el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, el 14 de diciembre de 2020, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Con demanda radicada el 29 de noviembre de 2016, y subsanada con posterioridad, Parque Comercial y Recreativo San Jerónimo P.H. solicitó que **(i)** se declare el “incumplimiento contractual, legal y de oferta comercial” de la sociedad Compañía de Inversiones Suramericana S.A.S. (Suramericana S.A.S.); y **(ii)** se le condene a pagarle a) \$548.852.025, con ocasión “a las deficiencias constructivas y desmejoramiento de especificaciones técnicas en las zonas comunes”. b) \$30.000.000, por daño emergente, correspondientes a “honorarios a profesionales del derecho, pagos por elaboración de pruebas e informes técnicos”, como “gastos de mantenimiento distintos al funcionamiento normal de las zonas comunes”. Y c) \$100.000.000, por lucro cesante “representado en la pérdida de oportunidad y expectativa



que se tenía con la promoción y comercialización del proyecto inmobiliario... aunado a la falta de entrega total de los parqueaderos prometidos, licenciados y aprobados, pero no construidos y entregados”¹. Además de las costas.

2. Como fundamentos fácticos señaló que mediante Resolución No. 068 del 13 de marzo del año 2014, la Oficina de Planeación del Municipio de La Mesa – Cundinamarca, aprobó “los planos y licencias para la construcción de 24 suites hoteleras en cuatro pisos” dentro del proyecto denominado Parque Comercial y Recreativo San Jerónimo P.H. En este acto administrativo, se establecieron unas obligaciones a cargo de su titular, Suramericana S.A.S., como “ejecutar las obras, de acuerdo a los planos y tipo de uso demarcado y aprobado... garantizar la salubridad de las personas como la estabilidad de los terrenos y edificaciones, cumplir con todas las especificaciones técnicas de calidad” conforme al Código Colombiano de Construcciones Sismo Resistentes, entre otras.

La demandada, el 3 de junio de 2016, hizo “entrega parcial” de las “zonas comunes no esenciales”, pero “no obedecían a las especificaciones técnicas, arquitectónicas y de calidad que fueron inicialmente prometidas en venta”, observando en ellas “una serie de deficiencias constructivas y de funcionamiento... desmejoramiento de especificaciones técnicas... propias del incumplimiento de la oferta comercial”. Por eso contrató a IACON S.A.S., sociedad que ratificó la desatención del “enajenador, constructor y responsable del proyecto”, como omitir la entrega del “manual de zonas comunes”, el “registro de supervisión técnica... en el que se precisen las especificaciones de la construcción y sus adendas”, como las deficiencias en “las zonas de los parqueaderos”, pues “tenía la obligación legal y contractual de construir

¹ Carpeta C3, archivo 08AutoInadmiteSubdanacion, págs. 3 y 4.



y entregar 146 de los cuales... entregó 102 estacionamientos para vehículos y 9 para motocicletas”, soslayando el Plan Básico de Ordenamiento Territorial -PBOT- del municipio de La Mesa; no entregó los 5 parqueaderos que cumplieran “las medidas y resulten aptos para el uso de personas con discapacidad o movilidad reducida”. Continuó detallando los distintos daños en las estructuras de esta área, en los cuartos de basuras, los tanques de agua potable, en las zonas adyacentes a los locales comerciales, mencionó la falta del equipamiento que debería existir en los bicicleteros, en los gabinetes de la red contra incendio, de iluminación en el parque y carencias en las rampas de acceso, cubiertas, equipos de presión, planta eléctrica y cuarto de bombas, porque no cumplen los requerimientos... exigidos, todos lo que calificó como “deficiencias constructivas y desmejoramiento de especificaciones técnicas” pues “no coinciden con lo licenciado y aprobado en el proyecto, haciéndose modificaciones arquitectónicas sin el cumplimiento de la ley”, pero valorados al realizar un dictamen pericial en \$548.852.025².

3. La demanda se admitió el 13 de enero de 2017. La sociedad convocada se notificó personalmente, la contestó y formuló las excepciones de mérito de “contrato cumplido”, “entrega a satisfacción de las áreas comunales”, “caducidad” y “prescripción”, por ser una acción para la efectividad de la garantía, “nadie puede alegar su propio dolo y/o torpeza”, “exoneración al deber de responder por la efectividad de la garantía” y la genérica³. No objetó el juramento estimatorio. En audiencia del 24 de abril de 2018 las partes acordaron una reunión para concretar un acuerdo conciliatorio y solicitaron la suspensión del proceso. El fallo se emitió el 15 de julio de 2019 pero fue declarado nulo de conformidad con el artículo 121 C.G.P., por lo

² Archivo 06AnexosPoderEscritoDemanda.

³ Carpeta C 4, Archivo 03AnexosContestacion.



cual el expediente pasó al juzgado que sigue en turno para emitir la nueva sentencia que es objeto de la alzada.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Para el *a quo*, el asunto trata de verificar si la demandada es civil y contractualmente responsable por el incumplimiento de las especificaciones técnicas, arquitectónicas y de calidad prometidas, así como las deficiencias constructivas y de funcionamiento, en las zonas comunes entregadas. Apoyada en el dictamen presentado con la demanda y rendido por la sociedad IACON S.A.S., Ingenieros Arquitectos Consultores, lo encontró probado "... derivado de las deficiencias normativas y constructivas de la obra". Así, concluyó que la demandada desatendió el artículo 1603 del C.C. y su obligación de "ejecutar y entregar la obra en condiciones óptimas, acorde con el cumplimiento de las normas que regulan esta clase de construcciones y que asegurara la calidad para el uso adecuado y duradero". En ese punto, resaltó que la convocada no ejerció su derecho de contradicción del dictamen pues no aportó uno nuevo para refutar el presentado con la demanda, "como tampoco en la respectiva audiencia logró desvirtuar las consideraciones y conclusiones del perito"; tampoco aportó otro tipo de prueba que diera cuenta del cumplimiento de sus obligaciones.

Declarado el incumplimiento, reconoció los perjuicios por un valor de \$130.000.000, teniendo en cuenta que, "con arreglo a lo dispuesto por el artículo 206 del Código General del Proceso, [la actora] limitó su juramento a la suma de \$30.000.000, por concepto de honorarios profesionales, elaboración de pruebas e informes técnicos... y \$100.000.000 derivados del no disfrute de las zonas o bienes comunes, aunado a la falta de entrega de los parqueaderos prometidos, licenciados y aprobados pero no construidos y



entregados”; luego, “aquellas pretensiones económicas que no fueron juramentadas... no tendrán el alcance de servir de prueba” y como “la suma de \$548.852.025, indicada al subsanar la demanda, no fue sometida a juramento estimatorio, por lo cual no se convirtió en prueba, no podrá ser considerada como indemnización”⁴.

LOS RECURSOS DE APELACIÓN

El 21 de junio del cursante año, Suramericana S.A.S. sustentó los siguientes reparos: (i) sí ejerció la contradicción de la experticia, tanto con el interrogatorio realizado el 31 de mayo de 2019, como con las pruebas documentales allegadas, demostrando que en el dictamen no se tuvieron “en cuenta todas las condiciones de tiempo, modo y lugar, por ende, no puede dar la certeza probatoria” que le dio el *a quo*; específicamente, discutió lo relacionado con los cupos de parqueaderos, los adoquines utilizados en esa zona, lo dictaminado sobre el cuarto de bombas y agua potable, los martillos de los gabinetes de incendios y los soportes en el área de ciclistas. Agregó que la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales (PTARD) se encontraba en funcionamiento cuando se hizo la visita de IACON, por lo que el usufructuario y responsable de la misma es la copropiedad. Que la obligación de expedir el permiso de ocupación es de la Oficina de Planeación del Municipio, y sí se pueden entregar los bienes sin tener el documento en cita, aunque solo se exige desde el año 2017. La supervisión técnica fue entregada a la copropiedad, conforme consta en documento de septiembre 25 de 2015, aportado con la contestación, y el proyecto no podría haberse energizado si no reuniera todos los requisitos que la empresa de energía exige en la parte eléctrica. Y (ii) la parte demandante no cumplió con la exhibición de documentos debidamente solicitada y decretada, por lo que deben tenerse por

⁴ Archivo 25SentenciaPrimerInstancia, Carpeta C 4.



ciertos los hechos que se querían probar con la exhibición, según el artículo 267 del CGP.

Por su parte, en la misma fecha, el Parque Comercial y Recreativo San Jerónimo P.H. afirmó que desde la demanda “se encontraban amplia y suficientemente demostrados los perjuicios... en el mismo juramento estimatorio se adujo que [estos] también podían ser cuantificados conforme se lograre probar en el curso de la Litis”, como se hizo con la prueba pericial que “acogió un parámetro objetivo, razonable y determinable” respecto de “los parqueaderos faltantes en razón de \$10.000.000 cada unidad, para un total de \$440.000.000”.

CONSIDERACIONES

Por no estructurarse una causal de nulidad que invalide lo actuado, la decisión será de fondo y, como la sentencia fue apelada por las dos partes, según el artículo 328 del C.G.P., la competencia del Tribunal para resolver “sin limitaciones”.

1. De acuerdo con jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, con categoría de doctrina probable de esa Corporación, la responsabilidad civil del constructor por vicios en el suelo, en los materiales o en la construcción, a que hace referencia el artículo 2060 del Código Civil, más allá de ser de tipo contractual o extracontractual, es de índole legal. En los siguientes términos lo ha explicado esa Corporación: “(...) este artículo [núm. 3ª, art. 2060 c.c.] establece algunas pautas atinentes a los contratos para construcción de edificios, sin que en especial en la regla tercera ya transcrita, se haga alguna distinción acerca del titular de la garantía y de la acción de responsabilidad civil, a resultas de lo cual la del constructor y la garantía decenal allí contemplada, están dadas sin consideración al título del accionante, pues se evidencia que dicha regulación ampara intereses generales que exigen que las edificaciones cuenten con la



solidez suficiente de modo que brinden confianza, a quien la habita, a los subadquirentes y a la comunidad. Por ello es que otras disposiciones, incluso administrativas, han venido a regular técnicamente la materia⁵, todo en aras de esa aludida finalidad de estabilidad y solidez. Si ello es así, debe sin ambages señalarse que no queda circunscrita, por consiguiente, al mero ámbito del contrato de construcción de la edificación que regula las relaciones del constructor con el dueño de la obra, sino que esa garantía decenal y la responsabilidad subsecuente del constructor puede ser hecha valer por terceros adquirentes, sin que sea dable aducir el título (compraventa, fiducia mercantil, leasing, etc.) del cual deriva su derecho sobre el edificio como causa inmediata de pedir en el marco de una responsabilidad contractual, pues esta debe catalogarse de legal⁶.

Lo anterior se menciona porque, si bien la copropiedad reclamó a su contraparte el “incumplimiento contractual, legal y de oferta comercial...” y bajo ese derrotero pretendió continuarlo la juez, lo cierto es que el debate no se enfocó en la desatención de obligaciones contractuales, sino normativas o aquellas incluidas en las licencias aprobadas por la autoridad de planeación local para la construcción del proyecto. Nótese que con la demanda no se aportó ninguna convención celebrada entre las partes, ni siquiera la oferta comercial mencionada en las pretensiones, por lo mismo las consideraciones no podían orientarse de la manera que, en principio, anunció la juez, es decir, a partir de una responsabilidad civil contractual.

Con todo, ese defecto no trasciende si de variar la providencia apelada se trata porque, en últimas, se basó en el informe aportado por la demandante, contentivo de un cotejo entre lo permitido normativa y técnicamente, con lo entregado por la convocada, para determinar la responsabilidad del constructor y el consecuente

⁵ A título de ejemplo, menciona la Corte en esta ocasión la Ley 400 de 1997, modificada por la Ley 1229 de 2008 sobre construcciones sísmo resistentes.

⁶ SC563 del 1º de marzo de 2021.



resarcimiento de los perjuicios ocasionados por vicios de la construcción, como regula el numeral 3º del artículo 2060 del C.C. Luego, en realidad no fue determinante la calificación que hizo el juez sobre el tipo de responsabilidad atribuida a la demandada.

2. Realizada la anterior precisión, la Sala procede a examinar los reparos sustentados en esta instancia por la parte demandada, orientados a revocar la sentencia porque se desvirtuaron las conclusiones del informe de IACON utilizadas para endilgar responsabilidad a Suramericana S.A. y, también, se estudiará la censura de la demandante, en la que propugna por el incremento de la condena, centrado específicamente, en el reconocimiento de los cupos de parqueaderos no construidos.

2.1. Sobre el informe técnico de IACON S.A.S.

Para iniciar cabe aclarar que la demandada no discutió la equivalencia probatoria entre el informe técnico aportado por su contendiente y un dictamen pericial; por su parte, la juez de primer grado se encargó de evidenciar su idoneidad, así como su procedencia, de acuerdo con el artículo 226 del C.G.P.; también lo sometió a contradicción, en los términos del artículo 228 ib., por lo que la Sala estudiará su valor probatorio conforme con el artículo 232 ibídem, sin perder de vista que al ser la actividad de la construcción una actividad técnica que requiere de conocimientos específicos -ingenieros civiles, arquitectos, geólogos, etc.-, implica que cualquier controversia se ha de resolver apelando a la *lex artis* de dicha actividad; por ende, se torna necesaria la prueba pericial y de testigos técnicos para establecer si existió negligencia de la demandada al momento de construir los inmuebles objeto del debate, por deficiencia estructural -calidad de los



materiales y amenaza de ruina-, o deficiencia funcional -malos acabados, bienes faltantes, accesorios no entregados o similares.

Es por eso que en este escenario no tiene cabida la posibilidad del juez para responsabilizar al constructor ciñéndose a su íntima convicción o a la sola precepción de los testigos, siendo necesario contar con la ayuda de un experto, quien tiene los conocimientos técnicos y científicos para interpretar hechos y circunstancias relevantes para el proceso. Sobre el particular ha dicho la Corte Suprema al señalar que, *“cuando de asuntos técnicos se trata, no es el sentido común o las reglas de la vida los criterios que exclusivamente deben orientar la labor de búsqueda de la causa jurídica adecuada, dado que no proporcionan elementos de juicio en vista del conocimiento especial que se necesita, por lo que a no dudarlo cobra especial importancia la dilucidación técnica que brinde al proceso esos elementos propios de la ciencia (...). En otras palabras, un 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”*⁷. Así, en casos como el de autos es la prueba pericial la protagonista, en tanto contribuye y orienta el argumento de la decisión; por lo mismo, es de suma relevancia plegarse a las reglas de aportación de la prueba y su contradicción por los contendientes.

Lo primero a considerar es que ese concepto tuvo por objeto *“Adelantar peritaje al estado calidad y cumplimiento de las normas de construcción y mínimas calidades en las áreas comunes del Parque Comercial y Recreativo San Jerónimo”*, a partir de *“información técnica del Conjunto”* contenida en distintos planos *“de propiedad horizontal, ... arquitectónicos,...estructurales,... hidrosanitarios, eléctricos, equipos y*

⁷ CSJ Sentencia del 26 de septiembre de 2002, Exp. 6878.



aparatos”⁸, realizando una “inspección” de “la planta física con reconocimiento del estado y calidad de zonas comunes y equipos”, visitas técnicas para identificar “calidad, estado de la construcción en las estructura, vías y circulaciones fachadas, cubiertas, acabados, cerramientos e instalaciones hidrosanitarias, gas eléctricas”, además de constatar “el cumplimiento de las obligaciones a las que se comprometió en las licencias de construcción, decretos y las normas aplicables”⁹. Lo segundo, analizar los puntos que, según la Suramericana S.A.S., quedaron desvirtuados con la contradicción del dictamen.

Para ello, la demandada invocó el artículo 24 de la Ley 675 de 2001, afirmando que como entregó los primeros locales comerciales en junio del 2014, se presume que lo mismo hizo con los bienes comunes esenciales, y desde esa época “la demandante tiene la administración definitiva y era la “responsable”, los “usufructuaba... [y] estaba a cargo de [su] mantenimiento y cuidado”¹⁰.

En efecto, se acreditó con las actas respectivas¹¹ que la entrega de 18 locales (160, 134, 109, 118, 117, 121, 153, 154, 155, 142, 143, 140, 124, 119, 138, 159, 156 y 131) ocurrió desde el 2, 4, 6, 7, 11, 13, 14, 20, 21 y 22 de junio de 2014; por ende, se presume que la entrega de bienes comunes esenciales para el uso y goce de esos bienes privados se efectuó de manera simultánea (art. 24, Ley 675 de 2001); sin embargo, que eso haya sido así no quiere decir que se hayan recibido a satisfacción ni que, por esa razón, el constructor se encuentre eximido de responsabilidad ante las deficiencias de la obra, en los términos de los numerales 3º y 4º del artículo 2060 del Código Civil¹².

⁸ Pág. 25 y 26, Archivo 01Anexos, Carpeta C-3.

⁹ Pág. 27 a 28, ib.

¹⁰ Pág. 7, Archivo 05 SUSTENTACIÓN COMPAÑÍA DE INVERSIONES SURAMERICANA.

¹¹ Archivo 11ActaEntregaAnexos, Carpeta C 3.

¹² “(...) Artículo 2060. Construcción de edificios por precio único. Los contratos para construcción de edificios, celebrados con un empresario que se encarga de toda la obra por un precio único prefijado, se sujetan además a las reglas siguientes: Si el edificio perece o amenaza ruina, en todo o parte, en los diez años subsiguientes a su entrega, por vicio de la construcción, o por vicio del suelo que el empresario o las personas empleadas por él hayan debido conocer en razón de su oficio, o por vicio de los materiales, será



Es que lo revelado en el informe técnico no fueron anomalías de conservación, sino múltiples “deficiencias de construcción” en la zona de parqueaderos, aunado al incumplimiento de normas y especificaciones en el cuarto de almacenamiento de basuras, en el tanque de agua potable y las oxidaciones presentes en varias estructuras metálicas, descritas en el punto 3 del informe; las deficiencias en la zona de locales, en gabinetes contra incendios, iluminación y señalización de emergencia, en las rampas peatonales y cambios de diseño arquitectónico, mencionados en el numeral 4; los problemas en la construcción de la cubierta o techos, sus desagües, reboses, rejillas y tragantes, explicados en el 5; la intervención de corrección y montaje de los ascensores, la normalización a normas técnicas de los equipos de presión y canalización de conductores, aislamiento de los terminales de potencia y anclaje de la planta eléctrica, ausencia de señalización de seguridad, canalización e iluminación a lo largo de las instalaciones eléctricas exigidos por el RETIE y la NTC 2050, todos resultados de los hallazgos de la inspección a cada uno de estos bienes y resumidos en los numerales 6, 7, 8 y 9¹³. Este conjunto de inconformidades reveladas por IACON S.A.S. son producto de una causa distinta a la falta de mantenimiento. Veamos:

a) Planta de Tratamiento de Aguas Residuales – PTARD, instalaciones eléctricas de los equipos de presión, óxido y corrosión en el cuarto de bombas, los soportes de los bicicleteros y los martillos rompe vidrios en los gabinetes de red de incendio.

responsable el empresario; si los materiales han sido suministrados por el dueño, no habrá lugar a la responsabilidad del empresario sino en conformidad al artículo 2057 inciso final (...). 4. El recibo otorgado por el dueño, después de concluida la obra, sólo significa que el dueño la aprueba, como exteriormente ajustada al plan y a las reglas del arte, y no exime al empresario de la responsabilidad que por el inciso precedente se le impone (...) (se destaca).

¹³ Ver el informe en la carpeta 3 archivos 01, 02, 03 y 04, ANEXOS.



Lo observado en la PTARD no se trató de una indebida conservación; lo que reclama la demandante, y confirmó IACON, es que la planta no cuenta con autorización ambiental de la CAR, entidad que por Auto 065 prohibió el vertimiento de aguas residuales. Eso lo reiteró Jairo Fernando Rubio Forero, arquitecto que compareció a la audiencia en representación de la empresa que elaboró el informe, cuando la funcionaria le pidió precisar si *"el equipo y las deficiencias que encontró la CAR eran por temas del equipo o por uso del equipo"*, a lo que respondió: *"Eran temas de instalación en el equipo"*¹⁴. Además, mientras que Suramericana S.A. insistió en que la obligación de gestionar la licencia de funcionamiento y cumplir con los requerimientos de la CAR era de la Copropiedad desde el momento en que se hizo la entrega, junio de 2014, en el proceso se acreditó que esa carga le correspondía a la constructora, como ella misma reconoció en su respuesta -del 28 de septiembre de 2015- a las observaciones de IACON, en la que dijo a la copropiedad: El *"resultado de las tomas de muestras de agua tratada y vertida a la quebrada fueron aportados dentro del proceso de respuesta al auto DRT #069-15... para culminación del trámite de solicitud de permiso de vertimientos, el cual ya fue atendido en su totalidad, estando a la espera de las resoluciones definitivas, las cuales no han sido expedidas en virtud de error administrativo"*¹⁵; a su vez, en comunicación enviada al Consejo de Administración, el 17 de septiembre de 2015, con asunto, "aclaraciones CAR y entregas de zonas comunes", donde acotó: *"es importante invitar a la empresa IACON a que en un marco de neutralidad, ... se abstenga de esgrimir opiniones sobre un proceso que no ha culminado y por el cual somos responsables de entregarlo con su correspondiente resolución definitiva a la administración"*¹⁶.

¹⁴ Min. 1:39:00 a la 1:39:20, Archivo 14Audiencia373, Carpeta C4.

¹⁵ Ib.

¹⁶ Pág. 10, Archivo 06anexos, Carpeta C 1 ANEXOS.



Respecto de *“las instalaciones eléctricas de los equipos de presión del espejo de agua y posibles fugas a las tuberías... corregiremos las observaciones encontradas para su recibo a satisfacción”*, frente a las recomendaciones del tanque de agua potable: *“procederemos a aplicar nuevamente anticorrosivo y esmalte en aquellos accesorios galvanizados que presentan coloración de óxido”* y a la oxidación de carpintería metálica *“su presencia es puntual en algunas zonas. Sin embargo, repasaremos las zonas afectadas”*¹⁷.

En la misma oportunidad manifestó sobre los bicicleteros que *“ya está contratada la fabricación e instalación del mismo, de acuerdo a lo indicado en los planos”*¹⁸, a su vez, *“dotaremos de martillos rompe-vidrios los gabinetes. los vidrios serán cambiados”*¹⁹, pero esto último solo lo cumplió durante el proceso, con ocasión a las negociaciones de las partes en etapa de conciliación. Luego, ya no es un tema en litigio.

En esos términos, es claro que Suramericana S.A., quien conoció las conclusiones del informe técnico de IACON antes de la demanda, asumió las resultas de la actuación administrativa de la CAR. por la reclamación de la PTARD y asintió en algunas deficiencias por los vicios presentados en la construcción, comprometiéndose a corregirlas.

b) El certificado de ocupación y la supervisión técnica.

El Decreto 1469 de 2010, que contiene las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas; al reconocimiento de edificaciones y las funciones de los curadores urbanos, en su artículo 39, numeral 5º, impone como obligación al titular de la licencia *“solicitar el*

¹⁷ Págs. 32 y 32, Archivo 05Anexos, Carpeta C 1 ANEXOS.

¹⁸ Pág. 32, ib.

¹⁹ Pág. 34, ib.



Certificado de Permiso de Ocupación al concluir las obras de edificación en los términos que establece el artículo 53 del presente decreto”, el que fija su propósito en “certificar” que las obras construidas están conformes con la licencia y las normas técnicas²⁰; por tanto, si bien la encargada de expedirlo es “la Oficina de Planeación del Municipio”, como lo dijo el apelante, quien debía procurar su expedición era Inversiones Suramericana S.A.S.

De similar forma lo explicó el arquitecto, diciendo que no es un simple documento que se solicita ante la autoridad municipal, sino que *“es un procedimiento por el cual, la entidad competente ..., hace constancia que la edificación se encuentra en adecuadas condiciones para ser ocupada”*; la constructora debe pedirlo y *“el alcalde hace unas visitas y constata, por medio de un acta, que la construcción está en cumplimiento de las normas respectivas”*. Para requerir el certificado también se debe anexar *“la supervisión técnica de la obra”*, la cual se requiere *“para construcciones superiores a 3000 m² [y] consiste en una auditoría, por una persona independiente a la constructora en la cual debe verificar el estado de los elementos estructurales de la construcción, ... las condiciones de los concretos, de los morteros, de los pisos de las cimentaciones y que estén de acuerdo al cumplimiento de la norma”*²¹.

Entonces, la alegación que hizo la constructora de que el documento fuera exigible solo a partir del 2017, pese a que la norma está vigente desde el año 2010, no justifica su omisión, ni la liberaba de la obligación de gestionarla. Y como no lo hizo, o por lo menos no acreditó haberla obtenido de la autoridad Municipal, como tampoco

²⁰Tiene como propósito ‘certificar’ el cumplimiento de: “1. Las obras construidas de conformidad con la licencia de construcción en la modalidad de obra nueva otorgada por el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente... 2. Las obras de adecuación a las normas de sismorresistencia y/o a las normas urbanísticas y arquitectónicas contempladas en el acto de reconocimiento de la edificación”, para lo cual “realizará una inspección al sitio donde se desarrolló el proyecto, dejando constancia de la misma mediante acta, en la que se describirán las obras ejecutadas. Si estas se adelantaron de conformidad con lo aprobado en la licencia, la autoridad expedirá el Certificado... Cuando el proyecto deba cumplir con la supervisión técnica que trata el Reglamento Colombiano de Construcción Sismorresistente – NSR – 10, y la norma que lo adicione, modifique o sustituya, se adicionará la constancia de los registros de esa supervisión”.

²¹ Min. 1:06:39 - 1:08:14, Archivo 14Audiencia373, Carpeta C4.



haber presentado la supervisión técnica de la obra que también le era exigible para la época, por el mismo artículo 53 citado y que ahora reclama la demandante en sus perjuicios por \$30.213.625, en últimas, la falta del certificado de ocupación y de la supervisión técnica muestran que la obra se entregó a los copropietarios sin que la autoridad competente verificara que cumplía las condiciones de idoneidad y calidad constructiva, lo que pesa en contra de la constructora demandada.

Además, pese a que insistió en haber entregado estos dos documentos con la carta que envió a la administración el 25 de septiembre de 2015, aunque es del día 28, se advierte que en ella se dice sobre el certificado de ocupación que el *“documento reposa en la Oficina de Planeación Municipal de La Mesa (C/marca)”* y que envían *“una copia de dicha certificación expedida por planeación”*, pero ninguna prueba trajeron para demostrar que sí fue expedido o de haberlo entregado a la copropiedad; tampoco la supervisión técnica exigida para las obras que superen los 3000 m², pues solo expuso: *“La Compañía Constructora, cuenta con un departamento de interventoría interna, que es la encargada de velar por el cumplimiento de las normas, especificaciones y calidad de la obra para entrega al propietario final. Por ser un control interno, la trazabilidad y resultados de su gestión corresponden a la constructora. Como tal, de ser necesario, haremos entrega de copia de los resultados de su gestión, sin que ello implique la entrega de soportes o certificados que la constructora considere no necesario su entrega”*²².

c) Cupos de parqueaderos.

Otro punto del documento se relaciona con las deficiencias en los parqueaderos, aspecto que discuten las dos partes, por lo menos

²² Págs. 28 y 29 Archivo 05Anexos, Carpeta C1



lo relacionado con los cupos autorizados, por lo que se estudiará de forma conjunta el reparo es este numeral.

IACON dijo en su informe que **(i)** en el reglamento de propiedad horizontal se prevé que en la primera etapa -comercio- del proyecto “se entregan hasta el momento, y para uso de toda la copropiedad, ciento cuarenta y seis (146) estacionamientos comunes y los bienes comunes que le corresponden”, aunque en el análisis de campo solo se encontraron 102, pero agregó que se “debe confirmar con planos aprobados... la correspondencia con los cupos aprobados y especificados en el reglamento de propiedad horizontal”²³; **(ii)** “los parqueaderos... no cumplen con el mínimo establecido en la norma... El ancho de las circulaciones vehiculares es de 4.45 mt, lo cual dificulta maniobrabilidad en las zonas destinadas al parqueo vehicular”²⁴; y **(iii)** se debió prever la construcción de 5 cupos para estacionamiento de visitantes con discapacidad” -uno por cada 30 espacios-²⁵. Suramericana S.A. solo disputó el primer ítem, sin referirse al incumplimiento de las medidas de los estacionamientos y la inexistencia de los destinados a la población en situación de discapacidad que atestó el perito y los encontró probados la juez de primera instancia.

Sobre el número de cupos, la demandante apeló para que se reconozca la indemnización por 44 que considera faltantes y la demandada alegó que entregó los previstos en las licencias, pues se pasó por alto “que la CAR había hecho una modificación a la ronda ambiental natural que linda el proyecto”, lo que llevó a modificar la licencia de construcción; a su vez, en la Escritura Pública No. 2766 de noviembre 10 de 2015, se indicó que se entregaron para uso total de la copropiedad 124 estacionamientos.

²³ Pág. 47, ib.

²⁴ Pág. 49, ib.

²⁵ Resolución No. 14861 del 4 de octubre de 1985, Pág. 51, ib..



Revisados los actos administrativos que aprobaron las licencias de construcción y de propiedad horizontal del proyecto, se advierte que, inicialmente, el área destinada para los 146 era de 3.650 m², según la Resolución No. 490 del 27 de diciembre de 2012²⁶, pero con la No. 410 del 25 de octubre de 2013²⁷, se aprobó la reducción a 1.985,5 m²; lo mismo se reiteró en las modificaciones aprobadas de los planos y la licencia de construcción, contenidas en las Resoluciones Nos. 069 y 537 de 2014²⁸. Empero, esos pronunciamientos lejos están de desvirtuar la desatención de normas técnicas o constructivas, pues solo demuestran que la reducción del área de parqueaderos conllevaría a la disminución en el cupo de los mencionados en la licencia inaugural, cambio que contó con aval de la autoridad competente en la materia: la Oficina Asesora de Planeación de la Alcaldía Municipal de La Mesa.

Tampoco el área final destinada a parqueaderos implica que se haya desconocido lo ofrecido inicialmente por la constructora a los clientes del proyecto pues, se itera, con la demanda no se arrió ningún contrato u oferta comercial que permita colegir que la constructora se comprometió a la entrega del número específico reclamado por el demandante y que ese fuera un móvil determinante para los adquirentes, ahora nuevos copropietarios, que la actora representa. Nada se probó que se haya desatendido el parágrafo 2º del artículo 24 de la Ley 675 de 2001, que dispone: “los bienes comunes deberán coincidir con lo señalado en el proyecto aprobado y lo indicado en el reglamento de propiedad horizontal”, porque si bien hay disparidad entre el informe, el cual determinó que en mayo de 2015 se habían entregado solo 102 parqueaderos, el reglamento vigente para

²⁶ Págs. 28 a la 36, Archivo 10Anexos, Carpeta C 1 ANEXOS.

²⁷ Págs. 41 a la 46, ib.

²⁸ Págs. 55 a la 67, ib. Y 43 a la 48 Archivo 05Anexos, Carpeta C3.



esa época, la Escritura Pública No. 2766 de noviembre 10 de 2015, en las "características arquitectónicas" señala que²⁹:

Con la Etapa de Comercio se entregaron para uso toda la copropiedad ciento veinticuatro (124) Estacionamientos de los cuales ciento ochenta y ocho (108) Estacionamientos son libres comunes para vehículos y dieciséis (16) estacionamientos para motos. Adicionalmente cuenta con veinticuatro (24) cupos para bicicletas y los bienes comunes. El PARQUE

Entonces, la licencia inicial menciona los 146 sin distinguir su destinación como sí lo hizo el reglamento de copropiedad señalando que eran 108 de vehículos, 16 de motos y 24 de bicicletas, lo que totaliza 148. IACON consideró que los 146 estaban reservados a vehículos, de los cuales 5 debían ser para discapacitados, y a partir de ello conceptuó que faltaban 44, aunque las reformas aprobadas redujeron el área destinada a ellos, pero la del lote se conservó igual - 18.082 m²-, en cambio el total construido aumentó de 11.240 m² a 18.082 m², como se puede apreciar al comparar los cuadros de áreas de las Resoluciones 490 y 537. En conclusión, no se probó que la modificación sobre el área de parqueaderos y el reglamento de copropiedad incumpliera disposiciones sustanciales relacionadas con el régimen de propiedad horizontal, ni que se hicieran en contra de compromisos contractuales con los adquirentes de las unidades privadas del proyecto pactadas en promesas u ofertas comerciales, o en compraventas celebradas entre las partes. Sin embargo, el informe reconoce la existencia de 102 parqueaderos para vehículo, mientras el reglamento menciona 108, lo que da lugar a un déficit de 6; pero aunque la experticia desconoció variables importantes para determinar cómo se debía distribuir el área destinada a parqueaderos después de las reformas a la licencia inicial, resulta indudable que por lo menos

²⁹ Pág. 2, Archivo 02Anexos, Carpeta C 2 ANEXOS



seis (6) faltaron por construir, de los que la propia constructora incluyó en el reglamento que redactó para obtener la aprobación de la autoridad local. Su valor será el estimado por IACON de \$10.000.000 para cada unidad. Corolario de lo expuesto, la apelación de la demandante puede prosperar en relación a la diferencia de los cupos de parqueadero para vehículos, es decir \$60.000.000.

Fracasará la censura de Suramericana S.A., porque el informe prueba la infracción de normas técnicas y defectos constructivos en la zona de parqueos, pues señaló que: la "dimensión mínima para estacionamiento de vehículos corrientes es de 2,30 X 4,50 metros", según el Acuerdo 8 del 2000 que adoptó el PBOT, pero "cuentan con una longitud de 4,05 mt"; que el adoquín de la vía vehicular "se encuentra suelto en algunos tramos y averiado debido a que se ha deslizado" generando "el enfrentamiento de unos... sobre otros" y que "se desportillen y fracturen"; la necesidad de "construir confinamientos en concreto reforzado cada 5 ml en sentido transversal con el objeto de evitar el movimiento de paños por deslizamiento... emboquillar con mortero en seco, en reemplazo de la arena inicialmente instalada"; la "evidencia en las zonas de carreteo vehicular en adoquín" de "un deterioro prematuro, por efectos del exceso de retención y percolación de agua lluvia... defecto siempre... asociado a una deficiencia en el pendiente de la vía y/o baja calidad en la cocción del adoquín"³⁰. Antes de la demanda Suramericana S.A.S. conoció estos defectos y el 28 de septiembre de 2015, le contestó a la copropiedad: (i) sobre la "deficiencia en zonas de parqueo", específicamente sobre las observaciones al adoquín vehicular por su "instalación..., corregiremos las que ameriten hacerlo... incluye las cintas en concreto de confinamiento del adoquín"³¹. Eso lo retomó el arquitecto Jairo Fernando Rubio Forero,

³⁰ Págs. 1 y 2, Archivo 02Anexos, Carpeta C 3.

³¹ Pág. 29, Archivo 05Anexos, Carpeta C 1 ANEXOS



quien afirmó: “estaban siendo afectadas algunas zonas porque no fueron muy bien confinadas en vigas de concreto y estaba presentando deslizamiento del material” y cuando la juez le preguntó “¿Cuál es el mantenimiento regular de este tipo de pisos”, él respondió, “si no se ve ningún tipo de hendimiento o fractura, no necesitan”³². Con ello queda comprobado que sí debe responder por los defectos que el informe tasó en \$7.340.000³³.

2.2. Sobre la exhibición de documentos.

Reclamó la constructora la desatención del artículo 267 del C.G.P. porque la demandante no aportó los documentos que se le ordenó exhibir en la audiencia programada para el 31 de mayo de 2019, con el propósito de “acreditar y demostrar que... no ha hecho ni cumplido con su obligación de hacer los mantenimientos correspondientes de estas áreas y por consiguiente son los únicos responsables de las deficiencias o fallas que se han presentado en éstas áreas”.

Ante esto, se reiterará que el estado de las zonas comunes esenciales observadas y evaluadas por IACON S.A.S. no deriva de la falta de mantenimiento, como origen de las no conformidades encontradas, sino en deficiencias constructivas y de materiales utilizados, así como en el incumplimiento de normatividades aplicables a los distintos bienes instalados, así se alegó en la demanda.

Además, aunque la juez no hizo una calificación sobre la renuencia o la falta de exhibición, bien se puede tener por probado que la Copropiedad no realizó los mantenimientos, pues eso no lo rebatió. Sin embargo, a esa presunción se debió sumar la prueba de que su

³² min. 32:40 al 33:20; 33:50 y 35:30, audiencia del 31 de mayo de 2019, Archivo

³³ Pág. 20, Archivo 02Anexos, Carpeta C 3.



omisión fue la causa efectiva por la que los bienes estuvieren expuestos a daños, o comenzaron a presentar fallas de funcionamiento (causalidad), lo cual no ocurrió en el presente caso porque la demandada se limitó a aportar documentales sobre el diseño eléctrico, contrato para la adquisición del equipo hidráulico y los de bombeo de agua, presión, aguas lluvia y bombas contra incendio, elementos que, por sí solos, no logran desvirtuar las conclusiones técnicas del informe, menos cuando Suramericana S.A. había asumido previamente su responsabilidad con los defectos en materiales o construcción y las correcciones por instalación de equipos ante las reclamaciones de la copropiedad, según se explicó en el literal a).

3. Sobre la condena en perjuicios.

Ahora bien, la Sala debe acometer el tema de la condena de la juez, porque revela su confusión entre dos aspectos: lo pedido en las pretensiones por concepto de perjuicios y lo estimado bajo juramento. En la demanda se dijo que "el presente acto tiene una cuantía" de \$548.852.025, y "Los valores aquí descritos, se declaran bajo JURAMENTO ESTIMATORIO", de acuerdo con el artículo 206 del C.G.P., presentando la siguiente tabla³⁴:

CONCEPTO	VALOR
<ul style="list-style-type: none">• Valor de los incumplimientos con ocasión a las deficiencias constructivas y desmejoramiento de especificaciones técnicas.• La suma de dinero que se logre probar en el curso de la Litis, a título de daño emergente y lucro cesante.	<ul style="list-style-type: none">• \$548.852.025.00

³⁴ Pág. 24, Archivo 06Anexos, Carpeta C 3



Por orden del auto inadmisorio subsanó, jurando además el “daño emergente y lucro cesante”, de manera que lo complementó por estos dos conceptos en \$130.000.000, explicando que el primero es de \$30.000.000, que correspondían a “gastos... que se materializan en pago de honorarios a profesionales del derecho, pagos de honorarios por concepto de elaboración de pruebas e informes técnicos... y de mantenimiento distintos al funcionamiento normal de las zonas comunes”, y el segundo de \$100.000.000 a “la pérdida de oportunidad y expectativa que se tenía con la promoción y comercialización del proyecto inmobiliario”³⁵.

Como consecuencia de lo anterior, la sentencia consideró que para condenar era suficiente que el valor hubiera sido jurado, sin advertir que a la parte le corresponde señalar el origen del monto, pues “debe estimarlo razonablemente... discriminando cada uno de sus conceptos”, como a la par se exige, para su objeción, “que se especifique... la inexactitud que se le atribuye a la estimación” (art. 206 inc. 1 C.G.P.). En sentido opuesto, así el juramento estimatorio no hubiera incluido los \$548.852.025, por los defectos constructivos y especificaciones técnicas de forma detallada, en virtud de los principios de reparación integral y congruencia entre la demanda y la sentencia, de encontrarse probados debían compensarse; esto porque, si bien el artículo 206 C.G.P. lo define como una prueba del monto de la indemnización, no es el único que puede aportarse al proceso con tal finalidad. Con otras palabras, que falte el juramento no significa que se pierda el derecho a la indemnización, si llegare a probarse el daño. A su vez, las sumas juradas que no fueron objeto de discusión -lo pagado por abogados, pruebas técnicas o el informe como por mantenimientos adicionales, y la pérdida de oportunidad alegada-, si no cuentan con

³⁵ Págs. 3 y 4, Archivo 08Autoinadmita subsanación.



una base probatoria del servicio, o de la chance desaprovechada, no podrán reconocerse.

Desde esta perspectiva, la condena impartida deberá revocarse para, en su lugar, imponer la que resultó acreditada en juicio, por las siguientes razones:

Primera, el juramento del daño emergente se hizo en conjunto por "honorarios a profesionales del derecho, pagos por elaboración de pruebas e informes técnicos" y "mantenimientos" por fuera de los que normalmente hubieran requerido las zonas comunes. Pero, los honorarios de abogado no pueden catalogarse como un perjuicio susceptible de indemnización, si se trata de reconocer procesalmente la labor de quien llevó el litigio, pues ese propósito se cumple con la fijación de agencias en derecho, las que constituyen un rubro de las costas, representativo de las erogaciones en que incurrió el vencedor al contratar los servicios de un profesional que ejerciera su representación. La valoración por ese concepto le corresponde al juzgador, bajo los lineamientos del artículo 365 del C.G.P. y las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, al margen de cualquier negociación existente entre la parte y su representante. Pero si corresponden a gestiones ajenas al proceso deben aparecer probadas, pues no basta jurarlas para reconocerlas si se omite la aportación de las evidencias que respalden aquel concepto.

Segunda, no existe en el expediente una sola prueba que acredite el valor sufragado por la elaboración de las pruebas técnicas mencionadas por la copropiedad actora ni, en concreto, por el informe elaborado por IACON, que permita decir qué parte de los treinta millones fue por el trabajo contratado con esa empresa. Es más, cuando se interrogó al arquitecto Jairo Fernando Rubio Forero en audiencia



pública, por parte del juez, sobre *"cuánto vale hacer un tipo de informe técnico como este y cuáles serían los componentes a nivel económico... cuánto le cobró a la Copropiedad por hacerlo?"*, el profesional acotó *"el costo exacto no lo tengo, está en el contrato con la copropiedad"*; la funcionaria insistió: *"aproximadamente cuánto es el cobro de ese informe técnico?"*, pero el interrogado manifestó: *"no manejo la parte contable o de contratos"*³⁶. El convenio que mencionó no fue aportado, pero si bien el trabajo fue realizado y presentado para el litigio, en realidad no se puede deducir cuánto costó hacerlo.

Tercera, tampoco aparecen pruebas de los mantenimientos *"distintos al funcionamiento normal de las zonas comunes"*, que como ya se dijo, la constructora trató de probarlos mediante exhibición y la actora no los acreditó. En estos puntos la estimación jurada no fue idónea porque no discriminó *"cada uno de sus conceptos"* (art. 206).

Cuarta, en cuanto al juramento por el lucro cesante de \$100.000.000, recuérdese que la pérdida de oportunidad corresponde a la *"frustración de una esperanza razonable, la pérdida de una chance, de una probabilidad fundada... partiéndose de la base de que el afectado se hallaba en una posición de privilegio que le permitiría obtener un beneficio, y el actuar ilícito de otra persona le impide fructificar tal situación de prosperidad"*³⁷. Según la Corte Suprema de Justicia, para su comprobación, deben reunirse los 'siguientes presupuestos axiológicos': *"(i) Certeza respecto de la existencia de una legítima oportunidad, y aunque la misma envuelva un componente aleatorio, la "chance" diluida debe ser seria, verídica, real y actual; (ii) Imposibilidad concluyente de obtener el provecho o de evitar el detrimento por razón de la supresión definitiva de la oportunidad para conseguir el beneficio(...); y (iii)*

³⁶ Min. 1:40:00 al 1:43:34, Archivo 14Audiencia373, Carpeta C4.

³⁷ SC7824 de 2016 del 15 de junio de 2016.



*La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado; no es cualquier expectativa o posibilidad la que configura el daño(...) el afectado tendría que hallarse, para el momento en el cual ocurre el hecho dañino, en un escenario tanto fáctico como jurídicamente idóneo para alcanzar el provecho por el cual propugnaba*³⁸.

La demandante la reclamó, representada en “la expectativa que se tenía con la promoción y comercialización del proyecto inmobiliario... aunado a la falta de entrega total de los parqueaderos prometidos, licenciados y aprobados, pero no construidos y entregados”; sin embargo, más allá de la mera enunciación, ninguno de los anteriores presupuestos resultó probado en el proceso. Y, puntualmente, frente a los cupos de parqueadero, además de la conclusión que solo faltaron seis, no aparece acreditada esa pérdida de oportunidad que alegaron por su ausencia en la zona común ni la incidencia o efecto que tuvo en la expectativa de los comerciantes que instalaron sus negocios en el conjunto.

Hasta aquí resulta palpable que aquello por lo que se impuso condena en la primera instancia no puede continuar, pues el juramento no se acompañó de las pruebas que acreditaran la causación de los perjuicios concretos.

Y quinta, como se dijo, la demandante también juró la suma \$548.852.025 por perjuicios, pedimento que a pesar de no ser objetado, no fue analizado por la juez de acuerdo con la prueba aportada, esto es, el informe técnico elaborado por IACON S.A.S., junto con el documento de la misma empresa que contiene la “evaluación de las inconsistencias encontradas en la construcción y no terminación de

³⁸ CSJ SC 4 de agosto de 2014, Exp. 1998 07770 01.



las zonas comunes... al mes de diciembre de 2015”, y que incluyó “el valor estimado de las intervenciones que se requieren para corregir las deficiencias y/o la indemnización de las que no son corregibles”, por un total menor al jurado, esto es \$541.583.625³⁹. Entonces, como se encontró probada la existencia de vicios en la obra, ya en los materiales, en la construcción, en la instalación de equipos, así como la desatención de disposiciones técnicas y administrativas, con apoyo en esos documentos la Sala tendrá acreditados los perjuicios ocasionados a la copropiedad y modificará la condena impuesta en primera instancia.

En consecuencia, se reconocerán los perjuicios en los valores señalados por IACON, porque los que fueron controvertidos en el recurso no resultaron desvirtuados, y los que sí se debatieron en primera instancia, la juez los encontró probados por haber sido materia del informe técnico. Por ejemplo, los valores correspondientes a la elaboración de manual de operación y mantenimiento, en tanto durante su interrogatorio, el representante legal de la demandante afirmó: “*Los manuales faltan casi en su totalidad, porque no tenemos manual de mantenimiento de ascensores... falta el de la PTARD... el manual para el mantenimiento de todo lo que tiene que ver con las áreas comunes*”. También se incluirá el monto correspondiente a la Supervisión Técnica de la Obra, de acuerdo a lo explicado en precedencia y teniendo en cuenta que no se acreditó que dicho documento se allegara a la Alcaldía Municipal. No obstante, se reducirá la suma reclamada por los cupos de parqueaderos en \$440.000.000, para reconocer solo los \$60.000.000 por las seis unidades faltantes, conforme se ha explicado; se excluirán los soportes de ciclistas, porque se concilió en el proceso, y los \$10'000.000 pedidos por la modificación del reglamento de propiedad horizontal, porque no se acreditó la necesidad de hacerlo a

³⁹ Págs. 19 y 22, Archivo 05anexos, C.3



consecuencia de una acción u omisión de la constructora, amén que tampoco se probó que la asamblea de copropietarios haya tomado esa decisión. Como resultado final, se impondrá condena a la convocada en \$150'383.625, por los siguientes conceptos:

CONCEPTO	VALOR
ELABORACIÓN DE MANUALES	\$ 4.500.000
SUPERVISIÓN TÉCNICA DE LA OBRA	\$ 30.213.625
DEFICIENCIAS ZONAS DE PARQUEADERO	\$ 7.340.000
EQUIPO PURIFICACIÓN Y BOMBEO FUENTE ORNAMENTAL ZONA PARQUEOS	\$ 400.000
PRQUEADEROS DE VISITANTES FALTANTES (6 unidades)	\$ 60.000.000
INCUMPLIMIENTO DE MEDIDAS PARQUEADEROS VISITANTES	\$ 6.300.000
CUARTO DE BASURAS	\$ 350.000
TANQUE RESERVA DE AGUA	\$ 300.000
OXIDACIÓN DE CARPINTERIA METALICA	\$ 2.500.000
CONSTRUCCIÓN DE CANALES EN ALEROS EN CUBIERTA ZONA PLAZOLETAS DE COMIDAS	\$ 20.740.000
FISURAS MUROS-ACABADOS PNTURAS	\$ 3.500.000
PASAMANOS RAMPAS PEATONALES ZONA COMERCIAL	\$ 640.000
CONSTRUCCIÓN CAÑUELAS PLACA PLAZOLETA TERCER NIVEL COMERCIAL	\$ 1.500.000
CORRECCIÓN A DEFICIENCIAS EN MONTAJE ASCENSOR	\$ 1.800.000
CORRECCIONES A EQUIPOS DE PRESIÓN/RED DE INCENDIO Y EYECTORAS	\$ 1.500.000
CORRECCIONES A LAS DEFICIENCIAS INSTALACIÓN DE LA PLANTA ELÉCTRICA	\$ 2.800.000
CORRECCIONES A LA CALIDAD DE LAS INSTALCIONES ELÉCTRICAS DE LA COPROPIEDAD	\$ 6.000.000
TOTAL	\$ 150.383.625

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Primera Civil de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Modificar los numerales segundo y tercero de la sentencia proferida el 14 de diciembre de 2020, por el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, de la siguiente manera:



“SEGUNDO: Declarar civilmente responsable a la demandada sociedad COMPAÑÍA DE INVERSIONES SURAMERICANA S.A.S., de los perjuicios causados a la demandante PARQUE COMERCIAL Y RECREATIVO SAN JERONIMO P.H., por los hechos de que trata la demanda.

TERCERO: Condenar a la demandada sociedad COMPAÑÍA DE INVERSIONES SURAMERICANA S.A.S, a pagar los perjuicios causados a la demandante PARQUE COMERCIAL Y RECREATIVO SAN JERONIMO P.H., en la suma de CIENTO CINCUENTA MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS VEINTICINCO (\$150.383.625), una vez ejecutoriada esta sentencia”.

SEGUNDO: Sin condena en costas ante el fracaso de los recursos de las partes.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

MARCO ANTONIO ALVAREZ GÓMEZ
Magistrado

CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

Ref: VERBAL de RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL de SERGIO LEONARDO SÁNCHEZ FARFÁN, CLAUDIA INES FARFÁN HORTA, ERASMO ANDRÉS SÁNCHEZ FARFÁN y GERMÁN EDUARDO FARFÁN HORTA contra MISAEL HERNANDO CORTEZ, TAXATELITE S.A.S y SEGUROS DEL ESTADO S.A. Exp. 2019-00416-01.

MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS.

Discutido y aprobado en Sala de Decisión de 28 de junio de 2021.

Decide la Corporación el recurso de apelación promovido por la parte demandante contra la sentencia emitida el seis (6) de abril de dos mil veintiuno, dictada por el Juzgado Cuarenta Civil Del Circuito de Bogotá, por el cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.- El 7 de junio de 2019 (fl. 579 Archivo digital 08ExpedienteEscaneado), los demandantes actuando por intermedio de apoderado judicial, convocaron a las personas jurídicas TAXATELITE S.A.S y SEGUROS DEL ESTADO S.A. y la persona natural MISAEL HERNANDO CORTES¹, para que previo el trámite del proceso verbal se declare su responsabilidad civil extracontractual, directa y solidariamente responsables por los perjuicios materiales y morales ocasionados a los demandantes a causa de las lesiones que sufrió SERGIO LEONARDO SÁNCHEZ FARFÁN, que determinaron una incapacidad médico legal definitiva de 140 días y como secuelas médico legales deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, en consecuencia, se les condene a los demandados a pagar los daños y perjuicios ocasionados de forma indexada, así (i) la suma de \$3'527.100,00 por concepto de daño emergente; (ii) 80 SMLMV a títulos de perjuicios morales; (iii) 80 SMLMV por daño a la vida en relación; (iv) 80

¹ Propietario y conductor del vehículo de placas WDE251

SMLMV por daño a la salud; (v) 80 SMLMV en favor de la madre de la víctima; (vi) 50 SMLMV al hermano del lesionado y (vii) 35 SMLMV al tío de la víctima; estos 3 últimos a título de perjuicios morales (fls. 537 a 541 Archivo digital 08ExpedienteEscaneado.

2.- Las súplicas se apoyan en los supuestos fácticos que enseguida se sintetizan:

2.1.-El día 20 de junio de 2016 Sergio Leonardo Sánchez Farfán sufrió accidente de tránsito en la intersección de la calle 144 dirección occidente-oriente, con carrera 13, según consta en el informe del tránsito No. A000404247 elaborado por la autoridad competente para ese propósito. Indica que mientras se desplazaba en una motocicleta de placas KRM99D, el vehículo taxi WDE251, de propiedad y conducido por el señor Cortez Guayaban, omitió la señal de PARE que se encontraba en el extremo de la vía, situación que conllevó a la colisión y las graves lesiones a la víctima en su cuerpo que le dejaron secuelas -cicatrices-.

2.2.- Añade que al momento del siniestro fue auxiliado por una transeúnte: Juanita Preciado de Gordillo, quien a su vez contactó a Vivian Rocío Acosta Aristizábal.

2.3.- Adiciona que una vez fue trasladado a la Clínica El Bosque, le fue diagnosticado “fractura de otras partes del fémur”, “fractura subtrocanteriana” y “traumatismo del nervio ciático a nivel de la cadera del muslo”. La intervención quirúrgica realizada, produjo una cicatriz hipertrófica de 38 cm por 0,3 cms de diámetro de conformidad con el informe emitido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Relata que posterior a la salida de la clínica presentó un episodio de hemorragia digestiva, debido al alto consumo de medicamentos para controlar los efectos generados por el accidente.

2.4.- Con todo lo anterior, afirma que el suceso produjo afectaciones físicas y emocionales que deben ser reparadas, en razón a que posee una limitación en el movimiento de su pierna izquierda, presenta hormigueo en el pie, no puede realizar deportes de choque o similares, sensibilidad de la extremidad alterada, cicatriz de gran espectro y sensación de hinchazón en el pie.

3.- La sociedad SEGUROS DEL ESTADO S.A., oportunamente planteó los mecanismos de defensa que denominó: “COBRO DE PERJUICIOS A SEGUROS DE DAÑOS CORPORALES CAUSADOS A LAS PERSONAS EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO”, “LÍMITE DE RESPONSABILIDAD DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL DE VEHÍCULOS DE SERVICIO PÚBLICO N° 18-30-101000248”, “DAÑO MORAL PARA CLAUDIA FARFÁN, ERASMO SÁNCHEZ Y GERMAN FARFÁN COMO RIESGO NO ASUMIDO EN LA POLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL VEHÍCULOS SERVICIO PÚBLICO (...)”, “INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN SOLIDARIA (...)”, “DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN Y

DAÑO A LA SALUD COMO RIESGO NO ASUMIDO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL (...), **“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”** y de forma subsidiaria, la denominada *conurrencia de culpas*.

3.1.- *Taxatelite S.A.S. contestó de forma extemporánea la demanda.*

3.2.- *El señor Misael Hernando Cortez guardó silencio.*

4.- *En audiencias de que tratan los artículos 372 y 373 del C.G.P., se declaró fracasada la conciliación, se interrogó a las partes, se fijó el litigio, se abrió a pruebas el proceso, se recaudaron los medios de convicción solicitados, escuchó los alegatos de los contendientes y, finalmente, dictó sentencia en la que se declaró civilmente responsable a Misael Hernando Cortés Guayabán y Taxatelite S.A.S. por los daños y perjuicios causados a los demandantes², condenando a Seguros del Estado S.A. al pago de esos valores en razón a la póliza de seguro N° 18-30-101000248. En todo caso, declaró probadas las excepciones de mérito que propuso la aseguradora y que denominó “límite de responsabilidad de la póliza (...)” e “inexistencia de obligación solidaria (...)”.*

Esa determinación no fue compartida del todo por el extremo actor, por lo que interpuso recurso de apelación, del que ahora se ocupa la Sala en resolver.

II. EL FALLO CENSURADO

5.- *Después de recapitular los presupuestos procesales y aclarar que no hay estructurada ningún tipo de nulidad, el Juez de primera instancia advierte que efectivamente acaeció el accidente que provocó las secuelas corporales que la actora devela dentro del cartular.*

Para ello, destacó que de los documentos emanados de las distintas entidades sanitarias, se reveló que la afectación en el miembro inferior izquierdo consistió en la “fractura de otras partes del fémur”, “fractura subtrocantérica” y “traumatismo del nervio ciático a nivel de la cadera del muslo”. Igualmente, señaló los resultados del dictamen que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca emitió, a través del cual se puso en conocimiento que la pérdida de capacidad laboral ascendía a 4,30%. Bajo esos lineamientos, tuvo por satisfecho la probanza del daño.

² \$2'262.859 por daño emergente
\$18'000.000 en favor de Sergio Leonardo Sánchez por los conceptos de daño moral, a la vida de relación y a la salud
\$5'000.000 por daño moral a Claudia Inés Farfán
\$5'000.000 por daño moral a Erasmo Andrés Sánchez
\$3'000.000 por daño moral a Germán Eduardo Farfán

En punto a la culpa y el nexa causal³, razonó que si bien dentro del informe de tránsito rendido por la autoridad competente no se estableció ninguna hipótesis del accidente, lo cierto es que la vía por la cual se encontraba transitando el vehículo taxi, se estableció la existencia de una señal de PARE, hecho que confirmó la Secretaría Distrital de Tránsito. Que si bien poco aportaban las declaraciones de los testimonios traídos a juicio, resulta evidente la falta de precaución del taxi al cruzar la carrera 13 a la altura de la intersección con la calle 144, en tanto que la exigencia de movilidad para ese momento debía ser satisfecha por él, pues el motociclista, hoy demandante, no le era exigible detener la marcha de su vehículo pues la prelación de la vía se encontraba en su cabeza.

Así mismo, tras establecer la diferencia entre la acción penal y la civil, no atendió la solicitud de archivo que arrió la empresa transportadora de la investigación penal iniciada con motivo del siniestro ocurrido el 20 de junio de 2016.

Adicionó a su fundamento, que no se le puede atribuir ningún tipo de impericia al lesionado al no portar la licencia de tránsito para el momento en que acaeció el accidente, falencia que no tiene relevancia para el asunto.

Frente a la condena en perjuicios, refirió que los conceptos que serían reconocidos se hacían consistir en la erogación necesaria para el arreglo de la motocicleta y aquellos valores que devenían de forma directa del accidente, verbigracia los copagos, cuotas moderadoras, fármacos, pero descartando la suma cancelada a señor Andrés Felipe Quevedo (\$500.000), la suma de \$829.000 registrado como consignación en el Banco Colpatria S.A., y el recibo SIM por valor de \$28.400, al considerar que esos rubros no correspondían a gastos necesarios que debían ser asumidos por los demandados, pues no se logró demostrar su aplicación en el caso o que fueran consecuencia directa del accidente, incluso, develó que algunos de ellos, hacían parte de las costas que debían ser liquidadas con posterioridad.

En lo que atañe al daño moral, sostuvo que los testimonios de los compañeros de trabajo del lesionado, Vivian y Uriel, resultan ser coincidentes con los informes médicos, lo que indudablemente le han causado congoja, dolor y padecimiento con los cuales deberá convivir de forma permanente, situación que se hace extensible a los familiares que le acompañan en la acción, en razón a la variación en las actividades que desarrollaban de forma cotidiana, incluyendo el traslado desde la ciudad de Neiva para realizar el acompañamiento del paciente y la ayuda para disminuir la limitación en la movilidad que padecía.

Frente al daño a la vida de relación y la salud, destacó que indudablemente la vicisitud del accidente y las secuelas por él ocasionadas, generan insatisfacción en actividades que el lesionado pudiera

³ Record 00:11:00 Archivo digital 38AudienciaParteIII20210416

desarrollar de forma diferente y que hoy en día, lleva a cabo con cierto grado de dificultad, hecho que no puede perderse de vista, razón por la cual reconoció ese concepto.

Respecto a las pretensiones invocadas en contra de Seguros del Estado S.A., refirió que no está demostrado conducta alguna de la cual se pueda endilgar la responsabilidad solidaria de esa compañía, no obstante, bajo el imperio de la Ley 45 de 1990 y la nueva codificación implantada en el artículo 1133 del Código de Comercio, resulta acertada la acción directa que afecte al tercero. Así las cosas, ante la existencia de la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual N° 18-30-101000248, corresponde a esa entidad asumir las erogaciones que se ocasionen con la emisión del fallo.

En su momento, la parte actora solicitó adición de la sentencia frente a la causación de los intereses moratorios desde la fecha de la reclamación elevada ante la aseguradora, situación que fue negada bajo la égida de constituirse el derecho solamente con la declaratoria de responsabilidad y la consecuente condena.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

6.- Inconforme con la decisión el extremo actor interpuso recurso de apelación, oportunidad en la que presentó como reparos los siguientes: (i) la exclusión de la suma de \$500.000 cancelados en favor de Andrés Felipe Quevedo, no debió ser avalada por la Juzgadora, en razón a que esa erogación resultó ser una consecuencia directa del accidente, al requerir de la ayuda de esa persona para realizar sus actividades diarias en la ciudad de Bogotá, así como el auxilio para su progenitora en el cuidado y la atención del lesionado; (ii) la estimación de los perjuicios extrapatrimoniales resultan ser muy inferiores a la verdadera tasación que debió efectuarse, pues la congoja y la afectación psicológica no fue irrelevante. Adujo que las condiciones por las cuales pasó el lesionado para su recuperación, no fueron las más dignas, pues desde el ingreso a la unidad de cuidado se vio obligado a pernoctar en una camilla en el pasillo, controlar el dolor que causaba la lesión, resistir las placas metálicas que le fueron adheridas a los huesos, entre otras. Así mismo, la señora Claudia Inés Farfán, en el afán de propender por el cuidado de su hijo, abandonó su negocio en la ciudad de Neiva y se vio obligado a contratar a un tercero para que le acompañara en esa situación lamentable. Destacó que si bien Erasmo Andrés Sánchez Farfán y Germán Eduardo Farfán residían en ciudades diferentes, ello no descarta la afectación emocional que padecieron dado el vínculo consanguíneo; (iii) igualmente calificó de exigua la tasación que se realizó con ocasión al daño a la vida en relación, pues 5 años después del infortunado suceso, sigue en tratamiento para recuperarse de las secuelas dejadas por el siniestro, privándose de realizar deportes que antes practicaba; (iv) finalmente, la causación de los intereses moratorios debió ser reconocida desde el momento mismo de la reclamación elevada ante Seguros del Estado

S.A., pues allí se acreditó el quantum del perjuicio y el siniestro, debiéndose acudir a la instancia judicial para asegurar el pago de esa suma.

6.1.- Por auto adiado 26 de agosto de agosto de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

6.2. A través de escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la parte demandante -apelante-sustentó en debida forma su recurso de alzada y, dentro de la oportunidad prevista para ello la parte demandada no se pronunció.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer y competencia concurren en la litis, además como no se observa causal de invalidez que anule la actuación se impone una decisión de mérito, con la consideración adicional referida a que en el evento de ser interpuesta la alzada por ambas partes, la Sala está revestida de la competencia para resolver sin limitaciones, empero, no es el caso de autos.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por el extremo actor, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador de la primera instancia, pero inmerso siempre dentro del criterio dispositivo, por lo que es al apelante a quien le corresponde determinar el ámbito dentro del cual ha de moverse el ad-quem al momento de tomar la decisión.

*3.- Del petitum y de la causa petendi infiere la Corporación con certeza que la acción entablada por el extremo actor es la de **responsabilidad civil extracontractual**, haciéndola consistir en el accidente de tránsito ocurrido día 20 de junio de 2016 en el cual colisionaron los vehículos KRM99D y WDE251, resultando lesionado el conductor del primero de ellos.*

*4.- Desde esta perspectiva, delantadamente puntualiza la Sala que, atendiendo a lo dispuesto por el inciso 1° del artículo 328 del Código General del Proceso, el análisis de la Sala en sede del recurso de apelación interpuesto se circunscribirá únicamente a desatar los tres protestas puntuales elevadas contra la sentencia: **i)** la exclusión del perjuicio bajo la modalidad de daño emergente, de la suma de \$500.000 que fueron cancelados a un tercero para el apoyo y cuidado en la ciudad de Bogotá de la víctima y su progenitora; **ii)** la indebida tasación de los perjuicios morales de los demandantes y daño a la vida en relación de Sergio Leonardo Sánchez; y **iii)** la procedencia o no de la causación de intereses moratorios, que en últimas solo resulta en una diferencia de apreciación de los perjuicios a los que se condenó a la demandada.*

En este contexto, se adentrará la Sala en el estudio de la cuantificación del perjuicio, sin entrar a verificar los presupuestos de la responsabilidad aquiliana y la satisfacción de los mismos, en razón a que ninguna censura se propuso contra ello, por lo que resulta inane efectuar un pronunciamiento de ese talante.

Del Perjuicio

*5.- El perjuicio es la primera condición de responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, por razón que la ley, la doctrina y la jurisprudencia en forma constante enseñan que no puede existir responsabilidad sin daño; esta última ha pregonado insistente y uniformemente que, para que el daño sea objeto de reparación tiene que ser cierto y directo, ya que solo corresponde reparar el perjuicio que se presenta como real y efectivamente causado y, como consecuencia, inmediata del delito o culpa; conforme a los presupuestos que regulan la carga de la prueba, quien demanda la indemnización de un perjuicio que ha sufrido le incumbe demostrar, de todas maneras, el daño cuya reparación se persigue y su cuantía, **por cuanto la condena no puede, por ese aspecto, extenderse más allá del detrimento padecido por la víctima.***

Sobre este aspecto la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil ha dicho: “...Establecida la existencia del daño, sin la cual no puede hacerse la declaración de responsabilidad, queda tan solo por determinar la exacta extensión del perjuicio que debe ser reparado, ya que el derecho no impone al responsable del acto culposo la obligación de responder por todas las consecuencias cualesquiera que sean, derivadas de su acto, pues semejante responsabilidad sería gravemente desquiciadora de la sociedad misma, que el derecho trata de regular y favorecer, sino de aquellas que se derivan directa e indirectamente del acto culposo. Tanto la jurisprudencia como la doctrina admiten que el perjuicio deber ser reparado en toda extensión en que sea cierto. No solo el perjuicio actual es cierto, sino también el perjuicio futuro, pero no lo es el perjuicio simplemente hipotético. La jurisprudencia califica el perjuicio futuro de cierto y ordena repararlo, cuando su evaluación es inmediatamente posible, al mismo título que el perjuicio actual...”⁴.

En lo que concierne a la indemnización de los perjuicios, por sabido se tiene que éstos pueden ser regulados por la ley, el juez o la convención. Son regulados por la ley cuando el ordenamiento mismo los avalúa, por ejemplo, respecto de las obligaciones de dinero (artículos 1617 del C.C., 883 y 884 del C. de Co.), mientras el segundo evento tiene lugar cuando le corresponde al juzgador concretarlos con respaldo en los medios de convicción, bien porque la ley no los determina, ya porque no se acuerdan en la convención (artículo 1613 del C.C.). Y la tercera hipótesis se presenta cuando las mismas partes contratantes los fijan en el negocio jurídico y esa estipulación pasa a llamarse cláusula penal, que es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que

⁴ Cas.Civ. de 29 de mayo de 1954, LXXVII, 712

consiste en dar o hacer algo en caso de no ejecutar o retardar la obligación principal (artículo 1592 *ibídem*).

*Pertinente es recordar que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso, por así disponerlo claramente el artículo 164 del C. G. del P. El principio de la **necesidad de la prueba** le indica al juzgador el deber de tomar toda decisión judicial con apoyo en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso (*ejusdem*), esto es, que los medios probatorios para poder ser valorados deben aducirse en los términos señalados de manera taxativa por el legislador, contrario sensu, su apreciación cercenaría el derecho de defensa y de contradicción de la contraparte; mientras que el principio de la **carga de la prueba** (artículo 167 *ibídem*) le impone a las partes la obligación de probar los supuestos de hecho en que edifica la demanda, las excepciones, el incidente o el trámite especial, según el caso, o sea, que consiste en lo que a cada parte le asiste interés en probar, de modo que si el interesado en suministrarla no lo hace, o la allega imperfecta, se descuida o equivoca su papel de probador, necesariamente, ha de esperar un resultado adverso a sus pretensiones; claro está que como las pruebas una vez allegadas son consideradas o vistas del proceso y no de las partes, las recaudadas por la actora sirven para demostrar los hechos en que se apoyan las excepciones de la contraparte y viceversa.*

6.- *Puntualizado lo anterior, debe decirse que los perjuicios pueden ser de dos clases, patrimoniales y extrapatrimoniales: Los primeros conocidos como daños materiales se dividen en **daño emergente** y lucro cesante y, los segundos se suelen clasificar en: a). **Daño moral**, b) daño moral objetivado -hoy en día se considera como un perjuicio patrimonial-, c) **daño a la vida de relación**, y d) otros, para el caso pérdida de oportunidad.*

Daño emergente

7.- *En la responsabilidad civil se tiene que hay daño emergente cuando un bien económico (dinero, cosas, servicios) salió o saldrá del patrimonio de la víctima, para el caso en particular, y bajo el principio de congruencia que debe tenerse en cuenta para decidir los reparos de la alzada, se hizo consistir en la suma de \$500.000 que fueron cancelados al señor Andrés Felipe Quevedo.*

Frente a esa situación, la Juez a-quo destacó la ausencia de causa para la “contratación” del tercero, pues la necesidad de esa situación no se encontraba acreditada. En efecto, tras la declaración de la señora Claudia Inés Farfán se logró destacar que el acompañamiento se hizo en razón a la utilidad que le prestaría el señor Quevedo a aquella para no perderse en la ciudad. Igualmente, la contratación de ese servicio no obedeció a una especial atención en salud o cuidador que tuviera especiales conocimientos que complementara o supliera las prestaciones que se le venían efectuando en el centro clínico, o con posteridad a la dada de alta del paciente.

Sobre el particular, resulta destacable que la contratación se hizo en favor de la madre y la sustitución de ella para los

acompañamientos que ella realizaba en el hospital, pues dicho convenio solamente se centraba en la señora Claudia Inés Farfán, tal como se relacionó en el documento obrante a folio 227 (Archivo digital 08ExpedienteEscaneado).

Daño moral

*8.- Frente a su tasación, si bien lo tiene dicho la jurisprudencia en reiterada doctrina que éste no puede ser objeto de regulación mediante prueba pericial sino a través del arbitrium judicis, también es necesario que se den las pruebas tendientes a darle convicción al juzgador de que **la lesión** o muerte de esa persona le ha causado un gran dolor, compungimiento, congoja y mucho pesar, pues es de la única manera que es procedente el reconocimiento de este daño irreparable, porque cualquier suma que se reconozca jamás sustituirá la presencia de un ser querido y amado, ni una secuela de índole permanente.*

De ahí que para establecer la cuantía del perjuicio moral se tasa según el prudente juicio del juzgador, con miras a evaluarla, se tiene en cuenta los siguientes factores que son propios de este asunto: Para el caso del lesionado se tiene que para la fecha del accidente contaba con aproximadamente 26 años de edad, quien conforme a los informes de medicina legal presentó secuelas físicas de tipo permanente con ocasión del choque, quedando una cicatriz con ocasión de la intervención quirúrgica, así mismo fue dictaminado con una disminución de pérdida de capacidad laboral del 4,30 %, resultando el valor de la deficiencia del diagnóstico de fractura de la diáfisis del fémur y lesión del nervio ciático en una proporción del 1,50 %. Ahora, una vez acaecido el accidente resultaría injustificado y carente de lógica en el sub-examine asumir que no existe dolor o algún tipo de padecimiento inicial ante la fractura, situación que naturalmente conlleva un gran impacto emocional y psíquico, sufrido a raíz del accidente ya analizado, sin embargo, por lo que como lo dijo la H. Corte recientemente “...el ‘arbitrium judicis’ nunca puede servir de sendero para ‘crear beneficios injustificados para nadie, sino corregir con sentido de justicia, satisfacer o desagraviar sentimientos legítimos heridos sin derecho’ (Sent. Cas. Civ. 10 de marzo de 1994, aun no publicado en Gaceta Judicial)”¹⁴, por lo que la tasación de primera instancia se considera justa para el caso concreto.

Ahondando en argumentos, ninguna prueba se aportó sobre ello, lo que denota que el dolor y los padecimientos resultan ser aquellos naturales de un escenario tan lamentable, incluso, dentro del interrogatorio de parte que absolvió el señor Sergio Leonardo Sánchez enfatizó que en ningún momento asistió a alguna terapia emocional o psicológica que permitiera evidenciar la angustia y aquella crisis de temor que se relató en el libelo.

Frente a los demás demandantes, nótese que la característica principal por la cual la condena en favor de la señora Claudia Inés Farfán resultó mayor que la de los demás, se debió principalmente a la calidad de progenitora y el acompañamiento directo que hizo en su momento por el estado de salud de la víctima, pues estuvo permanentemente al lado del

paciente y en su recuperación. Ahora, téngase en cuenta que la preocupación por la empresa, que se relató en la demanda, no resultaba fundada, pues la propia señora Farfán resaltó que Germán Eduardo Farfán se encontraba encargado de la empresa mientras ella estuvo en Bogotá, incluso el señor Sergio Sánchez resaltó que mientras que la esposa de su tío lo acompañó, y al momento de la cirugía ella se devolvió en razón al arribo de su señora madre.

La anterior situación, no puede dibujarse o acoplarse a las actuaciones que ERASMO ANDRÉS SÁNCHEZ FARFÁN, pues su residencia se encontraba en otra ciudad, según lo informado por el propio demandante, sin que se evidencie la misma necesidad de acompañamiento y cercanía que se plasmó en el libelo.

Por su parte GERMÁN EDUARDO FARFÁN HORTA, a pesar de haber convivido para la data del accidente 5 años con la señora Claudia Inés Farfán, lo cierto es que aquel no lo hacía de forma directa con el lesionado, pues según la indicación del demandante ya se había trasladado para la ciudad de Bogotá y convivía con una tía o con otras personas, situación que no permite inferir la relación estrecha que se relata en el libelo genitor o por lo menos el sentido de angustia mas allá del reconocido por la Juzgadora de primera instancia.

Daño fisiológico o de vida de relación

9.- El perjuicio fisiológico, se conoce en el derecho francés como perjuicio de placer (prejudice d'agrément), loss of amenity of the life (pérdida del placer de la vida) en el anglosajón o daño a la vida de relación en el italiano, advierte la Sala que éste se trata de un perjuicio extrapatrimonial, que consiste en la disminución de las condiciones de existencia de la víctima en tanto que no puede realizar otras actividades, que aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable o placentera la existencia, el cual debe aparecer debidamente probado.

El Consejo de Estado cuando se refiere al perjuicio fisiológico prefiere adoptar la expresión de daño a la vida de relación, manifestándose en los siguientes términos:

“Debe insistirse ahora, entonces, con mayor énfasis, en que el daño extrapatrimonial denominado en los fallos mencionados “daño a la vida de relación”, corresponde a un concepto mucho más comprensivo, por lo cual resulta ciertamente inadecuado el uso de la expresión perjuicio fisiológico, que, en realidad, no podría ser sinónima de aquélla, ni siquiera en los casos en que este daño extrapatrimonial – distinto del moral – es consecuencia de una lesión física o corporal. Por esta razón, debe la Sala desechar definitivamente su utilización. En efecto, el perjuicio aludido no consiste en la lesión en sí misma, sino en las consecuencias que, en razón de ella, se producen en la vida de relación de quien la sufre.”⁵.

⁵ (Consejo de Estado Sección Tercera Sentencia del 19 de julio de 2000 Rad. 11842).

En esa providencia el Consejo de Estado puso de presente las precisiones efectuadas en sentencia del 2 de octubre de 1997, donde se expresó, en relación con el concepto aludido, que no se trata de indemnizar la tristeza o el dolor experimentado por la víctima – daño moral –, y tampoco de resarcir las consecuencias patrimoniales que para la víctima siguen por causa de la lesión – daño material –, “sino más bien de compensar, en procura de otorgar al damnificado una indemnización integral... la mengua de las posibilidades de realizar actividades que la víctima bien podría haber realizado o realizar, de no mediar la conducta dañina que se manifestó en su integridad corporal”⁶.

Con respecto al perjuicio fisiológico ha manifestado la doctrina: “Además del menoscabo económico y emocional que pueda sufrir la víctima de un atentado a su integridad física, podemos hallar otra disminución en sus condiciones de existencia. En efecto, la incapacidad física o psicológica del lesionado le van a producir no solo pérdidas de utilidades pecuniarias (daño material) o la de la estabilidad emocional, o dolor físico (perjuicios morales subjetivos), sino que en adelante no podrá realizar otras actividades vitales, que, aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable la existencia. Así, la pérdida de los ojos privará a la víctima del placer dedicarse a la observación de un paisaje...”

“Podría argumentarse que en casos similares ya la víctima fue indemnizada cuando recibió reparación de los perjuicios morales subjetivos o de los perjuicios materiales, y que en tal virtud se estaría cobrando doble indemnización por un mismo daño. Sin embargo, tal apreciación es inexacta.”

“Suponiendo que la víctima reciba la indemnización de esos daños, seguirá existiendo el fisiológico que también debe ser reparado. En realidad, la víctima se podría hacer esta reflexión, mi integridad personal me concedía tres beneficios: ingresos periódicos, estabilidad emocional y actividades placenteras. Si las dos primeras han sido satisfechas con la indemnización, quedaría por reparar la tercera, que es la que da lugar a la indemnización precisamente por perjuicios fisiológicos. Esto nos indica que el daño moral subjetivo y el fisiológico son diferentes, es así como la indemnización por perjuicios morales subjetivos repara la insatisfacción síquica o el dolor físico de la víctima; en cambio, la indemnización del perjuicio fisiológico repara la supresión de las actividades vitales”⁷.

Además de la jurisprudencia del Consejo de Estado antes citada referente al daño fisiológico conocido en nuestra legislación como daño a la vida de relación, la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil en sentencia del 13 de mayo de 2008, refiriéndose a este tipo de daño expresó:

⁶ (Consejo de Estado, S.C.A., Sección 3ª, Exp. 11.652.)

⁷ (Javier Tamayo Jaramillo, *De la responsabilidad civil de los perjuicios y de su indemnización*, Tomo II; Bogotá, Ed. Temis, Pág. 144 y 145)

“En este orden de ideas, la Corte, a manera de compendio, puntualiza que el daño a la vida de relación se distingue por las siguientes características o particularidades: a) tiene naturaleza extrapatrimonial o inmaterial, en tanto que incide o se proyecta sobre intereses, derechos o bienes cuya apreciación económica es inasible, por lo que no es dable efectuar una mensura que alcance a reparar en términos absolutos la intensidad del daño causado; b) adquiere trascendencia o se refleja sobre la esfera externa del individuo, situación que lo diferencia del perjuicio moral propiamente dicho; c) su reconocimiento persigue una finalidad marcadamente satisfactoria, enderezada a atemperar, lenificar o aminorar, en cuanto sea factible, los efectos negativos que de él se derivan; y d) es una noción que debe ser entendida dentro de los precisos límites y perfiles enunciados, como un daño autónomo que se refleja en la afectación de la actividad social no patrimonial de la persona, vista en sentido amplio, sin que pueda pensarse que se trata de una categoría que absorbe, excluye o descarta el reconocimiento de otras clases de daño –patrimonial o extrapatrimonial- que posean alcance y contenido disímil, ni confundirlo con estos, como si se tratara de una inaceptable amalgama de conceptos, puesto que una indebida interpretación conduciría a que no pudiera cumplirse con la reparación integral ordenada por la ley y la equidad, como infortunadamente ha ocurrido en algunos casos, en franco desmedro de los derechos que en todo momento han de asistir a las víctimas”.

“Al haberse acreditado en el proceso la existencia de semejantes lesiones físicas y de la perturbación funcional que ellas aparejaron, no se explica la Corte cómo el sentenciador permaneció ajeno a dicha situación, ni vislumbra los argumentos o las razones que lo llevaron a pasar por alto el revelador y dramático panorama que, para su vida de relación, especialmente, en las facetas personal, familiar y social, se deducía palmariamente no solo de las características propias de tales afectaciones, sino de los demás elementos que obraban en los autos” (subraya y destaca la Sala).

10. Frente a dicho perjuicio, prontamente se anuncia la negativa de conceder un rubro adicional por cuenta de la afectación externa derivada del accidente de tránsito, toda vez que de la prueba allegada al informativo per se no acredita cambios adicionales que resulten superiores a los ya reconocidos.

Destáquese que el daño extrapatrimonial, no moral, debe ser entendido como “la pérdida de la posibilidad de realizar actividades vitales que, aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable la existencia”, y no constituyen compensación derivada de sentimientos de tristeza o congoja, sino la afectación social y exterior que impacta las actividades cotidianas que desempeña la víctima, circunstancias que no da cuenta la prueba allegada al informativo, pues mientras el señor Sergio Leonardo Sánchez manifiesta que su actividad principal es la práctica y crecimiento profesional a través de su oficio de abogado, en el relato de los testimonios se adujo deportes como ciclismo, correr y jugar fútbol, que resultaron ausentes en el relato de aquel, sin que pueda evidenciarse con mayor certeza que actividades cotidianas fueron afectadas, adicionales al perjuicio que se reconoció.

Pago de intereses moratorios

11.- *En lo atinente a los intereses moratorios pedidos sobre las sumas de dinero materia de la condena, se debe recordar que solo a partir de la concreción o cuantificación de la condena pueden generarse réditos, dado que es en ese momento que se establece el monto en una suma líquida y la oportunidad para hacer el pago, empero no corresponden en este caso a los de naturaleza ‘mercantil’, porque no derivan de un ‘acto o negocio’ de esa índole⁸.*

Al respecto, como antecedente jurisprudencial adicional la Corte Suprema de Justicia se pronunció sobre la disimilitud de los intereses en materia mercantil y el civil: “Sobre el tema de la causación de réditos de la especie exigida, el artículo 65 de la Ley 45 de 1990, en lo pertinente reza: “En las obligaciones mercantiles de carácter dinerario el deudor estará obligado a pagar intereses en caso de mora y a partir de ella”. Obsérvese, que el precepto alude al concepto de “obligaciones mercantiles”, por las cuales se entiende aquellas que provienen de “actos o negocios comerciales”, y también que tengan carácter “dinerario”, es decir, que su objeto consiste en la entrega por el deudor a su acreedor de una suma de “dinero”; mientras que los “intereses” pretendidos, tienen por finalidad “indemnizar el daño” a partir de la incursión en mora para cancelar el respectivo capital. Sin embargo, en los eventos de responsabilidad civil extracontractual, modalidad a la que corresponde la invocada como fundamento de la súplica resarcitoria, aunque con carácter especial, es claro que solo a partir de la concreción o cuantificación de aquella, pueden generarse réditos, dado que es en ese momento que se establece el monto en una suma líquida y la oportunidad para hacer el pago, empero no corresponden en este caso a los de naturaleza “mercantil”, porque no derivan de un “acto o negocio” de esa índole, hallándose el sustento para su exigencia, en el artículo 1617 del Código Civil”⁹

12. *Conforme a lo expuesto, es evidente que no existe ninguna razón jurídicamente válida que conlleve a determinar que las cuantías fijadas por la primera instancia son irrisorias o ínfimas, de ahí que se mantendrán los montos estipulados en la sentencia objeto de controversia, pues en líneas generales encuentran acomodo en la jurisprudencia decantada por las altas cortes citadas.*

13.- *Colofón de lo anterior, se confirmará el fallo impugnado y se condenará en costas a la demandante.*

V. DECISIÓN

⁸ SC-12063-2017 del 14 de agosto de 2017.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del 7 de diciembre de 2012, Expediente 00327, M. P.: Ruth Marina Díaz Rueda.

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

RESUELVE:

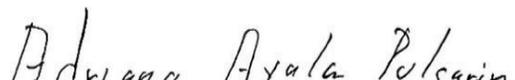
1.- CONFIRMAR la sentencia de fecha seis (6) de abril de dos mil veintiuno (2021) proferida en el Juzgado Cuarenta (40) Civil del Circuito de Bogotá, por las razones que preceden.

2.- CONDENAR en costas a la parte demandante recurrente. Tásense.

2.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3º del artículo 366 del Código General del Proceso, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma de **\$1.400.000.00**. Para la elaboración de la misma síganse las reglas previstas en dicha norma.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO


ADRIANA AYALA PULGARIN

Magistrada


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora**

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

Decide el despacho el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido el 1 de febrero de 2021, por el Juzgado Cuarenta y Siete (47) Civil del Circuito de Bogotá D.C., que rechaza la demanda impetrada, en los términos del Art. 90 del C.G.P. tras verificar que la acción se encuentra caducada.

I.- ANTECEDENTES

1.- El apoderado de la parte actora –Juan Camilo Gil Garzón- informó que su prohijado fungió como Gerente Comercial y de Estructuración de Nuevos Negocios de la Sociedad Administradora de Inversión Progresión S.A.; con ocasión de dicha labor fue sancionado por la demandada por la presunta obtención de un “provecho indebido y el incumplimiento de los deberes de transparencia y probidad comercial” que lesionan lo dispuesto por los artículos 49.2 y 36.1 del Reglamento del Autorregulador del Mercado de Valores de Colombia (en adelante, AMV).

Así las cosas, la Sala de Decisión "8" del Tribunal Disciplinario del AMV decidió en primera instancia imponer a Juan Camilo Gil Garzón, la sanción de "expulsión del mercado", decisión que fue recurrida ante la Sala de Revisión del Tribunal Disciplinario del AMV, instancia que se pronunció mediante Resolución No. 4 del 10 de septiembre de 2020, notificada el 25 de septiembre de 2020, manteniendo incólume los argumentos y motivaciones de la primera instancia e impuso multa equivalente a 285 SMMLV.

2.- Inconforme el actor, convocó a conciliación extrajudicial, el día 21 de octubre de 2020 ante la Notaría 5ª del Círculo de Bogotá, para agotar el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 621 del C.G.P., diligencia que se declaró frustrada el 21 de enero de 2021.

3.- El demandante el 25 de enero de 2021, presentó demanda de impugnación de actas de asamblea de la que habla el artículo 384 del Código General en contra del AMV, cuyo conocimiento le fue asignado por reparto al Juzgado Cuarenta y Siete (47) Civil del Circuito de Bogotá D.C., quien sometió a evaluación la admisión del expediente a la luz de lo establecido en el artículo 90 del C.G.P.

Mediante proveído de fecha 1 de febrero de 2021, se estableció que operó el fenómeno de la caducidad de la acción, lo que motivó el rechazo de la controversia formulada.

4.- Contra esta decisión recurrió por vía de reposición y en subsidio, apelación, el gestor de la parte demandante, lo que explica la presencia del proceso en esta instancia.

II. CONSIDERACIONES

5.- Esta instancia es competente para conocer del recurso de apelación incoado por la parte demandada, al tenor de lo normado por el numeral 1 del artículo 321 del Código General del Proceso.

6.- El *a quo*, con fundamento en el párrafo 3 del artículo 25 de la Ley 964 de 2005, que remite al artículo 421 del C. de P. C., determinó que la acción incoada debía ejercitarse dentro del mes siguiente a la fecha de la decisión de última instancia que resolviera el proceso, correspondiente este término al de caducidad de la acción, por lo que vencido corresponde el rechazo de la demanda.

Colofón de la consideración jurídica, determinó que la fecha del acto censurado correspondía al 10 de septiembre de 2020, por lo que la parte demandante debió acudir a la jurisdicción en pro de sus pedimentos hasta el 10 de octubre de la misma anualidad; sin embargo, conforme al acta de reparto, ese término se superó, toda vez que la demanda fue presentada el 25 de enero de 2021, lo que permite colegir que operó el fenómeno de la caducidad y, como consecuencia, la demanda debía rechazarse.

7.- El recurrente, por su parte, insiste que el juzgador incurrió en error al contabilizar el término de caducidad el día siguiente a la fecha de la decisión de última instancia que resolvió el proceso -10 de septiembre de 2020-; si en cuenta se tiene que, el artículo 93 del Reglamento de la AMV precisa que las decisiones deben ser notificadas al investigado mediante comunicación escrita y se entienden notificadas al tercer día del envío de la comunicación; razón por la cual, no es posible contabilizar sin más el término de caducidad, sin tener en cuenta su notificación, pues, antes de tal acto el demandante desconocía el contenido de la decisión, considerar algo diferente constituye una vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, la defensa y el acceso a la justicia.

Precisa que, pese a que la decisión sancionatoria se profirió el 10 de septiembre de 2021, la comunicación escrita mediante la cual se surtió la notificación fue remitida el día 22 de septiembre, es decir, el enteramiento se produjo tres días después, el 25 de septiembre del mismo año, como se demuestra con la comunicación adjunta a la demanda.

Siendo ello así, considera que el término para presentar el libelo inició el 26 de septiembre y vencía el 26 de octubre de 2020, como quiera que era necesario surtir el requisito de procedibilidad –conciliación

extrajudicial-, el término de caducidad se suspendió como lo denota el artículo 21 de la ley 640 de 2000, a partir del 21 de octubre fecha de presentación hasta el 21 de enero fecha en que se declaró frustrada, por lo que a la fecha en que se reanudó el término, el actor contaba con 5 días para presentar la demanda.

8.- Se tiene por establecido que la caducidad se configura cuando el plazo establecido en la ley para instaurar, algún tipo de acción, ha vencido. De este modo, este fenómeno está edificado sobre la conveniencia de señalar un plazo objetivo, sin consideración a situaciones personales o subjetivas, invariable, para que quien se pretenda titular de un derecho opte por accionar o no. Así, el término de caducidad no puede ser materia de convención, antes de que se cumpla, ni transcurrido puede renunciarse.

Las normas de caducidad tienen fundamento en la seguridad jurídica que debe imperar en todo ordenamiento, en el sentido de impedir que situaciones permanezcan en el tiempo, sin que sean definidas jurídicamente. En otros términos, el legislador establece unos plazos razonables para que las personas en ejercicio de una determinada acción y, con el fin de satisfacer una pretensión específica, acudan a la jurisdicción a efectos de que el respectivo litio sea definido por el juez competente.

En el caso de estudio, se tiene que en demanda presentada el 25 de enero de 2021, el actor ejerció la acción contenida en el parágrafo 3 del artículo 25 de la Ley 964 de 2005 que, establece un término de caducidad perentorio al expresar *“En estos casos los procesos de impugnación se tramitarán por el procedimiento establecido en el artículo 421 del Código de Procedimiento Civil y solo podrán proponerse dentro del mes siguiente a la fecha de decisión de última instancia que resuelva el respectivo proceso”*.

Ahora bien, le asiste razón al impugnante cuando cuestiona que el juez A quo, tuvo en cuenta la fecha de la decisión sin precisar que la misma debía ser notificada a la parte perjudicada, aspecto que resulta cierto, dado el carácter de la resolución -sancionatoria- proferida por AMV y, por ello, no es posible computar el término desde la fecha de la providencia sino desde que fue efectivamente notificada. Vale recordar

que el enteramiento de las decisiones funge como una garantía fundamental del debido proceso; al punto que la Corte Constitucional en reiteradas oportunidades a tipificado como defecto procedimental la ausencia de notificación, pues a través de este acto se pone en conocimiento de los sujetos procesales el contenido de las providencias proferidas por autoridades judiciales y administrativas, de modo que se convierte en presupuesto para ejercer los derechos de defensa y contradicción inherentes al proceso que se esté surtiendo.

Así las cosas, el reglamento interno del AMV armoniza dicha garantía, estableciendo en su artículo 93 la forma de notificación, acto que, en el caso concreto, se realizó de la siguiente manera: i) el día 22 de septiembre de 2020 se envió al investigado la respectiva comunicación, luego, según lo establece la norma el enteramiento se produjo tres días después, el 25 de septiembre del mismo año, como se demuestra con la comunicación adjunta a la demanda. Siguiendo la trazabilidad del término perentorio al cual estaba sujeta la presentación del libelo, en principio, se tiene que se debió presentar entre el 26 de septiembre y el 26 de octubre de 2020; ii) La parte actora para surtir el requisito de procedibilidad –conciliación extrajudicial-, dice que presentó la solicitud el día 21 de octubre de 2020, lo que se encuentra incongruente con lo verificado en el proceso, pues, como se observa en el soporte visible a folio 15 del archivo PDF anexos la solicitud se hizo el día 20 de noviembre, esto es, en un término posterior a la fecha en que se causó el fenómeno de la caducidad.

De modo que, habiéndose presentado la demanda el 25 de enero de 2021, resulta evidente que el ejercicio de la acción se hizo por fuera del límite temporal establecido por el legislador; razón por la cual, la providencia apelada debe confirmarse, pero por los motivos expuestos en esta providencia.

III.- DECISIÓN

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

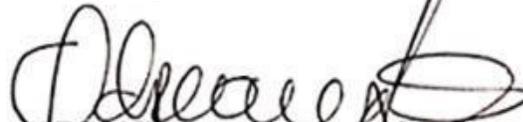
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 1 de febrero de 2021, por el Juzgado Cuarenta y Siete (47) Civil del Circuito de Bogotá D.C., atendiendo a las consideraciones que se expusieron en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

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

11001-31-03-001-2011-00617-01

Cumplido lo dispuesto en auto anterior y por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia emitida el día 19 de agosto del año 2020, por el Juzgado Primero Civil del Circuito transitorio de Bogotá.

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

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

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'JP Suárez Orozco', written over a light blue circular stamp.

**JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado.**

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

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

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013199001 2018 62513 02
Procedencia: Superintendencia de Industria y Comercio –
Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales-
Grupo de Competencia Desleal y Propiedad
Industrial
Demandante: Comunicación Celular Comcel S.A.
Demandados: Logística Flash Colombia S.A.S. y otro
Proceso: Verbal
Asunto: Solicitud de adición de la sentencia

Discutido y aprobado en Sala de Decisión del 23 de septiembre de 2021. Acta 40.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime la solicitud de adición, realizada por el apoderado de la demandada **OPORTUNIDAD FLASH COLOMBIA S.A.S.** frente a la sentencia calendada 6 de septiembre de 2021, proferida por esta Corporación dentro del proceso **VERBAL** instaurado por **COMUNICACIÓN CELULAR COMCEL S.A.** contra **LOGÍSTICA FLASH COLOMBIA S.A.S.** y **OPORTUNIDAD FLASH COLOMBIA**

S.A.S.

3. ANTECEDENTES

3.1. Mediante la providencia objeto del *petitum*, se zanjó el recurso de alzada formulado por los extremos del litigio contra la sentencia de primera instancia. Se resolvió:

*“...7.1. **MODIFICAR** la sentencia de 15 de febrero de 2021, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio – Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales – Grupo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial, en el sentido de **CONDENAR** en costas de primera instancia a Comcel S.A. en favor de Oportunidad Flash Colombia S.A.S. Tásense en su debida oportunidad por el a-quo.*

*7.2. **CONFIRMAR** la providencia recurrida en lo demás.*

*7.3 **DETERMINAR** que no hay condena en costas en esta Sede.*

*7.5. **DEVOLVER** en oportunidad el expediente al estrado judicial de origen, previas las anotaciones de rigor...”¹.*

3.2. El profesional del derecho que representa los intereses de Oportunidad Flash Colombia S.A.S., pidió se adicione la aludida decisión porque, en su criterio, este Colegiado *“...omitió hacer referencia a la forma como debían tasarse las costas procesales a favor de [su] poderdante y mucho menos incluyó parámetros y montos a tener en cuenta para tal efecto... [Además que pretirió] indicar el monto de las costas procesales y la forma como debían tasarse...”*.

En consecuencia, solicitó se tenga en cuenta la postura que ha adoptado la Superintendencia de Industria y Comercio, en otros

¹ Folios 42 y 43 del PDF 26SENTENCIA 001 2018 62513 02competenc. desle (1).

asuntos de competencia desleal, para tasar aquellos gastos entre el 3% y el 7.5% de la indemnización deprecada en la demanda².

3.3. El abogado de Comunicación Celular S.A., al pronunciarse respecto de la anterior petición, impetró que no se acceda a ella, por cuanto la fijación del rubro de agencias en derecho, le corresponde hacerla al Funcionario de primer grado³.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Prevé el artículo 287 *ibidem* 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, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de 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 las decisiones 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, sin que hubiera omitido la resolución de un aspecto que por ley debiera zanjarse en la sentencia.

En efecto, modificó la proferida en primer grado para condenar en

² PDF 28CASO COMCEL – OPORTUNIDAD Adición a la sentencia de segunda instancia.

³ PDF 30Memorial descorriendo solicitud de adición Flash VDTO sep 14.

costas de esa instancia a Comcel S.A. a favor de Oportunidad Flash Colombia S.A.S., dado que el *a quo* no emitió tal orden, pese a que las pretensiones enarboladas frente a esta sociedad se desestimaron por falta de legitimación en la causa por pasiva⁴.

En coherencia, en el acápite resolutivo se dispuso tasar las costas en el momento procesal oportuno por el *a quo*, mandato que se acompasa con el inciso 1° del artículo 366 del Código General del Proceso, el cual dispone que “...*Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior...*”.

Ahora, si lo extrañado por el petente de la complementación es la fijación del monto de agencias en derecho, es necesario tener en cuenta que según la doctrina autorizada, “...*no se debe confundir la liquidación de costas con la imposición de agencias en derecho, la que debe hacer el juez o magistrado en la oportunidad debida...*”⁵, es decir, en primera instancia, conforme con lo estipulado en la norma en comento.

Acorde a los anteriores derroteros, deviene frustráneo el pedimento de adición, dado que esta Corporación zanjó lo concerniente a la inconformidad fundada en que el *a quo* no impuso condena en costas a Comcel S.A. ante la absolución de Oportunidad Flash Colombia S.A.S. en el litigio, tras determinar que debía asumirlas la primera compañía a favor de la segunda, dictó la orden pertinente para que el Despacho de primer grado las liquidara, no quedando así, pronunciamiento pendiente respecto de este tópico.

⁴ Folios 41 y 42 *ibidem*.

⁵ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso -Parte General. Segunda Edición. Bogotá, Colombia. Dupré Editores. Página 1063.

5. DECISIÓN

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

RESUELVE:

NEGAR la solicitud de adición de la providencia fechada 6 de septiembre de 2021.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada


ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada


AÍDA VICTORIA LOZANO-RICO
Magistrada

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

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

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

Proceso : Verbal – Infracción marcaria.
Demandante : Dyval S.A.
Demandado : Gastroinova S.A.S.
Motivo : Apelación sentencia

Teniendo en cuenta el informe que antecede, se accederá a la adición del auto proferido el 31 de agosto de 2021, reclamada por el apoderado de GASTROINNOVA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, pues, ciertamente, ante la omisión secretarial allí descrita, el Despacho no tuvo conocimiento oportuno del cuestionario remitido por esta sociedad, en el término concedido en proveído del 21 de julio del año en curso y no pudo pronunciarse sobre el mismo.

Entonces, para contextualizar se resume, en la providencia que admitió el recurso de apelación propuesto por la actora y, previo a contabilizar el término para sustentarlo, en virtud de lo previsto en el numeral 6.1. del artículo 6º del Reglamento sobre aspectos vinculados con la solicitud y emisión de Interpretaciones Prejudiciales, expedido en el Acuerdo 08 del 2017 y modificado por el Acuerdo 04 de 2018, se concedió la oportunidad a las partes para “formular preguntas o remitir informes de carácter técnico y/o normativo relacionados con el contenido y alcances de la norma andina a ser interpretada”.

Con tal propósito, la demandada formuló varias preguntas, de las cuales, sin lugar a excluir alguna “impertinente o improcedente”, se acogerán los interrogantes elevados y, en consecuencia, se solicitará al Tribunal pronunciarse sobre las siguientes preguntas:

1. ¿Cómo se debe realizar el análisis comparativo entre marcas mixtas para efectos de establecer el riesgo de confusión?

2. ¿Cómo se debe realizar el análisis comparativo entre marcas mixtas cuando el elemento nominativo de una de ellas es de uso común y/o descriptivo?

3. ¿Los términos de uso común deben ser excluidos del cotejo marcario?

4. ¿Los términos descriptivos deben ser excluidos del cotejo marcario?

5. ¿Cuál es el alcance de protección de una marca mixta que incorpora elementos nominativos y gráficos, en la que los nominativos consisten en términos de uso común y/o descriptivos?

6. ¿El titular de una marca débil –por incluir términos de uso común y/o descriptivos– puede impedir que terceros utilicen tales términos?

Sobre estos interrogantes, así como aquellos incluidos en el auto proferido el 31 de agosto de 2021, y los que esa Corporación estime necesario, se solicita la interpretación para la resolución del caso propuesto.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO.- Adicionar el auto emitido el 31 de agosto de 2021, en los términos descritos.

SEGUNDO.- Oficiar al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, a fin de que emita la correspondiente interpretación prejudicial, conforme lo decantado en precedencia junto con la decisión adicionada.

TERCERO.- Secretaría proceda de conformidad, para lo cual incluirá remitirá el expediente digital.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora

Bogotá D.C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)
(Discutido y aprobado en Sala 32 del 23/09/2021)

Sería del caso decidir el recurso de súplica interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el cinco (05) de agosto de dos mil veintiuno (2021) por la Magistrada ponente¹.

I.- ANTECEDENTES

Mediante el proveído censurado la Honorable Magistrada, admitió el recurso de apelación impetrado contra la sentencia del 22 de abril de 2021 emitida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio dentro del proceso verbal iniciado por Reyes Orlando Avella Lozano y Gloria Esperanza Mojica Maldonado contra RH Constructores SAS., tras considerar que, se hallaban reunidos los presupuestos para tal efecto.

II.- MOTIVOS DE LA SÚPLICA

Inconforme con la anterior determinación, el apoderado de la parte demandante, interpuso recurso de reposición, encausado por la Magistrada Sustanciadora, como una súplica² por ajustarse a los términos contemplados en el artículo 331 del C.G.P.

Arguye el recurrente que, previo a viabilizar el estudio de la apelación de la sentencia, se torna imperativo tramitar la alzada del auto proferido el 18 de mayo de 2021, que rechazó un incidente de nulidad; señala que, en

¹ Doctora Clara Inés Márquez Bulla.

² Auto del 23 de agosto de 2021

el oficio remitido de las diligencias al Tribunal, se hace alusión, primigeniamente a la providencia que puso fin a la instancia y, luego, a la que se pronunció frente al incidente, aspecto que genera confusión a la Corporación, olvidando además el *A quo*, que la segunda, puede afectar la validez de la primera.

III.- CONSIDERACIONES

1. 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 (art. 331 CGP), así como también contra el proveído 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.

2. La censura se centra en que, el auto admisorio del recurso de apelación de la sentencia, debe revocarse, por cuanto de manera previa, se debe resolver la alzada contra el auto que rechazó la nulidad planteada; desorden generado, por la imprecisión en el oficio que remitió las diligencias al Tribunal.

3.- Expuesto el asunto a resolver, advierte la Sala dual, desde ahora, que se confirmará la providencia cuestionada, por las razones que se expresan:

3.1. Delibera el suplicante la importancia de tramitar, previamente, la apelación del auto que rechazó la nulidad planteada por cuanto de resultar próspera, tendría efectos sobre la validez de la sentencia, afirmación que no resulta cierta en el caso concreto.

El artículo 323 del Código General del Proceso, respecto de los efectos en que se ha de conceder el recurso de apelación, establece que *“En el efecto devolutivo. En este caso no se suspenderá el cumplimiento de la providencia apelada, ni el curso del proceso.”* Así mismo, más adelante, precisa la norma: *“La apelación de los autos se otorgará en el efecto devolutivo, a menos que exista disposición en contrario.”* Ello significa que el auto que rechazó la nulidad, es apelable en el efecto devolutivo y así lo consideró la primera instancia, en el proveído 65440 del 1 de junio de hogaño al conceder el trámite de la alzada, lo que permite que, el Tribunal, admita la apelación de la sentencia, sin haberse resuelto lo atinente al auto,

porque uno y otro, pueden tramitarse simultáneamente.

3.2.- Aunado a lo anterior, la providencia que puso fin a la instancia, fue emitida de manera primigenia, esto es, el 22 de abril de 2021 y, el auto que rechazó la nulidad, data del 18 de mayo del cursante año, es decir, dadas las circunstancias procesales, técnicamente no era viable que primero se enviaran las diligencias para estudiar la alzada del auto, para luego, hacer otra comunicación a efectos de resolver los reparos de la sentencia; el deber de la Superintendencia de Industria y Comercio, era remitir la totalidad del expediente, advirtiendo la existencia de los dos cuestionamientos, como en efecto se hizo, veamos:

**AÑO DE INICIACIÓN DEL PROCESO: 2.019 NÚMERO DE RADICACIÓN: 270053
TIPO DE PROCESO: DECLARATIVO; CLASE DE PROCESO: VERBAL; SUB-
CLASE DE PROCESO: APELACIONES EN EFECTO:**

Nº	APELACIÓN EFECTO	ACTA / AUTO NÚMERO	PROVIDENCIA	CARPETA
1.-	DEVOLUTIVO	ACTA N° 4036 del 22 de Abril /2.021	Sentencia proferida el 22° de abril de 2.021, mediante acta 4036 (Recurrió la parte demandante).	27 que contiene el expediente.
2.-	DEVOLUTIVO	AUTO N° 65440 del 01 Junio /2.021	Rechazó recurso de reposición en subsidio apelación, contra el auto N° 65440 del 1° de Junio 2.021, contra el auto 59317 del 18 de mayo de 2.021, por medio del cual resolvió una solicitud de nulidad (Recurrió la parte demandante).	43 que contiene el expediente.

Imagen 1. Parte inicial del oficio del 29 de julio de 2021, remisorio del expediente para estudio.

Entonces, no hay lugar a la confusión endilgada por el recurrente, por el contrario, de manera diáfana se indicaron las providencias objeto de alzada, así como el efecto en que fueron concedidas y corresponderá a esta Corporación, resolver lo pertinente.

3.3. Corolario de lo anterior, el reparo del suplicante carece de vocación de prosperidad, por ende, la Sala Dual confirmará el auto proferido el 5 de septiembre de 2021, que admitió el trámite del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

3.4. Ahora, como se advierte que Secretaría (reparto) no abrió el cuaderno separado, para tramitar la apelación contra el auto de rechazo de la nulidad deprecada, proferido el 18 de mayo de 2021, será de resorte de esa dependencia, realizar tal gestión para tal efecto.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE

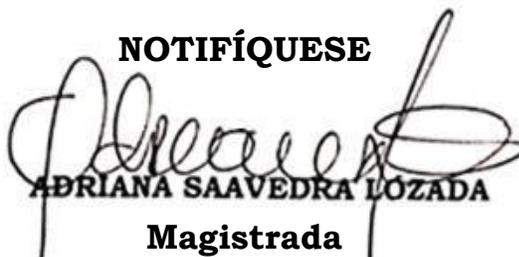
PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 5 de agosto de 2021, por la Magistrada ponente, dentro del proceso verbal de Reyes Orlando Avella Lozano y Gloria Esperanza Mojica Maldonado contra RH Constructores SAS., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente auto.

SEGUNDO: Por Secretaría, dese apertura al cuaderno, con el correspondiente “abono” para tramitar la alzada contra el auto del 18 de mayo de 2021, que rechazó la nulidad.

TERCERO: Sin condena en costas por no encontrarse causadas.

CUARTO: Se ordena la devolución del presente expediente al Despacho de la Magistrada Ponente para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada



AIDA VICTORIA LOZANO RICO
Magistrado

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

Bogotá, D. C., veintiocho de septiembre de dos mil veintiuno

11001 3199 001 2019 75306 02

Ref. Proceso verbal de Nelson Dulcey Berardinelli (y otros) frente a REM
Construcciones S.A.

Las presentes diligencias fueron abonadas al suscrito Magistrado en el decurso de la segunda instancia del proceso verbal de la referencia.

En ese escenario, las partes han de estarse a lo resuelto en la sentencia que este mismo Tribunal, como fallador *ad quem*, el día 20 de septiembre de 2021.

Devuélvase, en consecuencia, la actuación a la oficina de origen.

Notifíquese y cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

2364/12

Código de verificación:

d59cd68a89f63df3191a4edea40f5f588e563bfad90e52c3e6825f1013dbb29

d

Documento generado en 28/09/2021 12:01:47 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

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

Bogotá, D. C.,veintiocho de septiembre de dos mil veintiuno

11001 3199 001 2020 39787 01

Ref. Acción de Protección al Consumidor incoado por Cenén Ramírez Paredes (y otra)
contra Constructora Primar S.A.S.

Se admite el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra la sentencia que, el 27 de julio de 2021 profirió la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en el proceso de la referencia.

En su momento, **la secretaría controlará el surtimiento de los traslados de que trata el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.**

Las partes tendrán en cuenta que los memoriales con destino a este proceso serán remitidos al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, el expediente reingresará al despacho del suscrito Magistrado, para lo que haya lugar.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación:

**1d71cc78939e1a166ad7564c683fd33cce51ec2f91d9fcf0684d5abefc4
05e1d**

Documento generado en 28/09/2021 10:59:47 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

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

Bogotá, D. C., veintiocho de septiembre de dos mil veintiuno

11001 3199 001 2020 39787 02

Ref. Acción de Protección al Consumidor incoado por Cenen Ramírez Paredes (y otra) contra **Constructora Primar S.A.S.**

El suscrito Magistrado declara INADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto contra el auto “**No. 53681**” de 4 de mayo de 2021 (la alzada se asignó por reparto al suscrito Magistrado el día **13 de septiembre de 2021**) mediante el cual, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio – SIC, rechazó la contestación de la demanda de la Constructora Primar S.A.S. en el proceso de mayor cuantía de la referencia.

Sobre lo anterior, se observa que el memorial contentivo del referido recurso de apelación¹ fue suscrito por la representante legal de la demandada, Juanita Marcelo Baquero (quien no anunció, ni acreditó su eventual condición de abogada titulada).

Tampoco puede pasarse por alto que, con motivo de lo que prevé el literal a) del artículo 626 del C.G. del P. quedó derogada “la expresión “No se requerirá actuar por intermedio de abogado” del artículo 58 numeral 4 (...) de la Ley 1480 de 2011”, esto para los procesos que versen sobre vulneración de los derechos de consumidor, como acaece con el litigio de la referencia.

Entonces, como no se configura en esta oportunidad excepción alguna a la regla general de ejercer el derecho de postulación que consagra el artículo 73 del C.G. del P., es indefectible la inadmisión del recurso impetrado.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

¹Carpeta “9.- RecursoReposiciónApelación” PDF “16. Consecutivo15MemorialRecursoReposiciónApelación”.

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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

Código de verificación:

d0eef07e0a0e4d5a761be3f9b1b5436bb7ae877da2281720a7ca18edcfbadf6c

Documento generado en 28/09/2021 07:52:23 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

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

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

Proceso	Verbal - impugnación de actas de asamblea
Demandante	Grace Victoria Quintero Bermúdez
Demandado	Quintero e Hijos Ltda., y Gilberto Antonio Quintero Bermúdez
Motivo	Apelación de auto

ASUNTO.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra del auto del 7 de julio de 2021, proferido por la Superintendencia de Sociedades, mediante el cual se rechazó la demanda.

ANTECEDENTES.

La señora Grace Victoria Quintero Bermúdez inició demanda verbal que calificó de “impugnación de actos y decisiones de juntas de socios y responsabilidad de administrador”, contra la sociedad Quintero e Hijos Ltda. con distritos grupos de pretensiones así: “relativas a la responsabilidad del representante legal”; (i) que se declare que es un acto propio de Gilberto Antonio Quintero Bermúdez en su condición de representante legal de Quintero e Hijos Ltda., convocar a la socia Grace Victoria Quintero Bermúdez a reuniones ordinarias y/o extraordinarias, (ii) que la no observancia del acto propio de Gilberto Antonio Quintero Bermúdez en su condición de representante legal de Quintero e Hijos Ltda., vulneró los derechos políticos y económicos de la socia Grace Victoria Quintero Bermúdez, (iii) que es responsable, en su condición de representante legal de Quintero e Hijos Ltda., por haber incumplido los deberes que le imponen las disposiciones legales (art. 424 del C. de Cio., numeral 2º del art. 23 de la ley 222 de 1995) y estatutarias. “Subsidiarias”: (i) que se declare que Gilberto Antonio Quintero

Bermúdez es responsable de los perjuicios ocasionados a Grace Victoria Quintero Bermúdez, (ii) que se condene en costas a la parte demandada, Y “relativas a la ineficacia de las decisiones adoptadas en reunión del 5 de abril de 2021”: (i) que se declare que la segunda convocatoria que se efectuó para la reunión celebrada el día lunes 5 de abril de 2021, se ejecutó en contravía de los actos propios de Gilberto Antonio Quintero Bermúdez, (ii) que la reunión celebrada el pasado lunes 5 de abril de 2021, se hizo sin observancia de los requisitos dispuestos en el art. 186 del C. de Cio., y (iii) como consecuencia, se declare la ineficacia de las decisiones adoptadas en reunión de segunda convocatoria de junta de socios de 5 de abril de 2021 de la sociedad Quintero e Hijos Ltda., mediante la cual se aprobaron los estados financieros al cierre del 31 de diciembre de 2019 y 2020¹.

El 16 de junio de 2021 se inadmitió la demanda y se ordenó subsanarla en lo siguiente: (i) frente a las pretensiones primera y segunda del acápite “Pretensiones relativas a la responsabilidad del representante legal” deberá “señalar de manera precisa cuáles son los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la infracción de los deberes... que, a su juicio, deben analizarse en este proceso. Igualmente deberá incluirlos en las referidas pretensiones”. Que en la pretensión tercera “no es claro cuáles son los fundamentos de hecho y derecho que dan lugar a la responsabilidad reclamada con ocasión de la posible infracción de los deberes previstos en el art. 23 de la Ley 222 de 1995”, (ii) En la primera pretensión subsidiaria “no es claro para el despacho si lo que intenta la demandante es declarar alguna obligación o pretender el reconocimiento de una indemnización”, además “deberá aclarar en virtud de que facultad asignada a esta dependencia se reclamarían tales perjuicios”, teniendo en cuenta que... por regla general ello debe ser precedido de “la declaración de responsabilidad” y, de ser el caso, “deberá estimar bajo juramento el valor de la indemnización o compensación”, (iii) En las pretensiones primera y segunda del acápite “pretensiones relativas a la ineficacia de las decisiones adoptadas en reunión del 5 de abril de 2021”, “no es claro para el despacho qué infracciones pretende que se analicen” y “los hechos de la demanda no dan cuenta de esas infracciones”. La misma línea sigue la pretensión segunda al no detallar los requisitos omitidos, ni tampoco lo soportan los fundamentos fácticos, (iv) en lo que atañe a la pretensión tercera del mismo acápite no “resultan claros para el despacho cuales son los

¹ Cfr. Carpeta “2021-01-393990”, Archivo “Anexo-AAC.PDF”

fundamentos que soportarían el reconocimiento de los presupuestos de ineficacia de las decisiones y (v) verificar el poder una vez subsanados los defectos descritos, pues debe coincidir con las pretensiones finalmente formuladas.

La demandante presentó, el 28 de junio de 2021², memorial con el propósito de subsanar, pero el 7 de julio de 2021 el *a quo* rechazó la demanda porque “no corrigió íntegramente las falencias señaladas en el auto inadmisorio”, pues no dio cumplimiento a lo descrito en el numeral 1º ante la falta de claridad “con base en qué fundamentos jurídicos sustenta su pretensión” y durante la subsanación de la demanda “omitió indicar al despacho los fundamentos jurídicos que se solicitaban”. Respecto de la pretensión segunda “no quedó claro cuáles eran las actuaciones que daban lugar a esa petición, pues a pesar de que los hechos de la demanda relatan que desde el año 2016 la demandante no ha sido convocada a las reuniones ordinarias ni extraordinarias de Quintero e Hijos Ltda., el referido apoderado omitió señalar de forma precisa, cuáles habrían sido las convocatorias omitidas por el señor Quintero Bermúdez”, tampoco se indicaron los hechos que sustentan un posible trato inequitativo hacia la demandante. Agregó que “lo anterior se tornaba necesario, pues al estudiar las actuaciones de los administradores con el fin de determinar la existencia de posibles violaciones a la ley o los estatutos, resulta imposible imputar cargos sobre hechos de los que no exista claridad, ni delimitación en el tiempo; al ser descritos de forma genérica impiden el análisis de los cargos y limitan la defensa del demandado, debido a que era necesario que este conozca los deberes que se le imputan como transgredidos durante su gestión.

Inconforme con la decisión, el demandante formuló recurso de reposición y en subsidio apelación.

LOS RECURSOS.

La parte demandante alegó que: **(i)** por un *lapsus calami* en el escrito de subsanación se rotuló el acápite de fundamentos de derecho como “V. ANEXOS”, y en la demanda inicial aparece como “IV FUNDAMENTOS DE DERECHO”, pero es evidente que en el escrito se enuncian las disposiciones

2 Cfr. Carpeta “2021-01-431498”, Archivo “Anexo-AAA”

legales aplicables para el proceso y que soportan las infracciones en las que incurrió Gilberto Antonio Quintero Bermúdez como representante legal; **(ii)** en los numerales 4.2.2. y 4.2.3., se deja en evidencia el claro descuido de Gilberto Antonio Quintero Bermúdez en sus obligaciones como representante legal de convocar a la socia demandante a reuniones ordinarias y extraordinarias. Precisamente en el recuento se señaló que no existió convocatoria a la reunión ordinaria de junta general de socios que se celebró el 5 de abril de 2021, y que en las pretensiones del escrito de subsanación no se hizo referencia al trato inequitativo; **(iii)** en torno a las pretensiones relativas a la responsabilidad del representante legal se indicó como fundamento jurídico el numeral 1º del art. 379 del C. de Cio., en concordancia con el art. 372 *ibidem*; **(iv)** los jueces tienen el deber de interpretar los segmentos de la demanda en conjunto de manera lógica, racional e integral; y **(v)** con el rechazo de la demanda se vulnera el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, porque se encuentra dentro del término de caducidad que es de 2 meses contados desde el 5 de abril, pero que solo pudo ejercer hasta el 17 de mayo de 2021, cuando le entregaron copia del acta.

El 21 de julio de 2021 el *a quo* confirmó la providencia recurrida.

El asunto fue radicado en el Tribunal el 3 de agosto de 2021.

CONSIDERACIONES

El numeral 5 del art. 45 del C.G.P., impone al juez el deber de “interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto”; a su vez, el art. 90 *ibidem*, prevé que se “admitirá la demanda que reúna los requisitos de ley” y le dará el trámite que “legalmente le corresponda, aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada”.

En consonancia con estas disposiciones normativas, ha dicho la Corte Suprema de Justicia que el juez no solo tiene “el deber de interpretar la demanda para desentrañar su genuino sentido cuando este no aparezca de forma clara y de resolver de fondo la controversia puesta a su consideración; sino que además faltan al principio fundamental de que el funcionario judicial es el que define el derecho que debe aplicarse en cada proceso ‘iura novit

curia' y no las partes..."³.

La primera observación es que la inadmisión, aunque no lo dijo, se fundó en la falta de requisitos formales (art. 90 num. 1), afianzada en los numerales 4 y 5 del artículo 82 del CGP, es decir, "precisión y claridad" de las pretensiones y los "hechos que sirven de fundamento" a ellas. Así las cosas, no resulta reprochable la solicitud que se hizo a la demandante en el auto del 18 de junio de 2021, porque se ajusta a lo dispuesto en el inc. 4 del artículo 90. Luego lo esperable del escrito subsanatorio era que se concentrara en precisar la pretensión que "no resultaba clara para el Despacho" y exponer los hechos que la sustentan, o sus "fundamentos fácticos", Sin embargo, la Delegatura le reprochó a la actora no haber indicado "con base en qué fundamentos jurídicos sustentaba su pretensión", o que "el apoderado de la demandante omitió indicar al Despacho los fundamentos jurídicos que se solicitaban" o los "jurídicos que sustentaban la infracción" (párrafos 3 y 4 del auto de rechazo), lo cual excedió el alcance de su propia decisión y desconoció que la demanda requiere indicar los "fundamentos de derecho" (num. 8, art. 82), pero que ese no fue el motivo de la inadmisión, ni podría serlo, aunque el actor haya indicado unos que al funcionario no le parecen los adecuados, porque el juzgador, al definir el alcance de una demanda a fin de poder determinar el curso del litigio y la solución del mismo "está limitado únicamente a no variar la causa petendi, pero no así el derecho aplicable al juicio, la denominación a la acción o tipo de responsabilidad, dado que en virtud del principio 'iura novit curia' las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contadas excepciones como cuando se trata de derecho extranjero o consuetudinario"⁴. Con otras palabras, la decisión fue errada pues al juez le corresponde resolver el litigio así fuera con aplicación de normas diferentes a las invocadas por el demandante, en tanto "los jueces no quedan sujetos a las alegaciones o fundamentos jurídicos expresados por el actor, porque lo que delimita la acción y constituye la causa petendi no es la fundamentación jurídica señalada en la demanda, sino la cuestión de hecho que se somete a la consideración del órgano judicial"⁵.

Y en lo que hace a la enunciación de la fuente fáctica que soporta las reclamaciones el *a quo* procedió con el rechazo al considerar, que no se

3 STC-6507

4 Id.

5 CSJ SC 13630-2015

indicaron cuáles “habrían sido los hechos que desencadenaron las posibles infracciones a los deberes a cargo del administrador demandado” o “cuáles eran las actuaciones que daban lugar a su petición”, ni “cuáles habrían sido las convocatorias omitidas por el señor Quintero Bermúdez” o “no se indicaron los hechos que sustentan esas actuaciones”.

Pero cuando se solicita en la inadmisión un relato explícito o claro sobre los hechos de la demanda, no puede el funcionario exigir más de lo que el código señala, esto es, que vengan “debidamente determinados, clasificados y numerados” (num. 5 art. 90 CGP). Aspecto que sin duda está cumplido desde la demanda, para lo cual solo basta mirar su texto. Fueron tres grupos de hechos subdivididos en numerales; 5 en el primero, 2 en el segundo y en el tercero. Entonces, si “los hechos de la demanda relatan que, desde el año 2016 la demandante no habría sido convocada a las reuniones ordinarias ni extraordinarias de Quintero e Hijos Ltda.” resulta excesivo rechazar porque “el referido apoderado omitió señalar de forma precisa, cuáles habrían sido las convocatorias omitidas por el señor Quintero Bermúdez”, si en cuenta se tiene que lo alegado no es una u otra convocatoria omitidas sino por todas, y será en el desarrollo probatorio del caso que podrán evidenciarse cuántas fueron.

En esa narración no hace falta “delimitación en el tiempo”, pues dice que es desde 2016, ni la “descripción genérica” que le atribuye a los supuestos fácticos de la demanda, es suficiente para afirmar, que resulta imposible “imputar cargos sobre hechos de los que no exista claridad”, o que “limitan la defensa del demandado”, pues si el reproche del socio es que no lo convocaron, que en la reunión del 5 de abril de 2021 se aprobaron estados financieros “sin estar debidamente dictaminados” y los informes de gestión aunque “no se basó en el cumplimiento del objeto social, sino en la permanente OPERACIÓN INACTIVA de la sociedad”, será la contraparte la quien debe refutar y el juez el que debe verificar si ello implicó desconocimiento de “deberes que se imputan como transgredidos durante su gestión como administrador”, en lugar de reclamar ese análisis en la demanda, que dicho sea de paso, es propio de los alegatos de conclusión después del debate probatorio.

Y no se diga que la parte desatendió la inadmisión en cuanto a los hechos

pues allí amplió los del grupo 2 a cinco y los del tres a cuatro. La evaluación de si son suficientes y adecuados para lograr el propósito de la pretensión no puede ser causa de rechazo. Si en efecto es así, será el fallador en la sentencia donde abordará ese estudio y justificará en cuánto afectó la pretensión una enunciación inadecuada de hechos. Ese riesgo lo asume el demandante pues es suya la obligación de presentar la plataforma fáctica al juez de la manera más adecuada a sus intereses.

Por lo tanto, si bien, lo único que no le está permitido al funcionario al momento de interpretar la demanda es variar la pretensión, pues lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, los hechos son un requisito al momento de presentar la demanda, pero deben ser calificados por el juez en la sentencia:

“Los hechos, ha reiterado la Sala, ‘son los que sirven de fundamento al derecho invocado y es sobre la comprobación de su existencia y de las circunstancias que los informan sobre que habrá de rodar la controversia (...)’. Si están probados los hechos..., ‘incumbe al juez calificarlos en la sentencia y proveer de conformidad, no obstante, los errores de las súplicas: da mihi factum, dabo tibi ius’”, de ahí que la “desacertada calificación que el libelista le dé en su demanda a las súplicas no tiene por qué repercutir en el tratamiento jurídico del caso, puesto que corresponde al juzgador y no a los litigantes, definir el derecho que se controvierte”⁶.

Bajo esa perspectiva no se puede considerar que, después de subsanar, siguen incumplidos los requisitos previstos en el numeral 4 y 5 del art. 82 del C.G.P, por los que se inadmitió la demanda.

Sean los anteriores motivos suficientes para revocar la decisión cuestionada y le corresponderá al a quo, resolver lo demás como corresponda.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto de 7 de julio de 2021, proferido por la Superintendencia de Sociedades.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no aparecer causadas.

TERCERO: Devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

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

Expediente No. 003201801590 01

Como la sentencia impugnada se emitió en el marco de un proceso verbal; el recurso se interpuso dentro de la oportunidad prevista en el inciso 1º del artículo 337 del Código General del proceso y, adicionalmente, a SBS Seguros Colombia S.A. y a Acción Sociedad Fiduciaria S.A. les asiste interés para recurrir en casación, dado que el valor actual de la resolución que les resultó desfavorable (C.G.P.; art. 338) supera los 1000 SMMLV, se **CONCEDE** el recurso extraordinario de casación que interpusieron contra la sentencia de 3 de agosto de 2021.

Téngase en cuenta que Acción Sociedad Fiduciaria S.A. fue condenada por la Superintendencia a pagar la suma de \$2.966.897.434, según pronunciamiento confirmado por el Tribunal, por lo que tiene interés para recurrir en casación, sin necesidad de plegarse a la figura de la adhesión. Cosa distinta es que la aseguradora hubiere sido condenada a pagarle directamente a la sociedad demandante la mayor parte de esa suma de dinero (\$2.816.897.434), “o a reembolsarle a Acción Sociedad Fiduciaria S.A., si esta hiciera el pago total de la condena que se le impuso”, como se precisó en la decisión de esta Corporación.

Como fue solicitada la suspensión del cumplimiento del fallo, préstese caución bancaria o de compañía de seguros por la suma de \$350.000.000, en el término de diez (10) días. Esta cifra se fija con miramiento en el monto de la condena, ya referido, y en que el propósito es garantizar el pago de los perjuicios que la suspensión pueda

causarse a la parte contraria.

Prestada la caución, se resolverá lo que corresponda a la remisión del expediente a la Corte.

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:

ad74133cfbddb8da7ca88fa08e6ed4d4d964a716a86cb7a0708689701e236886

Documento generado en 28/09/2021 09:52:41 a. m.

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veintiocho de septiembre de dos mil veintiuno.

Proceso: Verbal.
Demandante: Juan David Quilaguy Bermúdez y otro.
Demandada: Publicaciones Semana S.A.
Radicación: 110013103005201600568 01
Procedencia: Juzgado 5° Civil del Circuito de Bogotá.

Se fijan como agencias en derecho correspondientes a esta segunda instancia la suma de \$4'000.000,00. Téngase en cuenta en la liquidación concentrada de costas.

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: **4d4fb989e846900d6d65ac4d54193be12f8e8426c78156709784d02cfc49b72e**

Documento generado en 28/09/2021 04:58:17 PM

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

Ejecutivo
Demandante: Fondo de Empleados y Pensionados de la ETB.
Demandado: Ana Lucía Reyes Reina y otro.
Exp. 008-2016-00198-02

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

**MAGISTRADO:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D.C., veintiocho de septiembre de dos mil veintiuno.

Decide el Tribunal el recurso de apelación que la apoderada del ejecutante interpuso contra el auto proferido el pasado 6 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta ciudad.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. Tras realizar un control de legalidad, la juez *a quo* revocó la acumulación de la demanda presentada por el Fondo de Empleados y Pensionados de la ETB -Fontebo- contra Felipe Hernández Rubiano “*y las demás actuaciones que de ella dependen*”, rechazando la acción, decisiones a las que arribó con estribo en lo dispuesto en el artículo 463 del Código General del Proceso, puesto que el demandado “*no cuenta con legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no se demandó a la única ejecutada ANA LUCÍA REYES REINA en el proceso ejecutivo hipotecario principal, como lo establece la norma, mírese que en la demanda ejecutiva acumulada singular se demandó a FELIPE HERNÁNDEZ RUBIANO, quien no es demandado, en consecuencia, no cuenta el libelo demandatorio ejecutivo en acumulación con legitimación en la causa por pasiva*”. Y agregó,

“tampoco existe legitimación en la causa activa comoquiera que (...), sólo pueden acumular otros acreedores y en este caso el acreedor que demanda es (...) FONTEBO, demandante en la demanda principal”.

2. En desacuerdo, la profesional que representa al ejecutante presentó recurso de reposición, y, en subsidio, el de apelación, bajo los siguientes argumentos: **i).** Soslayó la funcionaria el contenido del inciso 2° del canon 430 ib., además, claro es, que adosó la Escritura Pública No. 3408 del 6 de diciembre de 2018 corrida en la Notaría 2ª del Círculo de Bogotá y el certificado de libertad y tradición del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-547037, cuyo contenido da cuenta de la obligación con garantía real en cabeza de Ana Lucía Reyes Reina y Felipe Hernández Rubiano; **ii).** Esos documentos fueron objeto de pronunciamiento mediante sentencia calendada 2 de agosto de 2016 por el Juzgado 8° Civil del Circuito de Bogotá; **iii).** No es posible oficiosamente, determinar los defectos formales de los títulos aportados o de la demanda; **iv).** Desconoció también, que el título y los argumentos del libelo dan solidez a la ejecución, ya resuelta mediante sentencia, *“con exactamente los mismos que soportan el recaudo incoado por vía de acumulación”*; **v).** Se trata de una evaluación anómala de las instrumentales obrantes en el expediente frente a la legitimación para demandar y ser demandados, de tanto que, de conformidad con lo dispuesto en el mencionado certificado, los *“legitimados para ser accionados son la señora Ana Lucía Reyes Reina, quien ya se encontraba vinculada como demandada en la demanda inicial, y Felipe Hernández Rubiano, quien es integrado como tal en el libelo de acumulación”*; **vi).** Se olvida el alcance del inciso 3° del numeral 1° del artículo 468 ib.; y finalmente, **vii).**

Existen irregularidades en el proceso, que desconocen el *“principio constitucional de administración de justicia”*.

3. Para mantener la decisión, la juez de primer grado consideró que, aunque no se hubiera atacado por el demandado la respectiva orden de pago, a tono con lo previsto en el artículo 132 ejusdem, se impone, corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades. Así pues, si Ana Lucia Reyes Reina *“no le ha transferido a Felipe Hernández su 50% del inmueble, que es lo que legitima la pasiva para soportar la demanda ejecutiva para la efectividad de la garantía real”*, no puede perseguírsele en la causa.

De otro lado, a pesar de que en la acumulación se señala que se convoca a Hernández Rodríguez de forma solidaria, arguyó que, *“en las pretensiones de la demanda se anuncian las mismas 76 cuotas con intereses de mora que se pretendieron en la demanda principal diferenciándose únicamente en que en la acumulada se incluyen las pretensiones de pago de costas, esto se trae a colación por la recurrente, pues en el auto atacado nada se dijo sobre ello, tema al que se refirieron las partes al descorrer el traslado del recurso, entendiendo el despacho que se quiere hacer aparecer como error del despacho unos argumentos inexistentes en el auto atacado”*.

Por último, precisó que frente a un acción ejecutiva para la efectividad de la garantía, la acumulación procede cuando otro o el acreedor de la demanda inicial, tiene en su favor una hipoteca sobre el mismo bien, situación que no acontece, puesto que, *“a pesar de que el señor Hernández suscribió la escritura de hipoteca, que es la misma suscrita por la demandada inicial, No. 3408 (...), no es menos cierto que el demandado en acumulación, no suscribió*

el pagaré que sirve de recaudo en la demanda principal y con la demanda en acumulación no se presentó documento que pudiera tener como título ejecutivo o como título valor, que contuviera un contrato entre la parte demandante y demandada exigible por la parte demandante, configurándose así, el otro argumento presente en el auto atacado, de que no hay legitimación por la parte activa”.

4. El interesado sustentó la alzada en los siguientes términos: **i).** La funcionaria inadvirtió el contenido del numeral 1° del artículo 468 del Código General del Proceso, habida cuenta que se encuentran cumplidos los requisitos allí descritos; **ii).** *“El 50% del bien, perteneciente a la ya demandada Ana Lucía Reyes Reina, ya está siendo perseguido en el proceso; quien, incluso, a la fecha cuenta con auto que dispuso seguir adelante la ejecución en el trámite de la referencia”;* **iii).** Se busca acumular en un sólo trámite la efectividad de la garantía real suscrita por ambos deudores; **iv).** Obra el respectivo título ejecutivo; **v).** Es propicio que se incluya a dicho sujeto en el extremo pasivo; **vi).** No se tuvo en cuenta el canon 11 ib.; y, para terminar, **vii).** *Tras múltiples irregularidades, “luego de surtida la notificación al accionado Felipe Hernández Rubiano y de descorrerse el traslado de las excepciones propuestas, el expediente de la referencia ingresó para la emisión de pronunciamiento el 12 de junio de 2019, conforme se verifica en el anverso del folio 104 del cuaderno No. 3; estando allí por el curso de casi 8 meses para proferir el auto que ahora es recurrido a través del escrito”.*

5. Para resolver, se memora que, el artículo 132 del Código General del Proceso, prevé “[a]gotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso,

las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación”.

6. En esa línea, el artículo 463 ib., consagra la figura de la acumulación de demandas ejecutivas bien sea por parte del mismo ejecutante o por un tercero y *“contra de los ejecutados, para que sean acumuladas a la demanda inicial, caso en el cual se observarán las siguientes reglas (...)”*, entre ellas, el numeral 6°, dispone *“[e]n el proceso ejecutivo promovido exclusivamente para la efectividad de la garantía hipotecaria o prendaria sólo podrán acumular demandas otros acreedores con garantía real sobre los mismos bienes”*.

7. Bajo los anteriores derroteros, se descende al análisis de la impugnación, que valga la pena precisar, se contrae a establecer si erró la juez de primer grado al realizar el control de legalidad en el trámite acumulado, por el que rechazó la demanda presentada por el Fondo de Empleados y Pensionados de la ETB -Fontebo- contra Felipe Hernández Rubiano, bajo el argumento de que el trámite no reúne los requisitos establecidos en el canon 463 citado.

8. Para resolver la discordia extractada, es necesaria la siguiente síntesis de la actuación surtida en la causa de la referencia, que precedió a la decisión atacada:

8.1. Inicialmente, el citado Fondo con estribo en el pagaré N° 349029 y en la Escritura Pública N° 3408 del 6 de diciembre de 2013 corrida en la Notaría 2° del Círculo de Bogotá, adelantó *“trámite del proceso ejecutivo con adjudicación o realización especial de la garantía real”* en contra de Ana Lucía Reyes Reina.

Al respecto, importa precisar que, mediante auto de 2 de mayo de 2016, se libró orden pago en su contra, y más adelante, concretamente, mediante providencia adiada 2 de agosto de 2017, se dispuso seguir adelante con la ejecución en los *“términos del mandamiento (...)”*.

8.2. Con posterioridad, el mismo acreedor acumuló demanda para la efectividad de la garantía hipotecaria contra Felipe Hernández Rubiano, con fundamento en el instrumento escritural señalado, aportando como título, el acta de audiencia pública – *apertura de sobre y publicidad cuestionario de preguntas interrogatorio de parte dentro de la prueba extra proceso No. 2016-00290-*, por tanto, a través del proveído de 18 de enero de 2019, se accedió a dicha súplica y se libró la orden deprecada, último que con posterioridad fue objeto de corrección.

9. Para dilucidar la situación, es útil recordar que es deber del juzgador ejercer el control de legalidad para sanear los eventuales vicios que se adviertan en la actuación, como poderes oficiosos y de instrucción previstos por el legislador con el propósito de lograr el cometido Superior que indica que *“el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial”*¹, de suerte que es menester procurar la eliminación de cualquier talanquera que se oponga a la consecución de ese fin, aun cuando la pasiva no los hubiera puesto de presente, en los casos que lo permite la ley.

En ese contexto, pronto se advierte que la decisión deberá confirmarse, habida cuenta que la demanda que se pretendió acumular no cumple los requisitos establecidos en el canon 463

¹ Art. 11 del Código General del Proceso

citado, como lo precisara la funcionaria de primer grado, puesto que, dicha agregación sólo procede cuanto se convoca a *“cualquiera de los ejecutados”* en el trámite inicial, y que tratándose de procesos en los que exclusivamente se pretende la efectividad de la garantía real, sólo podrán hacerlo otros acreedores con tal garantía y sobre los mismos bienes. En palabras más sencillas, si Felipe Hernández Rubiano no fue convocado en la primera oportunidad, no es posible acumular el petitum, puesto que únicamente Ana Lucía Reyes Reina era la ejecutada y respecto de quien se cauteló la cuota parte de la que es titular del derecho de dominio del predio con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-577037.

Entonces, no es que se desprecie el alcance de los cánones 430 y 468 ib., máxime si en el último se indica, que el respectivo escrito introductorio *“deberá dirigirse contra el actual propietario del inmueble, la nave o la aeronave materia de hipoteca o de la prenda”*, pues lo que se expone, con toda razón jurídica, es que no es posible acumular la demanda en cuestión a tono con las reglas procesales que rigen la materia, las que fueron mencionadas líneas atrás y que resultan de *“orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios (...)”*². De esta manera, ni siquiera resulta viable descender al análisis del mérito ejecutivo del título que sustenta el cobro coercitivo así como sobre la indivisibilidad de la hipoteca que recae sobre el bien ya identificado, pues no se soslaya que Felipe Hernández Rubiano y Ana Lucía Reyes Reina la constituyeron en favor del citado Fondo. En conclusión, no están llamados a prosperar los argumentos invocados por Fondo interesado.

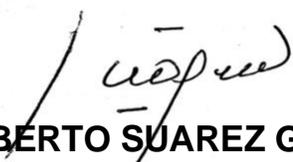
² Art. 13, ib.

Conclusión de lo anterior, la providencia censurada habrá de mantenerse, por lo que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

RESUELVE

Confirmar el auto de fecha y procedencia anotadas. Sin condena en costas.

Notifíquese,



LUIS ROBERTO SUAREZ GONZALEZ

Magistrado

Rad. 110013103000820160019802

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

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

Expediente No. 009201800103 01

Como, según el informe secretarial, el recurso de apelación contra la sentencia no fue sustentado dentro del plazo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, en concordancia con el numeral 3º del artículo 322 del Código General del Proceso, se declara desierto.

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

Incluso, aunque se acepte la posibilidad de la sustentación anticipada, lo cierto es que habiéndose establecido en el Decreto Legislativo 806 de 2020 un trámite escritural para la apelación, el apelante no radicó ningún memorial con ese propósito, ni ante el juzgado de primera instancia, ni ante el Tribunal. Lo que hizo la parte demandante en la audiencia fue exponer *reparos orales*, como expresamente los llamó y lo autoriza el inciso 2º del numeral 3º del artículo 322 del C.G.P., los cuales, además, se concretaron –exponiéndolos en forma repetida– a que se probó, de un lado, la existencia del contrato de comodato a través de la declaración extraprocesal de la madre de la demandante y los demás medios de prueba, y del otro, el incumplimiento de

la obligación de restituir el bien, temas sobre los cuales debía versar la sustentación.

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

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:

302c8cc77f1d1e993f142b7c92b35175148246ce2a200777e517b4d1a593511f

Documento generado en 28/09/2021 08:26:21 AM

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

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

Bogotá, D.C., veintisiete de septiembre de dos mil veintiuno.

Radicado: 11001 31 03 011 2018 00393 01 - Procedencia: Juzgado 11 Civil del Circuito
Verbal. Tomas Alberto Piñeros Fernández vs. José Belarmino Aparicio e indeterminados.

Se **niega la concesión** del recurso extraordinario de casación interpuesto por el demandado contra la sentencia proferida en esta instancia, pues se radicó extemporáneamente.

En efecto, dicho fallo se emitió el 13 de agosto de 2021 y se notificó en estado virtual E-141 del día hábil siguiente¹, por lo que el lapso de cinco (5) días para formular el citado recurso vencía el 24 del mismo mes, mientras que el memorial respectivo se recibió, vía correo electrónico, el 26 siguiente.

En firme, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Rad.: 11001 31 03 011 2018 00393 01

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: **308ba0099c2b5390e1fe662c9078c55652759e64eb9de15284ddfc13a73789ff**
Documento generado en 27/09/2021 05:31:06 PM

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

¹ Publicado en el Micrositio de la Secretaría con inserción de la providencia.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

*REF: VERBAL DE CARMEN AMALIA ALTUZARRA
OYUELA, heredera de JAIME DEL CARMEN ALTUZARRA BARRERO, contra
INVERSIONES AVILA AR S.A.S. y ANDERSON RAMÍREZ GUEVARA. Exp.
2019-00036-01.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Sala de Decisión del 18 de
agosto de 2021.*

*Decide la Corporación el recurso de apelación
presentado por la demandante contra la sentencia del siete (7) de julio de dos
mil veintiuno (2021), pronunciado en el Juzgado Quince Civil del Circuito de
Bogotá.*

I. ANTECEDENTES

1.- CARMEN AMALIA ALTUZARRA OYUELA, obrando en calidad de heredera de JAIME DEL CARMEN ALTUZARRA BARRERO, a través de mandatario judicial, convocó en demanda ordinaria a INVERSIONES AVILA AR S.A.S. y ANDERSON RAMÍREZ GUEVARA pretendiendo que se declare la nulidad absoluta de la escritura pública 1723 del 27 de junio de 2018, mediante la cual se protocolizó la compraventa del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 50C-379570, por no reunir los requisitos de capacidad y consentimiento (fl. 53, 01ExpedienteDigitalizado).

2.- El *petitum* se apoya, en resumen, en los fundamentos de hecho, que seguidamente se exponen (fls. 51 a 53 ib.):

2.1.- JAIME DEL CARMEN ALTUZARRA BARRERO falleció el 10 de junio del 2018, la demandante es su única heredera.

2.2.- El estado de salud del señor Altuzarra Barrero previo a su fallecimiento era bastante delicado, tenía cáncer de piel, disminución de la memoria, amnesia y desorientación en el tiempo. Pese a ello, el demandado Anderson Ramírez Guevara y un tercero de nombre Alexis

Exp. 2019-00036-01

Vallejo lo hicieron viajar hacia el municipio de Fresno-Tolima para que presuntamente otorgara poder a Ramírez Guevara, con el objetivo de que en su representación efectuara la venta del inmueble de matrícula 50C-379570.

2.3.-El presunto poder no cumple con los requisitos del Decreto 019 del 2012 respecto a la verificación de la huella por medios electrónicos. Así mismo, su otorgamiento es dudoso pues se trasladó al poderdante a otra ciudad, cuando por su estado de salud no debía hacerlo y pudo haberse autenticado el escrito en una Notaría de Bogotá, ciudad en la que residía el señor Jaime del Carmen.

2.4.- Prevaliéndose del escrito de mandato, el demandado Anderson Ramírez Guevara suscribió el 27 de junio del 2018 compraventa con la Sociedad Inversiones Ávila AR S.A.S.

2.5.- Para la fecha en que se formalizó la venta el supuesto mandato se había extinguido por la muerte previa del poderdante, ocurrida el 10 de junio del 2018.

2.6.- Aunado a ello, el mandatorio, sin tener autorización para ello recibió los dineros del precio de la venta, incluso con posterioridad al deceso, tales montos nunca fueron entregados al vendedor o a sus causahabientes.

3.- El demandado -persona natural- se notificó personalmente y a través de apoderado judicial contestó la demanda proponiendo las excepciones de mérito que denominó: “AUSENCIA DE DAÑO CAUSADO A LA DEMANDANTE”, “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA” e “INEPTITUD DE LA DEMANDA”.

3.1.- Así mismo, la sociedad convocada si bien no propuso excepciones, se opuso a lo solicitado en el libelo.

4.- Luego de surtidas todas las etapas de rigor, la primera instancia culminó con fallo que negó todas las pretensiones y condenó en costas a la actora.

II. EL FALLO CENSURADO

5.- Tras historiar el litigio, la sentencia concluyó que la Escritura Pública atacada no podía anularse pues esta cumple con todos los requisitos del artículo 99 del Decreto 960 de 1970. Agregó “el acto de apoderamiento aun después de la muerte del causante no genera nulidad absoluta” y que “sin importar que uno de los comparecientes no estuviera legitimado para representar derechos ajenos, compareció en la Notaria y fungió como otorgante del acto notarial” de donde se colige la validez del instrumento público.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

6.- *La parte demandante presentó recurso de alzada, exponiendo como reparos breves en contra de dicha determinación los siguientes:*

1.- *El señor Anderson Ramírez Guevara no tenía poder para recibir dinero, ni mucho menos para suscribir escrituras, porque el poder terminó con la muerte del señor Jaime del Carmen fallecido el 10 de junio de 2018 y las escrituras las firmaron el 27 de junio de 2018.*

2.- *El poder no reunía los requisitos del artículo 1502 del Código Civil como son capacidad y consentimiento, lo cual se probó con la historia clínica del señor Jaime del Carmen.*

3.- *Inversiones Ávila reconoció que no ha cancelado la totalidad del precio pactado, por lo cual no puede ratificarse un negocio que además fue incumplido.*

7.- *Por auto adiado 6 de agosto de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.*

7.1.- *A través de escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la parte demandante -apelante-sustentó en debida forma su recurso de alzada y, dentro de la oportunidad prevista para ello la parte demandada descorrió el traslado.*

IV. CONSIDERACIONES

1.- *Refiriéndonos brevemente a los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, competencia del juez, capacidad para comparecer y capacidad para ser parte, no merecen reparo alguno en la litis, como lo dijo el juez de instancia, por encontrarse reunidos, lo cual amerita una decisión de fondo.*

2.- *Con miras a desatar la apelación formulada por el extremo demandante, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador a-quo, pero inmerso siempre dentro del criterio dispositivo, por lo que es al apelante a quien le corresponde determinar el ámbito dentro del cual ha de moverse el ad-quem al momento de tomar la decisión.*

3.- *Precísese, desde ya, que el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si en este particular evento, la compraventa celebrada el 27 de junio del 2018 a través de Escritura Pública 1723 de la Notaría 61 de Bogotá entre Anderson Ramírez Guevara, aduciendo calidad de*

Exp. 2019-00036-01

mandatario de Jaime del Carmen Altuzarra Barrero (q.e.p.d) e Inversiones Ávila AR S.A.S. está afectada de nulidad absoluta, al haberse llevado a cabo con posterioridad a la muerte del mandante.

*4.- La hermenéutica de los artículos 1740 y 1741 del Código Civil impone que las nulidades de linaje sustancial se clasifican en absolutas y relativas; por ende, cualquier acto o contrato estará viciado de anulabilidad de carácter absoluto cuando carece de uno de estos supuestos: a) **capacidad de las partes contratantes (artículo 1502, ordinal 1 ibídem); b) objeto lícito de las obligaciones que está destinado a crear (artículo 1502, numeral 3º); c) causa lícita (artículo 1502, numeral 4º); d) consentimiento exento de vicios (artículo 1502, numeral 2º); y, e) ciertas formalidades impuestas por la naturaleza misma del contrato o por la calidad o estado de las personas que lo celebran (artículo 1500, ejusdem); cualquier otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da lugar a la rescisión del acto o contrato.***

Las causales de nulidad absoluta son taxativas, así lo ha dispuesto el legislador al determinar en el artículo 1741 del Código Civil que: “La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces”, de ahí que se infiera, sin ambages, que no es posible deprecar nulidad absoluta de un acto o contrato por cualquier otra causa sino por las arriba señaladas.

Al punto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil señaló que:

“La nulidad producida por... la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, ...”, pues una de las exigencias para la eficacia de las declaraciones de voluntad es que las personas que allí intervienen “...consientan en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio...” (artículo 1502 ibídem), aunque la doctrina ha venido sosteniendo que “Incurriendo en el casuismo de sus modelos, heredado del derecho romano, nuestro Código Civil enuncia taxativamente las hipótesis en que el error de hecho constituye un vicio de la voluntad y, por ende, una causal de nulidad relativa del acto respectivo, a lo que se agrega que dicho casuismo ha conducido a un tratamiento diverso de las varias hipótesis así contempladas, a saber: a) el error acerca de la naturaleza del acto o negocio...” (Teoría General de los Actos o Negocios Jurídicos, Guillermo Ospina Fernández, 3ª edición, pág. 193); empero, la jurisprudencia nos da la razón al sostener la H. Corte: “1. Los negocios, según se ajusten o no a determinadas exigencias legales, pueden ser válidos o, por el contrario, pueden ser nulos (Art. 1740 del C.C.) El contrato es nulo, entonces, cuando no viene revestido de la totalidad de los requisitos que disciplinan su validez, o sea, cuando carece de las exigencias siguientes: capacidad de las partes; consentimiento exento de vicio; licitud de objeto y de causa; y, formalidades impuestas por la naturaleza misma del contrato o por la calidad o estado de las personas que lo celebran (Art. 1500, 1502 y 1740 del C.C.)... ”¹.

¹ G.J. t. CLXVI, No.2407, años 1980 y 1981, págs. 630 y 631.

Exp. 2019-00036-01

La capacidad de ejercicio de una persona, conforme el art. 1502 del C. C., es la facultad de obligarse sin el ministerio o autorización de otra; dicha capacidad es la regla general, según el artículo 1503, de la cual están excluidos en forma absoluta los dementes, los impúberes y los sordomudos que no puedan darse a entender por escrito, cuyos actos son absolutamente nulos y no producen ni aun obligaciones naturales (art.1504 y 1741), y los relativamente incapaces en los términos del inciso 3º del citado artículo 1504 (art. 60 D. E. 2820 de 1974).

*5.- El consentimiento es la común intención de los contratantes o su acuerdo de voluntad o, lo que es lo mismo, el encuentro de voluntades de los contratantes, ya que supone que cada uno de ellos haya tenido la voluntad necesaria para formar esa convención; entre los vicios del consentimiento tenemos **el error, la fuerza y el dolo** (artículo 1508 del Código Civil).*

*Para el caso considerado nos ocuparemos del atinente al dolo, sostiene el artículo 1515 del Código Civil que **el dolo** no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y cuando además aparece claramente que sin él no hubiera contratado; el artículo 63 ibídem define el dolo como: “la intención positiva de inferir injuria a la persona o **propiedad de otra**”; los Romanos lo definieron como toda astucia, mentira, maquinación empleada para envolver, engañar o estafar a otro; mientras que los Tratadistas modernos como Weill y Terre lo ven como: “las maniobras fraudulentas, engaños, mentiras, reticencias de que una persona se sirve para engañar a otra con ocasión de un contrato” (Negrilla por fuera del texto).*

Sobre este punto la jurisprudencia ha sostenido que:

“...el dolo tampoco constituye en sí mismo un vicio del consentimiento, sino que es la causa del error que genera en la mente de la víctima, protegida con la acción rescisoria del acto respectivo. Sólo que como el error es un estado intelectual muchas veces imperceptible o indemostrable, al paso que el dolo que lo produce, de ordinario deja tras de sí huellas o rastros de su comisión, el legislador para facilitar la convicción del juez acerca de las circunstancias anormales en que el contrato se ha celebrado, califica el dolo como si éste fuese en realidad un vicio del consentimiento. Sin embargo, dicho legislador no ignora la verdadera naturaleza del fenómeno en cuestión y así el artículo 1515 del Código Civil no se limita a exigir la presencia del dolo cometido por uno de los contratantes, sino que también mira a la influencia o repercusión que aquél tenga sobre el ánimo del otro contratante, bien sea para declarar la nulidad relativa del acto o bien para sólo imponer la sanción indemnizatoria que normalmente aparejan las conductas dolosas. Así en este punto nuestra legislación civil consagra la distinción clásica entre el dolo principal o determinante que es el que induce a la celebración misma del acto o contrato y el dolo incidental que no tiene esa virtualidad compulsiva, sino que sólo influye en las condiciones de un negocio que la víctima ya estaba dispuesta a concluir”².

Ha dicho la Doctrina, que para que un negocio

² C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia de diciembre 15/70.

Exp. 2019-00036-01

jurídico sea nulo: “...requiere algo más que el hecho externo perjudicial e ilícito cumplido con la intención de dañar. Menester es que el acto jurídico sea el resultado de una voluntad determinada por el error, pero no por cualquier error, sino única y exclusivamente por un error que sea la consecuencia de maniobras de un contratante encaminadas a obtener que el otro consienta en el negocio jurídico”.

“(...) es, desde este punto de vista, no solo un acto dañoso intencional, es decir, voluntario, consciente del fin perjudicial que se persigue, sino a inducir a otra persona a un error, cuya finalidad es obtener por este medio su consentimiento respecto a una obligación o una renuncia. ‘Hoy, pues, como en otra época, debe considerarse como dolo sancionable toda especie de maniobras, sutilezas, artificios, empleados para llevar o mantener a una persona en el error que la determina a celebrar una convención perjudicial a sus intereses, o que la aleja de hacer alguna cosa útil’”³.

También ha puntualizado que: “Para que la querrela de nulidad por causa de dolo sea admisible, debe reunir –como la que se basa en el error o en la fuerza- ciertos requisitos fundamentales. Ellos son”: 1º) “el dolo debe haber producido un engaño en la víctima, sin su culpa”: se requiere por un lado, “maniobras o artificios de naturaleza capaz de inducir a error a la víctima”, y de otro, que aquéllas produzcan un engaño que aquélla “...usando... mediana inteligencia y cuidado, no hubiera podido descubrir”; 2º) “el dolo debe ser reprehensible...”, esto es, reprochable; 3º) “el dolo debe ser determinante, es decir, cuando aparezca que sin él no se hubiese contratado”; 4º) “el dolo debe ser obra de una de las partes”; 5º) “el dolo debe haber causado un daño”: “la nulidad, total o parcial, se explica únicamente como una medida encaminada a restablecer el equilibrio contractual roto por el dolo, a destruir un acto que carece de causa, o a reducirlo a sus justas proporciones, para reparar la lesión patrimonial que produciría al contratante engañado el mantenimiento de la totalidad del negocio jurídico”⁴.

6.- Bajo esta perspectiva, la parte demandante edifica su pretensión de nulidad absoluta al carecer los actos denunciados de uno de los requisitos esenciales, cual es el consentimiento, basándose para ello, en el hecho que para la época en la que se suscribió la compraventa contenida en la Escritura Pública No. 1723 del 27 de junio de 2018 otorgada en la Notaría 61 del Círculo de Bogotá D.C., se había extinguido el poder por la muerte del mandante Jaime del Carmen Altuzarra Barrero ocurrida el 10 de junio de 2018 según acta de defunción (fl. 15, archivo 01ExpedienteDigitalizado). Añade que el escrito de mandato otorgado a Anderson Ramírez Guevara también carece de los requisitos del artículo 1502 del Código Civil, pues el estado de salud del fallecido mandante le impedía discernir sobre la administración de sus bienes, amen que carece de algunas formalidades notariales prescritas para ese tipo de actos.

*Precisado lo anterior, advierte la Sala que sobre el segundo de los aspectos planteados -irregularidades en el negocio de mandato- que también se elevó como un reparo al fallo, no habrá lugar a pronunciarse con mayor detenimiento, habida cuenta que, de un lado, la pretensión **única** del*

³ Tomado de “TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES”, Tomo I, pág. 216. ÁLVARO PÉREZ VIVES. Editorial Temis Bogotá, 1993.

⁴ *Ibidem*, págs. 222 y s.s.

Exp. 2019-00036-01

libelo inicial se limita a solicitar la nulidad absoluta de la escritura pública de venta, basado principalmente en la extinción del encargo y, de otro, los elementos de juicio recaudados no son suficientes para acreditar la falta de capacidad del otorgante.

En efecto, si bien se aportó la historia clínica del señor Jaime del Carmen Altuzarra, esta no revela con certeza que aquel padeciera disminución en sus facultades mentales, ni otra condición que afectara su discernimiento o su capacidad para administrar sus bienes. Al respecto, aunque en consulta del 6 de julio de 2017 se realizó un diagnóstico de “disminución de memoria, amnesia y desorientación en el tiempo”, en visita médica del 20 de septiembre de 2017 se consignó que el paciente no tiene deterioro neurológico, lo que se reiteró el 30 de abril de 2018 (fls. 10 a 12, ib). De todos modos, es patente que la capacidad legal se presume y ninguna acción se tomó para determinar si el causante necesitaba alguna designación de curador, según la ley vigente en ese entonces, 1306 del 2009.

6.1.- En tal sentido, se tiene que el estudio de la alzada se limitará a la aludida extinción del poder para la venta conferido, al respecto el numeral 5° del artículo 2189 del Código Civil establece que el mandato termina por la muerte del mandante o del mandatario. Al tiempo, el artículo 2194 de esa misma codificación prevé la posibilidad que el mandato se extienda más allá de la muerte del poderdante, solamente si de suspenderse se causa un perjuicio a los herederos de éste.

6.2.- De igual manera, ha expresado la doctrina que: “El contrato de mandato cesa con la muerte del mandante. Esa es la clara expresión de la ley. Solamente que si al suspenderse la gestión, le provienen perjuicios a los herederos, será obligado a finalizar el encargo (art. 2194 del Código Civil). Claro está que el solo hecho de la muerte del mandante no pone fin al mandato; debe ser sabida por el mandatario. Es decir, debe conocer el mandatario de la muerte de su poderdante para que la causal establecida en el artículo 2189, numeral 5° produzca plenos efectos. Por eso, hay que aplicar en este caso lo dispuesto en el artículo 2199 del Código de Civil frente a los terceros de buena fe.”⁵.

6.3.- En esa misma línea, ha expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, que:

“Tampoco el fallecimiento produce la extinción del mandato, cuando se confiere utilitas causa en interés recíproco del mandante, el mandatario o de un tercero (art. 1284, Código Civil), ni tratándose del destinado a ejecutarse con posterioridad (mandatum post mortem mandatori o mandatarii, artículo 2195, Código Civil).

“En consecuencia, en línea de principio, producida y conocida la muerte del mandante, cesa en sus funciones el mandatario, “pero si de suspenderlas se sigue perjuicio a los herederos del mandante, será obligado a finalizar la gestión principiada (artículo 2194 Código Civil), en cuyo caso, conserva

⁵ BONIVENTO FERNÁNDEZ, José Alejandro, *Los Principales Contratos Civiles y su paralelo con los comerciales*. Décimoctava Edición 2012. Librería Ediciones del Profesional Ltda, pág. 648.

Exp. 2019-00036-01

plena eficacia para prevenir la lesión actual o inminente de los intereses de la herencia, y la ley “no solo autoriza, sino que ordena, a quien ha iniciado alguna gestión en nombre de quien ha fallecido, al continuarla, cuando de no hacerlo así se sigan perjuicios para los herederos (Cas. Civ. Sentencia de 28 de marzo de 1952).

“En otros términos, para la terminación en tal hipótesis, es menester la integridad del mandato (íntegro adhoc mandato o re íntegra), y si la cosa ya no es íntegra (item si adhuc íntegro mandato mors alter utrius alicujus), como cuando al instante de la muerte del mandante estaba iniciada la ejecución del negocio jurídico o se encuentra en tal estado que su heredero no habría podido sin daño confiarlo a otra persona y observarlo por sí, el mandatario debe ejecutar y finalizar la gestión encomendada, tanto cuanto más que al suspenderla, de suyo, causaría grave perjuicio.

“Ad exemplum, tratándose del cumplimiento de prestaciones sometidas a término esencial o a un plazo perentorio cuya solución no puede observar o proveer el heredero del mandante, más que de otro modo, el mandatario no puede suspender la gestión y está obligado a concluirla para evitar el daño que su frustración entraña”⁶.

6.4.- Y en sentencia más reciente, refirió:

“(…) sin pasarse por alto que la muerte del mandante se erige en una de las causales legales de terminación del mandato, la Corte reconoce que esa regla tiene su excepción en los casos en que es ‘destinado a ejecutarse después de ella’, según los términos del artículo 2195 del Código Civil.

“Sin embargo (...), respecto del mandato post mortem, en cuanto a facultades distintas de administración se refiere, es claro que no pueden ser abstractas, no sólo porque esas otras cuestiones son ajenas a su naturaleza, sino porque como supra quedó explicado, para el efecto, en cuanto a asuntos determinados, necesita de un ‘poder especial’.

“Con mayor razón cuando, conforme al Diccionario de la Real Academia Española, la expresión destinar significa ‘ordenar, señalar o determinar una cosa para algún fin o efecto’, de donde se sigue que la facultad, amén se de ser expresa, debe versar sobre actos particulares y concretos que requieran ser ejecutados después de ocurrida la muerte del mandante”.

“Lo contrario, implicaría aceptar que a través de un mandato post mortem se pueden sustituir las normas imperativas que regulan la sucesión por causa de muerte, por las dispositivas que, frente a atribuciones generales, a bien tenga, en nombre del mandatario, el apoderado, cuando, como bien es conocido, el testamento es el único instrumento previsto en la ley para que una persona pueda disponer de todo o de parte de sus bienes, con pleno efecto después de sus días.

“Esto significa, en suma, que el mandato a ser ejecutado después del deceso del comitente, respecto a asuntos ajenos al giro ordinario de sus negocios, siempre que no tengan por finalidad eludir las normas imperativas que gobiernan la sucesión mortis causa, solo es válido en la medida en que expresamente se identifiquen, precisen o concreten las cuestiones sobre las cuales el mandatario puede

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 31 de mayo de 2010, M.P. William Namén Vargas.

Exp. 2019-00036-01

obrar”⁷.

6.5.- De lo hasta aquí discurrido, se puede colegir, que en principio, la muerte del mandante genera la terminación del contrato de mandato, salvo que, la ejecución de determinado acto hubiese iniciado antes del deceso de aquel, la cual de suspenderse se causarían un perjuicio a sus causahabientes y que entre el mandante y el mandatario se haya pactado un interés recíproco.

7.- El fallo de primera instancia denegó la pretensión de nulidad, tras sostener que la escritura pública cumple con todos los requisitos previstos en el artículo 99 del Decreto 960 de 1970.

No obstante lo anterior, encuentra el Tribunal que tal conclusión desconoció el verdadero objeto de la litis, pues aunque es viable invalidar un instrumento público por la ausencia de los presupuestos esenciales que dicta la citada normativa⁸, para este caso, es claro que el sustento de la impugnación del convenio está fundada en un aspecto sustancial, como lo es la falta de alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor de ciertos actos o contratos, prevista en el artículo 1741 del Código Civil.

En otros términos, la sanción de nulidad que se deriva de la omisión de las exigencias del artículo 99 del Decreto 960 de 1970 se predica del instrumento público entendido como acto autónomo⁹, y no del negocio jurídico formalizado.

Así las cosas, y dado que la primera instancia se abstuvo de resolver de fondo el problema planteado el Tribunal emprenderá el estudio de la cuestión a fin de determinar si Anderson Ramírez Guevara -mandatario de Jaime del Carmen Altuzarra-, se enteró de la muerte de éste y, de otra parte, si la compraventa celebrada el 27 de junio de 2018, se efectuó en ejecución de una labor iniciada antes de su fallecimiento, y si ésta era indispensable para no causar un perjuicio a los herederos del mismo.

8.- En tal sentido, de las probanzas arrojadas al plenario tales como: interrogatorio de parte absuelto por Anderson Ramírez Guevara, las documentales, al igual que hechos admitidos en la contestación de la demanda, se desprende que el mandatario tenía contacto permanente con el señor Jaime del Carmen Altuzarra, en sus propios términos, como lo manifestó en la respuesta al hecho 5°:

⁷ Op cit. Sentencia del 27 de marzo de 2012, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar, exp. No. 00178.

⁸ “1. Cuando el Notario actúe fuera de los límites territoriales del respectivo Círculo Notarial. 2. Cuando faltare la comparecencia ante el Notario de cualquiera de los otorgantes, bien sea directamente o por representación. 3. Cuando los comparecientes no hayan prestado aprobación al texto del instrumento extendido. 4. Cuando no aparezcan la fecha y el lugar de la autorización, la denominación legal del Notario, los comprobantes de la representación, o los necesarios para autorizar la cancelación. 5. Cuando no aparezca debidamente establecida la identificación de los otorgantes o de sus representantes, o la forma de aquellos o de cualquier compareciente. 6. Cuando no se hayan consignado los datos y circunstancias necesarios para determinar los bienes objeto de las declaraciones”.

⁹ SC17154-2015

Exp. 2019-00036-01

“(...) entre ellos dos existía bastante confianza y aprecio, más aún teniendo en cuenta que desde hacia bastante tiempo sostenían una relación sentimental de forma abierta, pues para nadie era un secreto que el señor Jaime del Carmen tenía inclinaciones hacia personas del mismo sexo (...)”.

En el interrogatorio de parte reiteró que el causante “(...) se desplazaba constantemente a Fresno a vernos, él me apreciaba mucho, nos queríamos mucho (...) Don Jaime y yo teníamos una relación muy estrecha, siempre nos estábamos llamando y él me decía que quería conocer las fincas que quedaban por Fresno, entonces estábamos siempre pendientes tanto el uno como del otro” (audiencias 29 de noviembre de 2019 y 15 de abril del 2021).

De lo anterior, es factible colegir que el citado demandado se enteró de la muerte del mandante, y aunque al absolver la declaración de parte dijo que perdió contacto con aquel y se enteró de su fallecimiento “el 27 o 28 de junio del año 2018”, dada su confesada relación de cercanía queda sin piso tal aseveración.

Es decir, que para la época en la que se suscribió la compraventa -27 de junio de 2018-, el mandante no estaba expresando su voluntad a través de su mandatario o lo que es lo mismo, no existió consentimiento por parte del difunto, pues aunque formalmente se hubiera acreditado el mismo a través de la aportación del poder especial con la respectiva constancia de vigencia al momento de protocolizarse el negocio jurídico, es claro, se itera, que el mandante no lo estaba expresando por intermedio de su mandatario, puesto que la fecha de concreción de ese contrato es posterior a la de su deceso -10 de junio de 2018-.

*Ello es así, habida cuenta que el contrato que se ataca de nulidad fue celebrado en nombre de quien no ostentaba la condición de persona conforme lo prevén los artículos 74, 90, y 94 del Código Civil, es decir, que carecía de personalidad jurídica, pues ésta se extinguió con su muerte, entonces, la convención en comento adolece de consentimiento, pues la falta de tal requisito acorde con la jurisprudencia reseñada, genera nulidad absoluta del acto por configurarse la segunda de las causales contenidas en el artículo 1740 *ibídem*, de modo que el mismo no puede producir efecto jurídico alguno.*

9.- Las circunstancias que vienen de reseñarse permiten colegir, en principio, la viabilidad de la acción formulada, por lo que se impone estudiar las defensas de mérito que formuló la parte demandada.

Como se reseñó en los antecedentes, la Sociedad Inversiones Ávila AR. S.A.S. no elevó ninguna excepción, no obstante se opuso a las pretensiones, tras aducir que “se intenta desconocer que se trata de una permuta y de resolverse la transferencia de uno de los dos bienes se dejaría en el peor de los escenarios, perdiendo la propiedad de este y de la finca entregada en parte de pago (...)”.

Sostuvo al respecto que en el contrato de permuta

Exp. 2019-00036-01

celebrado entre las partes, fungiendo Anderson Ramírez Guevara como mandatario, se pactó que la forma de pago de la casa ubicada en Bogotá se haría con la transferencia de otro inmueble, más un excedente de \$144.200.000. Agregó que al mandatario aquí citado se le entregó la suma de \$55.800.000.

Por su parte, Anderson Ramírez Guevara formuló las excepciones de:

1. AUSENCIA DE DAÑO CAUSADO A LA DEMANDANTE. Sustentada en que no se vislumbra perjuicio ocasionado a la actora, toda vez que ella no era la propietaria del inmueble y en todo caso el negocio jurídico llevado a cabo sí contó con la autorización del fallecido Altuzarra Barrero.

2. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA. Para soportar esta excepción se señaló que aunque se acreditó la calidad de hija del mandante Jaime del Carmen Altuzarra Barrero, actualmente no se le ha reconocido como heredera del mismo, por lo que no está facultada para iniciar el proceso.

3. INEPTITUD DE LA DEMANDA. Sustentada en que el libelo carece de sustento probatorio y no se acreditan las irregularidades respecto del poder conferido. Añade que no se acredita la mala fe o dolo al recibir el poder y que si bien el fallecimiento del mandante se produjo previo a la celebración de la venta, el día 1° de junio de 2018, estando vivo el señor Altuzarra Barrero se celebró contrato de promesa de compraventa.

10.- El artículo 1742 del Código Civil dispone que la nulidad absoluta puede **alegarse por todo el que tenga interés en ello**, de donde se colige que la hija del causante tiene una facultad legítima para elevar las pretensiones. Así, aunque no figure como propietaria del inmueble, ni se haya abierto proceso de sucesión del señor Altuzarra Barrero, la legitimación en la causa no es un aspecto que este Tribunal eche de menos, máxime cuando se acreditó con el registro civil de nacimiento de Carmen Amalia Altuzarra (fl. 16, ib) la calidad de descendiente legítima del mandante.

11.- Desechada la excepción de legitimación en la causa, la Sala se ocupará de resolver en conjunto las defensas de ineptitud de la demanda y ausencia de daño, en conjunto con la oposición presentada por la persona jurídica demandada, que en rigor, aseveran que la venta realizada contó con la autorización del mandante; que se celebró en vida de este un contrato preparatorio y que lo que en realidad se quería pactar entre los contratantes era un permuta.

11.1.- La Sala advierte que al expediente se arrió copia de un escrito nominado: “contrato de permuta” celebrado el día 1° de junio de 2018. En él, Anderson Ramírez Guevara, anunciándose como apoderado de Jaime del Carmen Altuzarra - “primer permutante”- e Inversiones Ávila AR y Julio Ávila Enciso quienes obraron como “segundos permutantes” pactaron varias cláusulas tendientes a:

Exp. 2019-00036-01

a. Transferir al segundo permutante el dominio, del bien identificado con matrícula 50C-379570.

b. Transferir el dominio a favor del primer permutante del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 359-12322, ubicado en Fresno Tolima, más una suma de dinero que se entregaría en efectivo a la firma de las escrituras públicas.

c. El contrato de PERMUTA “se perfeccionará con la transferencia del derecho real y material de dominio mediante escritura pública de los bienes inmuebles antes señalados (...) el día 25 de julio de 2017 (sic) a las 3pm”.

11.2.- El reseñado convenio se pretende hacer valer por los demandados como el acto que en vida sí dispuso el fallecido mandante, y que le otorga validez a la compraventa aquí atacada, no obstante, son varias las razones que encuentra el Tribunal para no hallar prosperidad en tal argumento.

La primera de ellas atinente a que lo que en realidad celebraron las partes, pues así se elevó a escritura pública, con la solemnidad requerida (art. 1857, C. Civil), fue una compraventa y no la permuta o promesa de permuta a que hace referencia el escrito atrás aludido, y valga la pena anotarlo, con condiciones bien distintas, tales como precio, fecha de suscripción de escrituras y partes, si en cuenta se tiene que en la compraventa se excluyó a Julio Ávila Enciso.

Así, aunque conforme los artículos 2194 y 2195 del Código Civil la muerte del mandante no hará cesar las funciones del mandatario cuando de suspenderlas se siga perjuicio a los herederos, y aquel “será obligado a finalizar la gestión principiada” y “no se extingue por la muerte del mandante el mandato destinado a ejecutarse después de ella. Los herederos suceden en este caso en los derechos y obligaciones del mandante”. En este caso es claro que el convenio que se celebró en vida del señor Jaime del Carmen Altuzarra Barrero fue otro indiscutiblemente diferente del que se elevó en la escritura pública que aquí se ataca y para el cual, el señor Ramírez Guevara ya no ostentaba la potestad de negociar el bien, ante la muerte de su mandante.

La segunda de ellas, porque dentro del expediente no obra ni un solo elemento de convicción que permita inferir de manera razonada que los denominados “segundos permutantes” ejecutaron su parte, esto es, que elevaron a escritura pública de permuta a favor de **JAIME DEL CARMEN ALTUZARRA BARRERO** como se había pactado en la promesa de permuta, la transferencia del dominio del bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 359-12322, ubicado en Fresno-Tolima.

11.3.- En ese orden de ideas, y ante la inconsistencia entre los dos convenios enfrentados, la promesa de permuta y la compraventa

Exp. 2019-00036-01

elevada en escritura pública del 27 de junio del 2018 no es factible colegir que la última negociación citada se hizo en ejecución de una labor iniciada antes de la extinción del mandato. Finalmente, no milita medio de convicción alguno que acredite la oposición de las demandadas. Es más, si el negocio jurídico que se llevó a cabo fue distinto del que en apariencia habría consentido en vida el fallecido mandante, no solo se hace patente la nulidad alegada, sino el desbordamiento de las facultades del mandatario.

12.- Desde esa perspectiva, es claro que la sentencia deberá revocarse para en su lugar declarar la nulidad absoluta de la Escritura Pública 1723 del 27 de junio de 2018, mediante la cual se protocolizó la compraventa del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 50C-379570, por falta de consentimiento ante la muerte del mandante.

12.1.- En atención a lo previsto en el artículo 1746 del Código Civil¹⁰ se ordenarán las restituciones mutuas pertinentes, debiéndose aclarar que no es objeto de debate que el inmueble vendido nunca fue entregado a la compradora Inversiones Ávila AR, por lo que a favor de la demandante no habrá lugar a ningún reconocimiento.

Puesto que en el interrogatorio de parte absuelto, el demandado Anderson Ramírez Guevara reconoció haber recibido por concepto del precio de venta la suma de \$55.800.000, al paso que la Sociedad Inversiones Avila AR. S.A.S. aceptó no haber pagado la totalidad de lo acordado o lo declarado en el instrumento público, se ordenará al primeramente citado - Ramírez Guevara- reintegrar la suma recibida, indexada a la fecha de la sentencia, a favor de la aludida persona jurídica.

Cabe destacar que aquí no cabe ordenar ninguna otra restitución a favor de la sociedad litigante, puesto que no se acreditó en ninguna otra forma que aquella hubiera pagado la parte del precio.

12.2.- Para la indexación de la referida suma, aunque no es clara la fecha en la cual fue entregada, pues no se arrió probanza al respecto, se tomará como punto de partida la fecha en que se suscribió la escritura pública 1723 de 2018 -27 de junio del 2018-, en tanto que como fecha final, se tendrá en cuenta la variación del IPC reportada para agosto de 2021, ya que a la data de la emisión de este fallo es el último reportado por el DANE.

En claro lo anterior, es de advertir que para efectos de la indexación se utilizará la siguiente fórmula:

$$V_p = \frac{V_h \times I.F}{I.I.}$$

En donde: Vp = valor presente; Vh = valor histórico o

¹⁰ la nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita.

Exp. 2019-00036-01

a indexar; *I.F* = índice final, se toma el valor del I.P.C. a la fecha de la indexación *I.I.* = índice inicial, se toma el valor del I.P.C. a la fecha en que se realizó el pago.

12.- La actualización de la suma de **\$55.800.000,00** se discrimina así:

$$V_p = \frac{\$55'800.000,00 \times \text{junio de 2021}}{\text{Junio del 2018}}$$

$$V_p = \frac{\$55'800.000,00 \times 109,62}{99,31}$$

$$V_p = \mathbf{\$61.592.951,4}$$

13.- Con apoyo en lo antes discurrido, impónese revocar la sentencia objeto de censura por las razones dadas en esta providencia, con la consecuente condena en costas en ambas instancias a los demandados.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

1.- REVOCAR la sentencia objeto de censura de fecha 7 de julio del 2021, pronunciada en el Juzgado Quince Civil del Circuito de Bogotá, dentro del asunto de la referencia, en su lugar se dispone:

1.1.- DECLARAR la nulidad absoluta del contrato de compraventa de fecha 27 de junio de 2018, protocolizado mediante escritura pública 1723 de la Notaría 61 de Bogotá y celebrada entre Anderson Ramírez Guevara como mandatario de Jaime del Carme Altuzarra e Inversiones Ávila AR S.A.S.

1.2. OFICIAR a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos -Zona Centro de Bogotá para que efectúe en el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C- 379570 la anotación de este fallo y la Notaría 61 del Círculo de Bogotá, con el propósito que tome nota de la nulidad de la Escritura Pública citada, de conformidad con lo establecido en el artículo 45 del Decreto 960 de 1970.

2.- CONDENAR al demandado ANDERSON

Exp. 2019-00036-01

RAMÍREZ GUEVARA a restituir a la SOCIEDAD INVERSIONES ÁVILA AR S.A.S. la suma de \$61.592.951 por concepto del valor pagado como parte del precio de la venta, las cuales deberán ser canceladas dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.

3. CONDENAR en costas de ambas instancias a las demandadas. Tásense.

3.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 1° del artículo 366 del Código General del Proceso, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho la suma de dos salarios mínimos legales vigentes. Para la elaboración de la misma síganse las reglas previstas en dicha norma.

4.- Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO


ADRIANA AYALA PULGARIN

Magistrada


MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

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

Proceso	Ordinario
Demandante	Oscar Gómez Villalobos
Demandado	Expreso Gaviota S. A.
Radicado	11 001 31 03 018 2012 00467 01
Instancia	Segunda
Decisión	Declara desierto recurso de apelación

1. Mediante auto del 6 de septiembre de 2021, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 27 de abril de 2021, proferida por el Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

2. En esa misma providencia se ordenó imprimir a este asunto en segunda instancia el trámite previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, por tal virtud, el apelante tenía un término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de ese auto para sustentar el recurso de apelación formulado, so pena de declararse desierto.

3. La citada providencia se notificó por estado electrónico del 7 de septiembre de 2021, además se anexó el correspondiente auto como puede verificarse en los siguientes links:

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/84496066/E-156+SEPTIEMBRE+7+DE+2021.pdf/f68d5939-55ad-46a0-b201-618d917af7c0>

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/84496066/PROVIDENCIAS+E-156+SEPTIEMBRE+7+DE+2021.pdf/14eedf8d-d9ca-4471-b75f-44449536e78d>

4. Según informe secretarial, al buzón destinado para la recepción de memoriales de la Secretaría del Tribunal no se allegó escrito oportuno para este proceso.

5. Verificado el correo institucional del Despacho, tampoco se encontró email relacionado con la sustentación del recurso de apelación dentro del término conferido.

6. En ese orden, ante la falta de sustentación oportuna se impone aplicar la consecuencia procesal contenida en la mentada regla, esto es, declarar desierto el recurso de apelación, como se indicará en la parte resolutive de esta providencia.

Por lo expuesto, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá,

RESUELVE

Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 27 de abril de 2021, proferida por el Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto en referencia.

En firme esta providencia, devuélvase las diligencias a la oficina de origen.

NOTIFÍQUESE

Firmado electrónicamente

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 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:

37c99124f997496b84b1edf3af158e423c67aeb96a2770403c08ad968127e915

Documento generado en 28/09/2021 09:10:19 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADA PONENTE

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

**Asunto: Proceso Pertenencia iniciado por Fernando Ramírez
contra Ana Mercedes Espinosa de Rodríguez.**

Rad. 018201300437 01

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la decisión que se profirió por el Juzgado Cuarenta y Nueve del Circuito de Bogotá el 24 de septiembre de 2020.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. A través de la citada providencia el Juez de conocimiento declaró la nulidad de todo el proceso, inclusive el auto que admitió la demanda adiado a 23 de agosto de 2013, tras argumentar que se incurrió en la causal 8º del artículo 133 del Código General del Proceso, puesto que se promovió contra una persona fallecida.

2. Inconforme el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación y para ello indicó que no se configuró la aludida causal, por cuanto al momento de promover el litigio sus poderdantes no encontraron información acerca del comentado deceso, así mismo, que la regulación normativa que rigió el proceso era el Código de Procedimiento Civil, y no la actual.

3. Sea lo primero indicar que al margen de la regulación normativa aplicable al caso, Código de Procedimiento Civil o Ley 1564 de 2012, la nulidad aquí planteada estriba en el inicio de la acción en contra de una persona inexistente, situación improcedente en todo el ámbito

procedimental. En todo caso, si bien se establecieron ciertas diferencias en el trámite de pertenencia entre una y otra codificación, lo cierto es que los aspectos relevantes permanecieron, como es el caso de dirigir la demanda contra el inscrito en el registro de instrumentos públicos como titular de dominio, pero ante su fallacimiento, debe armonizarse la norma con los demás artículos, en especial con aquellos en que involucra la legitimación en la causa para ser convocada a juicio y los presupuestos para incoar la demanda.

4. Ahora, en línea con lo anterior, resulta diáfano que, tal como lo señaló el *a quo*, se configuró la causal de nulidad contemplada en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del proceso, porque se demandaron personas que ya no tienen esa calidad por haber fallecido, lo que implica a su paso que no fueron convocadas las que si debían ser citadas como parte, esto es, lo herederos determinados e indeterminados de Ana Mercedes Espinosa, previo análisis, si se conocía, del proceso de sucesión que de ella se tramitaba, conforme los lineamientos del artículo 81 del Código de Procedimiento Civil, normativa vigente para la data en que incoó la demanda.

En esas condiciones, si para la fecha en que se presentó la demanda, 9 de julio de 2013, la señora Ana Mercedes Espinosa de Rodríguez ya había fallecido, 25 de abril de 1999, correspondía iniciar la acción judicial en contra de las personas referidas en la parte final del párrafo anterior, sin que el desconocimiento de esa condición, desvirtue la obligación de estudio del demandante que debe hacerse para acudir ante la jurisdicción ordinaria.

5. Por consiguiente, se habrá de confirmar la providencia impugnada.

En mérito se lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la providencia que profirió el Juzgado Cuarenta y Nueve del Circuito de Bogotá el 24 de septiembre de 2020.

SEGUNDO. ABSTENERSE de condenar en costas.

TERCERO. DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen.

Notifíquese,

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

**8f2b02544be2ea0289615aaea3cee3265726c1e4c9c6e8d9bbc6132d5
48bef9c**

Documento generado en 27/09/2021 03:38:11 p. m.

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

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

Radicado: 110013103 019 2017 00377 03
Clase: Ejecutivo hipotecario
Demandante: Banco Colpatria S.A.
Demandado: Hotel Campestre la Puerta Grande S.A.S. y otros

Carlos Arturo Ramírez Salgado, en su calidad de ejecutado, presenta derecho de petición a través del cual solicita «1. *Certificación de existencia y del estado actual de los procesos antes mencionados.* 2. *Certificación de si en esos procesos existe acumulación de otros juicios o de demandas ejecutivas y en donde fueron radicadas inicialmente si es que fueron radicadas en otro despacho judicial.* 3. *Fotocopias de las demandas, títulos ejecutivos y documentos anexos, contestación y formulación de excepciones, documentos allegados por los ejecutados y los que de oficio fueron ordenados y si existiere sentencia, expedirá fotocopia autentica de la misma con las constancias de notificación y ejecutoria.* 4. *Fotocopias de la sentencia proferida en el proceso número 110013103019-2017.00377-03, junto con la del auto que declaró la nulidad decretada por la Sala Civil-Laboral- Familia del Tribunal*

Superior de Bogotá con las constancias de notificación y ejecutoria».

Frente a lo anterior, se dispone que por intermedio de la secretaria de la Sala se le dé respuesta, conforme corresponda en derecho, a las peticiones formuladas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

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:

**07af29168848de3fb19d89aeb7897acb80668f35b3cecf5b1
9fdfe671a559b2d**

Documento generado en 28/09/2021 12:00:47 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

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

Ref: VERBAL de PERTENENCIA de RIPARK EU contra HEREDEROS INDETERMINADOS Y DETERMINADOS DE JOSÉ SANTOS ROJAS y otros. Exp. 019-2018-00689-01.

MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS.

Discutido y aprobado en Sala de Decisión de 8 de septiembre de 2021.

Decide el Tribunal el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia dictada el quince (15) de junio de dos mil veintiuno (2021), en el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, por la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.- El día 19 de octubre de 2018 (fl. 78, derivado 1 exp. digital) la persona jurídica RIPARK EU entabló demanda verbal de pertenencia, la cual fue reformada con posterioridad, en contra de JOSÉ SANTOS ROJAS PATARROYO, BEATRIZ ROJAS PATARROYO, HERMINIA FANNY STELLA ROJAS DE CONTRERAS e INES ROJAS PATARROYO (q.e.p.d.) representado por RAFAEL EDUARDO CABARCAS ROJAS, en calidad de herederos determinados de JOSÉ SANTOS ROJAS (q.e.p.d.), así

como en contra de los indeterminados y las demás personas que se crean con derecho sobre el predio pretendiendo que: (i) se declare que la persona jurídica demandante adquirió por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, sobre el inmueble ubicado en la Carrera 41 No. 168-12, lote A, manzana 9 Parcelación Hacienda El Toberín, con dirección catastral Calle 168 No. 21-64 de Bogotá, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50N-404920 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad-Zona Norte; (ii) en consecuencia, se ordene la inscripción de la sentencia (fls. 310 ibidem).

2.- Las súplicas se edifican en los siguientes hechos que en seguida se compendian (fls. 311 y s.s. ibidem).

2.1.- La sociedad RIPARK EU por medio de escritura pública No.1146 del 30 de marzo de 2007, otorgada en la Notaría Segunda del Círculo de esta ciudad, adquirió por parte de INES ROJAS PATARROYO (q.e.p.d.), JOSE SANTOS ROJAS PATARROYO, BEATRIZ ROJAS PATARROYO y HERMINIA FANNY STELLA ROJAS DE CONTRERAS, los derechos y acciones que a título universal les corresponda o les pueda corresponder en la liquidación de herencia conjunta y/o sucesión doblemente intestada de sus legítimos padres José Santos Rojas Cruz y Priscila Patarroyo Vda. de Rojas.

2.2.- Adiciona que, en razón de ello conforme lo consignado en la cláusula cuarta de ese negocio jurídico los vendedores - demandados- hicieron entrega simbólica de los derechos y acciones que a título universal les pudiera corresponder, sin ningún tipo de limitaciones, razón por la cual desde el 30 de marzo de 2007 la convocante ejerce de manera quieta, pacífica, pública, tranquila e ininterrumpida posesión real y material del inmueble descrito en las pretensiones de la demandada, sin que hasta la fecha no se le haya reclamado mejor derecho.

2.3- Adiciona que durante dicho lapso ha ejercido actos de señor y dueño sobre el bien, siendo reconocida por los vecinos, empleados que laboran allí y arrendatarios de los locales, como propietaria del predio, sumado a la circunstancia que lo ha explotado económicamente, pues lo ha dado en arrendamiento, en tanto que ha sufragado el pago del impuesto predial, de valorización, servicios públicos y ha realizado mejoras al predio, tales como enrejado metálico y ladrillo prensado.

2.4.- *Agrega que, en la actualidad el Juzgado 5° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta urbe, adelanta proceso ejecutivo singular de mayor cuantía iniciado por HERNANDO TORRES ZUÑIGA contra JOSE SANTOS ROJAS PATARROYO e INÉS ROJAS PATARROYO, radicado con el número 2012-00183-00, dentro del cual se decretó la medida cautelar de embargo conforme consta en la anotación No. 9 del certificado de tradición del predio objeto de usucapión, no obstante, advierte que dichos demandados no son los titulares del derecho real de domino habida cuenta que el mismo se encuentra en cabeza de JOSE SANTOS ROJAS identificado con cédula de ciudadanía No.87990.*

3.- *Los demandados JOSÉ SANTOS ROJAS PATARROYO y RAFAEL EDUARDO CABARCAS ROJAS propusieron los medios de defensa que denominaron “CONTRATO NO CUMPLIDO” e “INEXISTENCIA DE LA DEMANDANTE”. (fls. 379 y s.s. ejusdem).*

3.1- *Por su parte, la curadora ad-litem de los demás demandados y personas indeterminadas, contestó la demandada, limitándose a proponer la excepción genérica (fl. 423 ibidem).*

4.- *En auto adiado 27 de enero de 2021 (derivado 06) se abrió a pruebas el proceso decretándose las legal y oportunamente solicitadas por las partes, realizada la inspección judicial, se evacuó la audiencia prevista en el canon 372 del C.G.P., oportunidad en la que se declaró fracasada la conciliación, se interrogó a las partes, se fijó el litigio, en tanto que en la diligencia prevista en el artículo 373 ejusdem, se recaudaron las pruebas, se escucharon los alegatos de conclusión y se anunció que la sentencia se proferiría por escrito.*

4.1.- *El día 15 de junio de 2021 se finiquitó la instancia, accediendo a las pretensiones de la parte demandante, determinación que no compartieron los convocados por lo que interpusieron la alzada que ahora se analiza.*

EL FALLO CENSURADO

5.- La Juez a quo inicia encontrando cumplidos todos los presupuestos procesales, enseguida hizo referencia a la figura de la prescripción adquisitiva y el modo de adquirirla a través de la posesión, señalando entre otras cosas, que quien pretenda beneficiarse de la usucapión debe exteriorizar el corpus y animus domini.

En el caso concreto, señala que los testimonios recaudados al interior de la causa dan cuenta de actos de señorío por parte de la persona jurídica demandante y el no ejercicio de éstos por parte de los demandados que comparecieron al proceso, en tanto que, las documentales adosadas demuestran el pago de impuestos y servicios públicos por parte de la convocante, documentos claves para demostrar la posesión que ostenta desde el año 2007.

En lo tocante a la excepción de “INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE” basada en que la empresa unipersonal demandante se encuentra disuelta y en estado de liquidación en razón del deceso del único socio de la misma, refiere la primera instancia que, si bien el artículo 79 numeral 3° de la Ley 222 de 1995 prevé la muerte del titular como causal de terminación de la empresa, esta conlleva únicamente su disolución, en tanto que, aun en liquidación lo cierto es que la sociedad cuenta con capacidad jurídica dado que ella no se encuentra restringida totalmente según lo previsto por el artículo 222 del Código de Comercio, que prevé: “Disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación”, de ahí que es dable admitir que la persona jurídica convocante cuenta con facultades para realizar todos los actos tendientes a recomponer su patrimonio -para su posterior liquidación-, en tanto que, este asunto es justamente una de tales actuaciones.

En punto al medio de defensa denominado “contrato no cumplido” la cual se fundamenta la falta de pago del precio acordado por la promesa de venta de los derechos hereditarios, considera la Juez de primer grado que, no es ese el documento presentado por la actora como aquel que le permitió empezar a poseer el inmueble, sino que fue el correspondiente a una compraventa de los derechos herenciales contenido en escritura pública, en

tanto que la prescripción alegada fue la extraordinaria la cual que no requiere el justo título, siendo irrelevantes los reclamos o reproches que se tengan frente a los contratos suscritos, sumado a la circunstancia que los demandados no intentaron la acción correspondiente para declarar el incumplimiento del precitado negocio jurídico. Agrega que la mala fe alegada por la pasiva solo se da en caso de haber existido fraude o vicio en el contrato, lo cual no está demostrado, mientras que el supuesto incumplimiento no acredita aquella.

EL RECURSO DE ALZADA

6.- Inconforme con dicha determinación los demandados RAFAEL CABARCAS ROJAS y JOSE ROJAS PATARROYO, dentro de la oportunidad prevista interpusieron recurso de apelación con fundamento en los siguientes reparos:

(i).- Indican que olvidó al Juez de primer grado pronunciarse en torno a que la posesión adquirida por RIPARK E.U. fue a través de engaños a los vendedores y su incumplimiento en punto de la venta de los derechos herenciales, habida cuenta que no pagó por completo el precio de ese negocio jurídico, dado que el cheque entregado el 15 de mayo de 2007, con el que supuestamente el comprador solucionó su obligación fue devuelto por fondos insuficientes, así mismo, se pasó inadvertido que ese título valor fue entregado dos meses después de firmada la Escritura contentiva de ese negocio jurídico, en el que se incluyó la atestación de haberse pagado el precio de manera integral el 18 de marzo de esa misma anualidad, a pesar que, se insiste ello no ocurrió.

(ii).- Agrega que, no se tuvo en cuenta que el término prescriptivo se suspendió con ocasión de las constancias de inasistencia a las audiencias de conciliación a las cuales fue convocado la persona jurídica demandante, a propósito del incumplimiento en el pago del contrato de promesa de compraventa de los precitados derechos y la restitución del inmueble objeto de usucapión.

(iii).- Aduce que también se omitió efectuar pronunciamiento acerca de que ninguno de los contratos con los cuales se

pretender acreditar ánimo de señor y dueño se encuentran suscritos por la convocante, al contrario, surge evidente que todos ellos están suscritos por personas naturales, de ahí que los presuntos actos carecen de sustento jurídico.

(iv).- Refiere que tampoco se tuvo en cuenta las irregularidades en relación a la empresa RIPARK E.U. y su estado de disolución por el fallecimiento de su único socio y el autonombramiento de Claudia Gallego Pulgarín, desconociendo las normas comerciales que regulan la materia.

6.1.- Así mismo, por auto adiado 2 de septiembre de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

6.2. A través de escritos enviados por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal los demandados -apelante-sustentaron en debida forma su recurso de alzada, en tanto que, la convocante recorrió el traslado en su debida oportunidad.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer y competencia concurren en la litis, además como no se observa causal de invalidez que anule la actuación se impone una decisión de mérito, con la consideración adicional referida a que en el evento de ser interpuesta la alzada por ambas partes, la Sala está revestida de la competencia para resolver sin limitaciones, empero, no es el caso de autos.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por el extremo demandado, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador de primera instancia, pero inmerso siempre dentro del criterio dispositivo, por lo que es al apelante a quien le corresponde determinar el ámbito dentro del cual ha de moverse el ad-quem al momento de tomar la decisión.

3.- Desde esta perspectiva el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar en primer lugar, si están demostrados los elementos esenciales de la prescripción extraordinaria y, en segundo término, establecer si la Juez a quo incurrió en una indebida valoración probatoria. A tales aspectos se contrae el reparo realizado al fallo de primer grado.

4.- La figura de la prescripción cumple dos funciones trascendentales en la vida jurídica, una adquisitiva y otra extintiva, según lo pregona el artículo 2512 del Código Civil; la **adquisitiva** es un modo de adquirir la propiedad de los bienes ajenos que se encuentran en el comercio, por haberse poseído conforme a las exigencias legales; mientras que la **extintiva** es una forma de extinguir los derechos o acciones de otra persona, pero por no haberse ejercido durante cierto tiempo y siempre que se den los restantes requisitos de ley.

4.1.- Se encuentran legitimados en la causa por activa para invocar la acción de pertenencia las siguientes personas: a) quien haya poseído el bien por cinco años continuos ó 3 años continuos cuando se trata de vivienda de interés social y tenga justo título - prescripción ordinaria - (artículo 2528 del C.C. y artículo 51 de la ley 9ª de 1989); **b) quien haya poseído materialmente el bien por diez años y demás requisitos exigidos por el legislador - prescripción extraordinaria - (artículo 2531 ibídem) o 5 años si de vivienda de interés social se trata;** c) el acreedor en favor de su deudor, a través de la acción oblicua, a pesar de la renuencia o renuncia de éste -artículo 375, numeral 2º C. G. del P.-; y, d) el comunero que con exclusión de los otros condueños haya poseído por más de diez años todo o parte del predio, siempre que su explotación económica no se hubiere producido por acuerdo de los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad (artículo 375, numeral 3º ejúsdem).

4.2.- Así mismo, se tiene que cuando se promueve la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, la actora se encuentra en el imperativo de acreditar los siguientes supuestos: **1) Posesión material en el demandante;** **2) que la posesión se prolongue por el término de diez años –art. 2531 de Código Civil modificado por la Ley 791 de 2002 art. 5º -;** **3) que la posesión se cumpla en forma quieta, pacífica, continua e ininterrumpida;** y, **4) que la cosa o el derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible**

de adquirirse por ese fenómeno. Estos elementos deben ser concurrentes, lo cual se traduce en que la ausencia de uno de ellos elimina la estructuración de dicha figura jurídica.

Posesión material en la demandante y término de prescripción

5.- La posesión puede definirse como el poder de hecho que tiene una persona sobre una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en su lugar y a nombre de él. Esta se encuentra integrada por dos elementos, **el corpus y el animus**; el primero se trata del elemento externo, material y objetivo que se traduce en hechos positivos tales como el corte de madera, construcción de edificios, cerramientos, plantaciones o sementeras, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión - artículo 981 del C.C.-; mientras que el segundo es el intencional, subjetivo, interno o acto volitivo que escapa a la percepción de los sentidos pero que se puede presumir ante la existencia de los hechos externos que son su indicio.

6.- En lo que atañe al tema de la prescripción, establece artículo 2532 del Código Civil, modificado por el artículo 6° de la ley 791 de 2002, que: “[e]l lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción, es de diez (10) años contra toda persona y no se suspende a favor de los enumerados en el artículo 2530.”, presupuesto jurídico aplicable al caso concreto habida cuenta que se reputa poseedor desde el día 30 de marzo de 2007, época en la que ya estaba vigente la ley referenciada líneas atrás (hecho 3° pag. 91 pdf derivado 1).

7.- El medio probatorio a que más acude el usucapiente para efectos de demostrar la posesión material y que se haya prolongado por el tiempo antes reseñado, no es otro que el testimonio, por ser el más eficaz e idóneo para darle convicción al juzgador acerca de los hechos materiales o positivos ejecutados por aquél, así como con qué intención realiza todos esos actos; por eso el sentenciador al practicar ésta y en ejercicio del principio de inmediación de la prueba es su deber conducir de la mano al testigo para que con el interrogatorio que le proponga, relate todos y cada uno de los pormenores que sus sentidos han percibido respecto al hecho de la posesión alegada en la demanda, o exigirle, cuando advierta que se trata de un testigo sospechoso, que haga un recuento sucinto pero detallado de esos

acontecimientos, pues es muy común que el declarante por diversas circunstancias falsee la verdad, es por lo que el legislador dispuso como talanquera unos requisitos de forma y fondo que el testimonio debe reunir para que el juzgador pueda apreciarlos y darles valor probatorio; esos supuestos se encuentran compendiados en el artículo 221 del C. G. del P., y entre los de fondo está, entre otros, la exactitud, la claridad, la precisión, que sea completo, que no se contradiga con otros medios de prueba y que explique las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedió cada hecho o mejor como lo dice la disposición que de **“la razón de la ciencia de su dicho”**.

Sobre este tópico ha dicho la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil que: **“La experiencia demuestra, de una parte, que existen testigos que adrede y por motivos inconfesables falsean la realidad de los hechos, y de otra, que aún tratándose de testigos de buena fe, los fenómenos de percepción, memorización y declaración que ocurren en todo testimonio se pueden ver afectados por factores ajenos a la voluntad del declarante, que comprometen seriamente la fidelidad de su relato. De ahí que con el propósito de asegurar en lo posible la veracidad del testigo y la fidelidad de su declaración, las legislaciones señalan requisitos de forma y de fondo a que tiene que sujetarse la prueba testimonial para que quede revestida de eficacia probatoria. De los últimos cabe destacar, por la incidencia que tienen en la credibilidad que haya de dársele a la declaración, el que la doctrina llama ‘razón de la ciencia del testigo’, la cual consiste en la expresión de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el hecho, y la explicación concerniente al lugar, tiempo y modo como el testigo tuvo conocimiento del mismo, pues sólo así puede adquirir el juez el convencimiento de si el testigo está o no diciendo la verdad...”**¹.

8.- Al proceder a examinar la Corporación las pruebas arrojadas al plenario, esto es, las documentales, los interrogatorios y las declaraciones recepcionadas en la primera instancia, de manera anticipada se arriba a la conclusión que la sentencia debe ser revocada en la medida que con la Escritura Pública No. 1146 de 30 de marzo de 2007, de la Notaria Segunda del Círculo de Bogotá, la persona jurídica convocante compró los derechos herenciales que le correspondían a los demandados, es decir, que reconoció dominio ajeno en cabeza del causante transmisible por sucesión a aquellos, sin que se haya demostrado con suficiencia el hito temporal en el cual intervirtió su título de mero tenedor a la de poseedor, es decir, se comportó

¹ C.S.J., Casac.8 de marzo de 1972

como señor y dueño, o por lo menos no acreditó desde que data desconoce dominio ajeno, como se verá a continuación.

8.1.- En efecto, nótese que dentro de los legajos adosados obra contrato de venta de derechos litigiosos sobre el predio objeto de usucapión a través del cual el día 5 de febrero de 2007, Óscar Ricardo Vacca Vargas adquirió los derechos de posesión que presuntamente ostentaban Alberto Motta García sobre una tercera parte del lote objeto de la litis, lo anterior en consonancia con la anotación No. 7 del certificado de tradición y libertad del inmueble objeto de la litis -50N-40490-, a través de la cual aparece inscrita demanda de pertenencia instaurada por este último cursada en el Juzgado 1º Civil del Circuito de esta ciudad, sin embargo es pertinente aclarar que dicha acto no aparece a nombre de la precitada sociedad convocante, de ahí que no se pueda afirmar categóricamente que dicho documento demuestre la forma en la cual aquél entró en posesión del precitado inmueble.

8.2.- Ahora bien, nótese que también obra contrato de promesa de compraventa en donde funge como comprador Óscar Ricardo Vacca Vargas y en calidad de vendedores Inés Rojas Patarroyo y José Santos Rojas Patarroyo, la cual con posterioridad derivó en el otorgamiento de la Escritura Pública No. 1146 adiada 30 de marzo de 2007 por la cual la sociedad Ripark E.U. adquirió de manos de las dos personas naturales citadas, así como de Beatriz Rojas Patarroyo y Herminia Fanny Stella Rojas de Contreras, los derechos y acciones que a título universal les pudiera corresponder en la sucesión doblemente intestada de sus legítimos padres Priscila Patarroyo Vda. de Rojas y José Santos Rojas Cruz, este último propietario del predio, en tanto que, en la cláusula cuarta de ese mismo acto protocolario se literalizó: “Que desde el día de hoy los vendedores le hacen entrega simbólica de los derechos y acciones que a título universal objeto de este instrumento al COMPRADOR sin reserva ni limitación alguna” (ver derivado 1, pag 4 pdf).

Desde esta perspectiva, surge incuestionable que en esa oportunidad reconoció dominio ajeno en cabeza del de-cujus y transmisible a los otorgantes de ese acto por el modo de la sucesión, sin que allí se haya plasmado expresamente que se hizo entrega de la posesión, de ahí que no resulta acertado afirmar que la condición que ostentó la persona jurídica demandante desde esa data es la de poseedor, pues al contrario, al reconocer a otra persona como propietario su condición no puede ser otra que la de mero

tenedor.

Frente a este tópico, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de antaño ha expresado que:

“2. Empero, no debe perderse de vista que el Tribunal confirmó la sentencia del a-quo, no porque hubiese negado la posibilidad de que un heredero pueda poseer materialmente bienes singulares de la herencia, háyase o no aceptado, sino porque, independientemente de considerar la posesión material de propietario alegada, **encontró en el acto jurídico mediante el cual se vendieron los derechos herenciales vinculados al inmueble pretendido, que el señor JOSE DELFIN DELGADO ESCOBAR reconoció que el “derecho de dominio (...) permanecía en la causante Herminia Escobar”**, circunstancia esta que también vio ratificada posteriormente, en la escritura pública No. 3545 de 23 de julio de 1991, otorgada en la Notaría 15 de esta ciudad, cuando el citado heredero “aceptó la venta que la misma Amanda Delgado Bernal le hiciera de esos derechos vinculados a la sucesión de Herminia Escobar (v. f. 189), adquiriendo una vez más la posesión legal de la herencia” (subrayado fuera de texto).

(...)

3.2. De otra parte, el señor JOSE DELFIN DELGADO ESCOBAR no desconoce que antes de 1946 se comportó como poseedor legal de la herencia. Tampoco discute lo acaecido después del 29 de agosto de 1990, fecha en la que por escritura pública No. 5618 de la Notaría Quince de esta ciudad, vendió a su hija AMANDA DELGADO BERNAL, “todos los derechos herenciales que a título universal le correspondan o puedan corresponder dentro de la sucesión de la señora HERMINIA ESCOBAR” (fol. 185, C-1), derechos herenciales estos que se encuentran radicados precisamente en el inmueble pretendido, cuya identificación por su situación y linderos en el mismo instrumento público se ofrece. Pero, de todos modos considera, que las “escrituras públicas sobre venta de derechos herenciales”, de “nada valdrían para quebrar el derecho del prescribiente”, por haber sido otorgadas veinticuatro años después de consumado el derecho de prescripción.

Respecto de este reclamo, debe tenerse en cuenta que como la sentencia recurrida a esos concretos hechos les atribuyó consecuencias jurídicas, respetando en todo caso su real contenido material, mal puede imputarse con relación a ellos la comisión de errores de hecho manifiestos y trascendentes en la apreciación de la demanda o de alguna otra prueba. Distinto tendría que ser el planteamiento, si se tratara de demostrar que la ley no consagra la consecuencia jurídica que el Tribunal

dedujo del hecho del reconocimiento del dominio ajeno, acaecido después de consumada la prescripción, porque en tal evento al quebranto de la ley sustancial se habría arribado directamente y no como consecuencia de la comisión de error de hecho en la apreciación de la demanda, de su contestación o de determinada prueba. Pero como en el caso concreto el censor, para combatir ese argumento, toral de la decisión, anduvo equivocado al utilizar una vía inadecuada, esa deficiencia técnica sería suficiente para desechar la acusación.

3.3. Ahora, si se dejara de lado el anterior reproche técnico, tampoco se verifica el quebranto de las normas señaladas, porque las consecuencias atribuidas a la aceptación de la herencia y a la venta de derechos herenciales vinculados al inmueble de cuya pertenencia se trata, aún después de consumada la prescripción adquisitiva extraordinaria, entendiendo este acto como de reconocimiento de dominio ajeno, (lo cual no controvierte el recurrente, sólo que lo estima intrascendente), sí tienen consagración positiva. (Resaltado del Tribunal).

En efecto, independientemente del alcance que se le pueda dar a uno u otro fenómeno, obsérvese no más, a términos del artículo 2514 del Código Civil, que a la referida venta es dable atribuirle un efecto de renuncia del derecho que eventualmente se habría adquirido en el inmueble, renuncia que sólo procede “después de cumplida” la prescripción. De otra parte, según lo declara el artículo 1296, *ibidem*, los “efectos de la aceptación o repudiación de una herencia se retrotraen al momento en que esta haya sido deferida”, lo cual significa que cualquiera que sea el tiempo transcurrido desde que la delación tuvo lugar, el legislador considera que la personalidad jurídica del causante no ha faltado nunca, sólo que a la transmisión patrimonial que la muerte encierra, se une la voluntad del sucesor a recibir. Con mayor razón, especial significación tiene la circunstancia de aceptarse la herencia, en los términos del artículo 1287, *éjusdem*, y a la vez, en el mismo acto jurídico, venderse los derechos que le correspondan o le pudieren corresponder al asignatario, respecto de un inmueble determinado que se dice que se poseyó materialmente con anterioridad de manera exclusiva y en rebeldía frente a los demás copartícipes, por el tiempo necesario para usucapirlo.”²

8.4.- Entonces, de la jurisprudencia reseñada en precedencia se desprende sin lugar a equívocos que al realizarse ese negocio jurídico implícitamente se reconoció dominio ajeno en cabeza del causante y transmisible a sus herederos por sucesión, de ahí que su condición de mero tenedor no mutó a la de poseedor, pues de un lado dicha circunstancia no fue

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 27 de septiembre de 2002, M.P. José Fernando Ramírez Gómez. Exp. 6654.

alegada en la demandada, pero en todo caso, no está demostrado el hito temporal en que se efectuó la interversión del título como enseguida se explica:

En efecto, nótese que los contratos de arrendamiento que obran dentro del expediente son posteriores al 2012 (ver pag. 9 y s.s. pdf, derivado 1), sin que ninguno de ellos figure como arrendadora la sociedad aquí convocante, por el contrario, se tiene que allí obró Claudia Andrea Gallego Pulgarín en la calidad ya citada, mientras que como arrendatarios aparecen Ricardo Ernesto Patiño y Omar Andrés Feliciano Rodríguez, y si bien es cierto, tanto en la diligencia de inspección judicial, así como en los testimonios rendidos por estos últimos se adujo que quien había otorgado la tenencia había sido Ripark E.U., la verdad es que dicha afirmación no goza de respaldo jurídico, ya que ello contradice la literalidad del documento al cual se viene haciendo alusión y que precisamente fue arrimado por la parte demandante, sumado a la circunstancia que los dineros producto de los arrendamiento no fueron consignados a ordenes de la compañía en mención sino a la persona natural citada inicialmente, en tanto que, los demás contratos de esa misma índole corresponden a subarrendamiento, de tal manera que no es posible tener por demostrado que de verdad quien ejerce actos posesorios alegados es la persona jurídica actora.

Y no se diga que quien aparece allí como arrendadora es justamente la misma persona que ostenta la representación legal de la sociedad convocante, pues tal asunto resulta irrelevante en la medida que tal y como acertadamente lo alega la parte demandada pasó inadvertido en la primera instancia que tales legajos no demuestran posesión en cabeza de la sociedad demandante, en la medida que aquella no se anunció como administradora de la persona jurídica demandante y, en cambio, allí actuó en su propio nombre.

Es más, nótese que aquí tan solo se arrimaron los impuestos prediales de los años 2017, 2018, 2019 y 2020, en tanto que, el impuesto de valorización fue cancelado en el 2018, a pesar que el mismo se generó a raíz del Acuerdo No. 523 de 2013, al punto, que el bien estuvo embargado por un cobro coactivo de valorización según da cuenta la anotación 10 del folio de matrícula del bien objeto de usucapión, lo que corrobora una vez más, que en la actora no confluyen el animus y el corpus necesario para adquirir por prescripción los bienes ajenos, en tanto que, el pago de servicios

públicos no demuestran ese elemento volitivo en la medida que en el mero tenedor también radica la obligación de cancelar los mismos.

9.- Ahora bien, no desconoce el Tribunal que también se recaudaron los testimonios de Luis Ariel Figueredo Cuesta, Angelica Corzo Sánchez, quienes son coincidentes en afirmar que tienen la tenencia del predio desde el año 2012 por un contrato de subarriendo otorgado por Ricardo Patiño y Omar Figueredo quienes son los encargados de pagar los arreglos y mejoras del predio, en tanto que, el arriendo se lo pagan a los mismos y conoce a Claudia Gallego porque ha ido en dos oportunidades a mirar el predio, pero con ella no han tenido ningún tipo de negocio ya que se entiende es con sus arrendadores, sin embargo, tiene entendido que ella es la dueña del predio.

Por su parte, Ricardo Ernesto Patiño Herrera adujo que ostenta la calidad de arrendatario desde el año 2012, para lo cual suscribió un contrato con Claudia Gallego en representación de Ripark E.U., sin embargo, como se anunció con anterioridad dicha circunstancia no se acompasa con la prueba documental que obra en el expediente y que no fue tachada ni redargüida de falsa, pues contrario a lo afirmado por el citado testigo la verdad es que la precitada arrendadora no se anunció en esa calidad, sino que lo hizo en su condición de persona natural, de ahí que las manifestaciones vertidas por el citado deponente carecen de veracidad.

Igualmente, Omar Andrés Feliciano Rodríguez afirma que conoció al representante legal de Ripark E.U. desde su infancia, recuerda que la negociación del lote empezó desde el año 2004, no recuerda cuando obtuvo la posesión, pero si tiene claro que una parte del lote lo detentaba otra persona con la cual había un pleito en un juzgado y con quien Óscar Ricardo Vacca ya estaba en negociaciones, también tiene conocimiento que como parte del pago del precio surgido con ocasión de la venta de los derechos herenciales se entregaron dos vehículos y un cheque, en tanto que después de superado el problema del contenedor, la sociedad en comento inició las adecuaciones con el propósito de acondicionar el parqueadero para que empezara operaciones, sin embargo las mejoras que se realizaron al predio no le constan en la medida que él se fue del país desde el 2007 y regresó solo hasta el 2011, en tanto que, al año siguiente tomó en arriendo todo el inmueble a Claudia Gallego en calidad de representante legal de Ripark E.U., no obstante,

destaca la Sala que aquí ocurre similar situación a la del testigo anterior, en la medida que en verdad el contrato suscrito por estas dos personas no informa que la persona jurídica actora haya sido precisamente la que les entregó el inmueble en tenencia.

9.1.- Desde esta perspectiva, es evidente que los testimonios rendidos no logran determinar con el grado de certeza que se requiere para demostrar la posesión que dice ostentar la demandante por el tiempo requerido para adquirir por prescripción el dominio del predio objeto de la controversia.

10.- En tal sentido, pertinente resulta memorar que en casos como el que ocupa la atención de la Sala se debe distinguir si la posesión que se alega depende del normal apropiamiento de la cosa por el usucapiente o si proviene de algún título antecedente que la justifique. Si se trata del primer caso ese sencillo acto es suficiente para obtenerla siempre que en la misma persona concurren el corpus y el animus, porque como lo prevé el legislador “se deja de poseer una cosa desde que otro se apodera de ella, con ánimo de hacerla suya...” (artículo 787 del Código Civil), pero frente al segundo supuesto, que es el que en esta causa concierne, no todo contrato tiene la connotación jurídica para traspasarla, así lo tiene sentado la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil al sostener que:

*“a) Si se invoca el simple apoderamiento de la cosa como antecedente único de la posesión, ese simple hecho basta para adquirirla, puesto que, como lo dispone el artículo 787 ibídem, ‘se deja de poseer una cosa desde que otro se apodera de ella, con ánimo de hacerla suya’, y b) Cuando se alega título como antecedente para poseer la cosa, es preciso distinguir si dicho título es o no traslativo de dominio. Si lo primero, es claro que mediante él el enajenante se desprende del animus domini, el cual por consiguiente pasa al adquirente; si lo segundo, **resulta evidente que el elemento intencional o psicológico de la posesión, salvo expresa estipulación en contrario, tiene que continuar y en efecto continúa en quien entrega la cosa, desde luego que el otorgamiento del título de esa clase no permite inferir contra lo que ese título de por sí significa, que el dador de la cosa se ha desprendido de su domini sobre ésta**”³*

En este contexto, resulta palmario que el origen de la

³ (Sent. 24 de junio de 1980).

*posesión que reclama el actor fluye de la presunta celebración de un contrato no traslativo de dominio, toda vez que el apoderamiento del predio lo fue con ocasión de la celebración del contrato de venta de derechos herenciales ajustada en el año 2007 entre éste y los demandados en condición de vendedores y, si bien los únicos títulos que lo transfieren son, entre otros, **la venta**, la permuta y la donación entre vivos (artículo 765-3 del Código Civil); en tratándose de bienes sujetos a registro como es el caso, la posesión solo se adquiere mediante el otorgamiento de la correspondiente escritura pública y su inscripción en la oficina de instrumentos públicos conforme lo prevé el artículo 785 de la ley sustantiva civil; salvo claro está, que excepcionalmente el contrato surta efectos traslativos de la posesión y, es cuando ésta cumple con los requisitos previstos en el artículo 1611 *ibídem*, modificado por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 y los pretensos vendedores de manera expresa manifiestan que es su voluntad traspasarle al comprador la posesión que él ostenta sobre la cosa. Si adolece de ese específico ítem, aquélla se despoja de su atributo traslativo y, la única obligación que de allí nace es la de hacer el contrato, en este caso en particular la sucesión de los padres de los demandantes a favor de Ripark E.U. que es la que adquirió los derechos herenciales.*

11.- Igualmente, nótese que de las probanzas arrimadas al plenario no está suficientemente acreditado en qué fecha el actor empezó a ejecutar los actos posesorios alegados, pues los testigos Luis Ariel Figueredo Cuesta, Angelica Corzo Sánchez, Ricardo Ernesto Patiño Herrera y Omar Andrés Feliciano Rodríguez no lo precisaron, es que si bien es cierto al unísono indicaron que la reconocen como la dueña, los deponentes no aportan dato concreto sobre la fecha en que se dio inicio a la posesión reclamada; además, tampoco obra prueba documental alguna que permita establecer los actos de señorío alegados en la demanda, mucho menos la data de ello, para tener por acreditado el desconocimiento de titularidad por parte de la aquí actora y, por ende, se itera, el comienzo de los actos posesorios, es decir, la ocurrencia de la interversión del título, máxime cuando en referencia con tal aspecto nada se dijo en el libelo introductor.

Y es que respecto de dicha figura jurídica ha sostenido la jurisprudencia que cuando la persona que acude a la acción de pertenencia acepta haber ejercido actos de tenencia sobre el bien a usucapir, es menester que acredite la fecha de la mutación, dado que:

“(…) puede ocurrir que el tenedor cambie su designio, transmutando dicha calidad en la de poseedor, mediante la interversión del título, caso en el cual, se ubica en la posibilidad jurídica de adquirir la cosa por el modo de la prescripción. Si ello ocurre, esa mutación debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice ‘poseedor’, **tanto el momento en que operó esa transformación, como los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, puesto que para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el objeto a título precario, dado que éste nunca conduce a la usucapión;** sólo a partir de la posesión puede llegarse a ella, por supuesto, si durante el periodo establecido en la ley se reúnen los dos componentes a que se ha hecho referencia”⁴.

12.- Desde esta perspectiva es innegable para la Sala que si bien es cierto la demandante ocupa el inmueble objeto de usucapión desde antes del año 2007, pues en eso coinciden los testimonios recaudados, también lo es que no lo hacía como señor y dueño, sino a título de mera tenencia, por razón que ingresó en él con ocasión de haber celebrado una “promesa de compraventa” y posteriormente un negocio jurídico para la adquisición de derechos herenciales respecto de ese predio, sin que acreditara que en ese momento recibió la posesión, de allí que a partir de dicho negocio jurídico sólo podía comportarse como simple tenedor, de tal suerte que si llegó a ocupar el raíz en dicha calidad -como lo demuestran las evidencias puestas en el expediente-, entonces si posteriormente quería comportarse como poseedor, debió acreditar inexorablemente la interversión del título, aspecto probatorio que se echa de menos y que no se planteó al introducir el escrito de demanda.

13.- Lo reseñado, dada la relevancia que tiene es suficiente para tener por demostrado el reparo de la indebida valoración probatoria expuesto por la parte demandada.

14.- Así las cosas, de los argumentos que vienen de exponerse se colige que en este asunto habrá lugar a revocar íntegramente la sentencia de primer grado y, en su lugar, negar las pretensiones de la demandada en la medida que no se estableció de manera fehaciente el requisito de la posesión en cabeza de la demandante exigido en la ley sustantiva civil en la temática de la

⁴ CSJ SC de 8 ago. 2013, rad. n° 2004- 00255-01.

Exp. 2018-00689-01. verbal de pertenencia de Ripark E.U. contra José Santos Rojas Patarroyo y otros en calidad de herederos determinados de José Santos Rojas y herederos indeterminados, así como las demás personas que se crean con derecho sobre el predio.

18

prescripción extraordinaria de dominio, por ende, se condenará en costas de ambas instancias a la parte convocante conforme lo prevé el numeral 4° del artículo 365 del C.G.P.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

1.- REVOCAR la sentencia dictada el quince (15) de junio de dos mil veintiuno (2021), en el Juzgado Diecinueve (19) Civil del Circuito de la ciudad, por las razones expuestas en este fallo, en consecuencia:

1.1.- NEGAR las pretensiones de la demanda.

2.- CONDENAR en costas de ambas instancias a la parte demandante.

2.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 3° del artículo 366 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 5° del AcuerdoPSAA16-10554 de 2016, en la liquidación de costas causadas en esta instancia, inclúyase como Agencias en Derecho el monto correspondiente a dos Salario Mínimo Legal Mensual Vigente. Para la elaboración de esta síganse las reglas previstas en dicha norma.

NOTIFÍQUESE

Exp. 2018-00689-01. verbal de pertenencia de Ripark E.U. contra José Santos Rojas Patarroyo y otros en calidad de herederos determinados de José Santos Rojas y herederos indeterminados, así como las demás personas que se crean con derecho sobre el predio.

19



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

Adriana Ayala Pulgarín.

ADRIANA AYALA PULGARÍN

Magistrada



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

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

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103022 2019 000194 01
Procedencia: Juzgado Veintidós Civil del Circuito
Demandante: Banco de Occidente S.A.
Demandado: JA Zabala & Consultores Asociados S.A.S. –
en reorganización y otro.
Proceso: Ejecutivo
Recurso: Apelación Sentencia

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 16 y 23 de septiembre de 2021. Actas 39 y 40.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia calendada 25 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso **EJECUTIVO** promovido por el **BANCO DE OCCIDENTE S.A.** contra **JA ZABALA & CONSULTORES ASOCIADOS S.A.S. – EN REORGANIZACIÓN-** y **JORGE ALBERTO ZABALA AVILEZ**, en

virtud a que el trámite que le es propio a esta instancia se ha agotado.

3. ANTECEDENTES

3.1. La Pretensión

El Banco de Occidente S.A., por conducto de apoderado judicial, formuló demanda ejecutiva contra JA Zabala & Consultores Asociados S.A.S. – en reorganización y Jorge Alberto Zabala Avilez, para que, con su citación y audiencia, previos los trámites legales, se librara mandamiento de pago a su favor por las siguientes sumas de dinero:

3.1.1. \$10.741.541,00, \$10.763.113,00, \$10.777.007,00, \$10.740.175,00, \$10.744.751,00, \$10.703.822,00, \$10.703.822,00, \$10.744.278,00, \$10789.017,00 y \$10.766.773,00, correspondientes, respectivamente, a los cánones 38 al 47 de los meses de junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2008, así como de enero, febrero y marzo de 2009, con ocasión del leasing financiero inmobiliario número 180-105783.

Los intereses de mora liquidados a la tasa máxima legal permitida, causados por la suma mensual exigible, desde el día 29 de cada mes hasta la fecha efectiva del pago.

Las rentas que se causen durante la tramitación del proceso en virtud del aludido negocio, hasta cuando se solucionen, más los réditos moratorios generados desde el día del vencimiento.

\$25.574.000,00, valor adeudado por el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria número 20652294, por concepto de impuesto predial de los años 2017 y 2018.

3.1.2. \$1.835.144,00, \$2.241.714,00, \$2.241.969,00, \$2.241.350,00, \$2.241.420,00, \$2.240.801,00, \$2.257.075,00, \$1.844.669,00, \$1.845.054,00 y \$1.844.901,00, en su orden, mensualidades 51 a 60 de los meses de junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2018, así como de enero, febrero y marzo de 2019 en virtud del leasing financiero inmobiliario número 180-099432.

Los intereses moratorios producidos por cada cantidad vencida desde el día 30 de cada mes, hasta cuando se satisfaga la misma.

Los arriendos que se ocasionen mientras el decurso del litigio, más los réditos de mora que se originen por tales valores, desde su vencimiento hasta el cumplimiento.

\$10.673.000,00 a título de lo debido durante los años 2017 y 2018, por impuesto vehicular del rodante con placas HVU-702, objeto de la última convención en comento.

3.1.3. Condenar en costas a los demandados¹.

3.2. Los hechos

Como fundamento fáctico de las pretensiones, se expusieron los que se sintetizan a continuación:

La insatisfacción de las obligaciones derivadas de los dos contratos de leasing, a cargo del ejecutado y la sociedad demandada, quien se encuentra en reorganización empresarial desde el 19 de enero de 2016, faculta al acreedor a terminar dichos acuerdos e iniciar los juicios compulsivos pertinentes, al tenor de lo previsto en el artículo 22 de la Ley 1116 de 2006.

¹ Folios 76 a 81 del PDF 01CuadernoPrincipal Ejecutivo201900194.

La compañía encartada, en calidad de locataria, y Jorge Alberto Zabala Avilez, como deudor solidario, suscribieron con el Banco de Occidente S.A., el 8 de abril de 2015, contrato de leasing financiero inmobiliario 180-105783 sobre el predio con matrícula inmobiliaria número 50N-20652294, y el 1° de abril de 2014, contrato de leasing financiero 180-099432 respecto del automotor marca Audi, modelo 2014, camioneta de placas HVU 702.

En el primer negocio se fijó como costo financiero variable equivalente al DTF, adicionado en 7.75 puntos nominales trimestre anticipado, con una duración de 120 meses, inicio el 28 de mayo de 2015 y finalización el 28 de mayo de 2025; sin embargo, los convocados no solucionaron los cánones causados entre junio de 2018 y marzo de 2019 por un valor total de \$107.474.299,00.

En el segundo convenio se estipuló un costo financiero variable equivalente al DTF, adicionado en 6.75 puntos nominales trimestre anticipado, con una vigencia de 60 meses, entre el 29 de abril de 2014 y el 29 de abril de 2019, pero los enjuiciados incumplieron con el pago de las mensualidades exigibles de junio de 2018 a marzo de 2019, las cuales ascienden a un monto de \$20'834.09700.

Conforme lo estipulado en las aludidas convenciones, la entidad precursora está habilitada para cargar el valor de las primas de seguro, de impuestos que causen los bienes dados en leasing y los respectivos intereses, simultáneamente con los cánones, así como a perseguir su recaudo con los memorados contratos, los cuales prestan mérito ejecutivo².

4. La actuación de la instancia

Previa inadmisión³, libró mandamiento de pago el 2 de mayo de 2019

² Folios 81 a 85 *ibídem*

³ Folio 74 *ibídem*.

por los valores deprecados en el escrito inaugural, decisión que dispuso comunicar al extremo pasivo de conformidad con los lineamientos señalados en la ley procesal civil⁴.

Los ejecutados notificaron, de manera personal, el 23 de mayo de 2019⁵. Dentro de la oportunidad procesal respectiva, mediante apoderado judicial, plantearon recurso de reposición frente al mandamiento de pago⁶, en el cual alegaron “...**AUSENCIA DE TÍTULO EJECUTIVO...**”, “...**FALTA DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA...**”, “...**INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES...**”, “...**PLEITO PENDIENTE ENTRE LAS MISMAS PARTES Y SOBRE EL MISMO ASUNTO...**” y “...**LA DEMANDA NO COMPRENDE TODOS LOS LITIS CONSORTES NECESARIOS...**”⁷. Dirimido tal medio de impugnación, se mantuvo incólume la decisión⁸.

Además, refutaron los hechos veneno de la causa, con oposición a las pretensiones, plantearon las excepciones de mérito que denominaron: “...**CONTRATO NO CUMPLIDO...**”, “...**FALTA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL OBJETO DEL CONTRATO Y LA PARTE PASIVA QUE REPRESENTO...**”, “... **LA INNOMINADA...**”, “...**OBJETO Y CASUA ILÍCITA...**”, “...**EXCEPCIÓN DE COBRO DE LO NO DEBIDO...**”, “...**INEXISTENCIA DE TÍTULO EJECUTIVO...**”, “...**CONTRATO REALIDAD...**” Y “...**COMPENSACIÓN...**”⁹.

De las anteriores defensas se dio traslado a la parte activa, quien dentro de la oportunidad pertinente se pronunció al respecto¹⁰.

⁴ Folios 92 y 93 *ibídem*.

⁵ Folio 95 *ibídem*.

⁶ Folios 41 y 42 *ibídem*.

⁷ Folios 121 a 138 y 156 a 163 *ibídem*.

⁸ Folios 431 a 441 *ibídem*.

⁹ Folios 275 a 296, 397 a 413 *ibídem*.

¹⁰ Folios 467 a 475 *ibídem*.

Evacuadas las etapas reguladas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso¹¹, la Juez de primer grado profirió sentencia el 25 de mayo de 2021, por medio de la cual declaró no probadas las excepciones propuestas por la pasiva, dispuso continuar adelante con la ejecución, el avalúo y posterior remate de los bienes cautelados, practicar la liquidación del crédito, condenar en costas a los encausados y remitir la actuación a los Juzgados de Ejecución Civiles del Circuito.

Inconforme con tal determinación, la pasiva planteó recurso de apelación, el cual fue concedido en el acto¹².

5. LA SENTENCIA IMPUGNADA

La señora Juez luego de precisar que se encuentran presentes los presupuestos procesales, señaló que la acumulación de pretensiones en este asunto es procedente, tópico ya zanjado durante el decurso procesal.

Tras puntualizar el problema jurídico y las normas aplicables para dirimir el asunto, anticipó que los enervantes serían desestimados y se continuaría con la ejecución, en la medida que los contratos de leasing base del recaudo contienen obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles que constituyen plena prueba frente a los encausados, consistentes en pagar los cánones en la forma concertada.

Precisada la entidad cartular de los memorados documentos, paso a analizar las defensas propuestas. En cuanto a la excepción de contrato no cumplido adujo que no halla eco, en razón a que no es obligación legal ni negocial del banco aceptar la cesión efectuada por

¹¹ Archivos 08AudienciaArt372, 09ContinuaciónAudienciaArt372 y 13AudienciaArt373CGP

¹² 14ActaAudiencia.

el locatario a favor de Nelson Cifuentes Luján, por lo que no puede generarle consecuencias adversas.

Aclaró que es inadmisibile que la cesión se diera solo respecto de la opción de compra, pues tal acto debe comprender todos los deberes prestacionales provenientes de los negocios.

Refirió que las exceptivas denominadas falta de nexo causal entre el objeto del contrato y la parte pasiva, así como la de objeto y causa ilícita, fundadas en argumentos comunes, tampoco tienen acogida, toda vez que sobre el inmueble objeto de uno de los convenios perseguidos no recae ninguna medida cautelar que lo saque del comercio, y pese al cambio de denominación de una de las sociedades que ostentó la titularidad del derecho real de dominio de ese bien, a raíz de lo cual no coincide el nombre registrado en la escritura con el consignado en el certificado de libertad y tradición, esta sola circunstancia no le resta entidad a dicho documento.

Acotó que, el enervante de cobro de lo no debido tampoco sale avante, en consideración a que como ya se dijo el banco promotor no estaba compelido a admitir la memorada cesión, a que a él tampoco le es imputable cualquier inconsistencia en punto al estudio de títulos o al momento de registrarse la propiedad, derecho que, en todo caso, se encuentra en cabeza de tal entidad, sin desconocer que fueron los enjuiciados quienes optaron por celebrar la convención sobre el mencionado bien.

En adición, expuso que en virtud de lo dispuesto en los clausulados 8º numeral 6º, 10º, 22º y 36º de los contratos en recaudo pueden ejecutarse los cánones pactados, los seguros e impuestos que los bienes materia de los negocios deban sufragar; y, aunque en la disposición contractual 30ª se acordó suscribir un título valor para

respaldar las prestaciones que se causen con ocasión de los negocios celebrados, la existencia de tal instrumento no es óbice para que se adelante este compulsivo con soporte en los contratos de leasing.

Manifestó que, si el acreedor optó por recaudar estos pactos, lo cuales cumplen con las exigencias del artículo 422 del Código General del Proceso, no es dable ejecutar aquel instrumento, es decir, el pagaré, del que no es plausible alegar en esta causa, su nulidad, ineficacia o indebido diligenciamiento, dado que con báculo en este no se promovió el cobro.

Aseguró que no tiene recepción la excepción de contrato no cumplido, porque no se está frente a una venta a plazos, en la que desde un principio la propiedad la tiene el comprador, sino en presencia de contratos de leasing financiero, los cuales consisten en un arrendamiento con opción de compra, acuerdos que no pueden calificarse de leoninos, pues como lo admitió el demandado en interrogatorio de parte, él tuvo la oportunidad de analizar sus condiciones y suscribirlos de acuerdo con lo que le era conveniente, igualmente asintió que tanto el inmueble como el vehículo involucrado en tales convenios son activos productivos.

Arguyó que el medio de defensa titulado compensación no halla prosperidad, porque no se cumplen los requisitos regulados en el artículo 1714 del Código Civil, en tanto los valores que señalan los deudores entregaron por concepto de alquiler al banco no le son exigibles a esta entidad, sin que puede aplicarse la devolución de los saldos consagrada en el artículo 2.2.8.1.4. del Decreto 2555 de 2010, toda vez que ello aplica para leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar, naturaleza que no tienen los negocios en recaudo. Sumado a ello, no se probaron montos a favor de los ejecutados, la fecha o los rubros a su favor.

Afirmó que no existe ningún hecho modificativo y extintivo que deba

declararse probado. Con estribo en esas argumentaciones desestimó los medios de defensa planteados y prosiguió la ejecución, con las demás órdenes correspondientes¹³.

6. ALEGACIONES DE LAS PARTES

6.1. En amparo de su solicitud revocatoria, para que finiquite la litis, el ejecutado, criticó, que fracasara la excepción de falta de competencia por indebida acumulación cuando está probada, en la medida que cada convenio perseguido es independiente, por lo que su cobro debía efectuarse de forma autónoma, en razón de la competencia, la cuantía, los sujetos procesales involucrados y la normatividad aplicable, circunstancias que generan nulidad de lo actuado.

De la misma forma, la ausencia de título ejecutivo, ante la exigencia de un pagaré que respaldaba las obligaciones propias del leasing financiero de vivienda no habitacional.

Insistió que está demostrada la devolución del canon extraordinario y el componente de abono a capital por terminación anticipada del contrato, como se ordenó en proceso adelantado ante el Juzgado 23 Civil del Circuito de esta ciudad¹⁴.

En la oportunidad para sustentar la alzada, solicitó que se suspenda este litigio por prejudicialidad, -pedimento denegado por el juez de primera instancia-, hasta que se emita pronunciamiento de fondo en el proceso con radicación 018 2019 01013 00 que se adelanta en el Juzgado 18 Civil Municipal de Bogotá, en el que el 29 de junio pasado se declaró válido el pago por consignación realizado por la sociedad encartada y Nelson Cifuentes Luján al banco actor. En consecuencia,

¹³ Minuto 23:55 a 1:06 horas del archivo 13AudienciaArt373CGP.

¹⁴ Hora 1:07 a 1:09 *ibídem*.

dispuso la entrega del dinero a dicha entidad, así como el traspaso por parte de la sociedad a favor del señor Cifuentes Luján del vehículo con placas HVU 702.

Expuso que debe tener recepción la indebida acumulación de pretensiones, por cuanto la ejecución del leasing financiero habitacional de vivienda no familiar es de conocimiento en primera instancia del juez civil del circuito por cuantía y objeto, mientras que el cobro de las obligaciones surtidas con ocasión del leasing vehicular le corresponde por cuantía al juez civil municipal.

El contrato de leasing financiero número 180-105783 no puede asimilarse al de arrendamiento para darle el carácter de título ejecutivo, habida cuenta que además que no está consagrado como tal, tiene inmerso en su contenido prohibiciones contempladas en el artículo 16 de la Ley 820 de 2003, relativa a exigir depósitos en efectivo o cualquier real para garantizar el cumplimiento de las obligaciones o documentos como títulos valores.

Estimó, por lo tanto, que conlleva a una nulidad absoluta, sin restar que puede configurarse una ineficacia por inexistencia y un diligenciamiento sin instrucciones que resulta abusivo. Además, se debió constituir por parte de la activa un título ejecutivo complejo con el aludido convenio y el pagaré.

Iteró que el contrato de leasing financiero inmobiliario número 180-105783 es realmente un contrato de venta a plazo con reserva de dominio, pues el comprador no recibe la propiedad del bien hasta que no pague la totalidad de su precio, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.2.1.1.1. del Decreto 2555 de 2010.

Lo anterior lo fundamentó en que según el contenido de la escritura número 983 de 5 de mayo de 2015 de la Notaría 23 del Círculo de

Bogotá, el inmueble lo adquirieron en forma conjunta el Banco de Occidente S.A. y la sociedad JA Zabala & Consultores Asociados S.A.S. – en reorganización, habiendo sufragado esta compañía \$450.000.000,00 por canon extraordinario y aquélla los \$800.000.000,00 restantes, que se difieren para los deudores, aquí demandados en mensualidades, que se convierten en una amortización del saldo del bien, al igual que el componente de utilidad del banco y los costos financieros.

Aunado, el leasing financiero número 180-099432 es una venta a plazos con reserva de dominio, porque no versa sobre activos fijos productivos.

Añadió que efectuada la operación correspondiente, aun cuando las cuotas son casi idénticas en el leasing que en un contrato hipotecario, en aquel negocio las condiciones son lesivas, convirtiéndose en un contrato leonino, pues en este se pagarían \$1.509.563.280,00 mientras que en el otro \$1.305.810,00. Además, que en el primer negocio, las condiciones generales son de adhesión.

Alegó que en el leasing financiero 180-105783 se han pagado \$547.259.997,00 por concepto de canon extraordinario y las rentas mensuales, y como en este proceso se están persiguiendo \$133.048.299,00, es dable compensar tales valores. Sumado a ello, las obligaciones pendientes del leasing financiero 180-099432 se solucionaron en el proceso de pago por consignación¹⁵.

6.2. El abogado de la entidad financiera demandante replicó que el recurrente omitió poner en conocimiento que el Juzgado 23 Civil del Circuito de esta capital, el 9 de julio de 2019, declaró terminados los contratos de leasing que respaldan las obligaciones aquí perseguidas,

¹⁵ Folios 1 al 6 del PDF 06Sustentación apelación sentencia juzgado 22 civil del circuito de Bogotá y anexos.

en virtud de lo cual se dispuso la restitución de los bienes objeto de los negocios jurídicos; y, que la decisión adoptada en el litigio de pago por consignación fue apelada, por lo que aún no se encuentra en firme, razón por la cual no tiene viabilidad la solicitud de suspensión por prejudicialidad.

Adicionó que la indebida acumulación de pretensiones aducida no tiene cabida, en tanto los créditos perseguidos no se solucionaron; los contratos de leasing son verdaderos títulos ejecutivos que contienen obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles; los términos y condiciones de los contratos de leasing fueron conocidos y aceptados por los demandados, de manera previa a que los suscribieran; tales convenciones no se asimilan a la venta a plazos con reserva de dominio, pues en este negocio a diferencia del leasing el dominio se adquiere desde el pago de la primera cuota, por lo que en el último acto es viable perseguir los cánones causados mientras se ejerce la opción de compra.

Finamente, esgrimió que no opera la compensación, en razón a que no existen obligaciones recíprocas entre las partes, al no satisfacerse las exigencias de los artículos 1715 y 1716 del Código Civil¹⁶.

7. CONSIDERACIONES

7.1. No ofrecen reparo alguno los llamados, tanto por la jurisprudencia como por la doctrina, presupuestos procesales, indispensables para el normal desarrollo y desenvolvimiento del proceso, a saber: competencia, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer al proceso y demanda en forma. Además, no se advierte vicio con la entidad suficiente para nulitar en todo o en parte lo actuado, siendo viable emitir decisión de fondo.

¹⁶ Folios 1 al 6 del PDF 08Memorial Apelación Tribunal.

7.2. El proceso ejecutivo procura como finalidad esencial la satisfacción o cumplimiento de una obligación de dar, hacer, o no hacer, a favor del acreedor demandante y a cargo del deudor demandado, que conste en un título ejecutivo, éste que según las voces del artículo 422 del Código General del Proceso, se constituye por aquel documento contentivo de una obligación expresa, clara, y actualmente exigible, proveniente del deudor o de su causante, y que hace plena prueba en su contra.

7.3. Examinados los reparos concretos y la sustentación de la alzada, corresponde a esta instancia referirse únicamente a, si, como lo aduce la pasiva, encuentra prosperidad el enervante edificado en la inexistencia de título ejecutivo, acorde con lo normado en los artículos 327 del Código General del Proceso, donde en su último inciso estipula: “...*el apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia...*” en concordancia con el canon 328 ídem, en el sentido que el ad-quem solo deberá pronunciarse sobre esos aspectos, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

7.4. Efectuada la anterior precisión, debe decirse que la firma actora acompañó con el libelo como báculo del cobro, de una parte, el contrato de leasing financiero inmobiliario 180-105783 respecto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 50N-20652294 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos zona norte de esta urbe, en el que se pactó una opción de compra -cláusula décimo segunda-, susceptible de ser ejercitada por la locataria, quien además se comprometió libre y contractualmente a sufragar unos cánones variables mensuales durante la vigencia del contrato -del 28 de mayo de 2015 al mismo día y mes del año 2025-, que incluyen un costo financiero equivalente al DTF certificado por el Banco de la República,

adicionado en un 7.75 puntos nominales trimestre anticipado, conforme el otrosí número 01¹⁷, así como los intereses moratorios, pago de seguros -cláusula décima- y los impuestos derivados del inmueble materia de la convención -cláusula trigésima sexta-.

En tal documento también se consignó que el vencimiento de cada mensualidad es el día 28 del respectivo mes. Firmó como su codeudor Jorge Alberto Zabala Avilez¹⁸.

Allegó igualmente como soporte del compulsivo, el contrato de leasing financiero 180-099432 sobre el vehículo marca Audi, tipo camioneta, modelo 2014, con una duración de 60 meses desde el 29 de abril de 2014 al 29 de abril de 2019, donde la parte ejecutada se obligó a pagar el día 29 de cada mes, dentro del período mencionado, los cánones que incluyen un costo financiero equivalente al DTF certificado por el Banco de la República, adicionado en 6.75, más los intereses correspondientes -cláusula 5.6.-, seguros -cláusula décima- y los impuestos derivados del inmueble materia de la convención -cláusula trigésima quinta-.

En el memorado documento se concertó la opción de compra -cláusula décimo segunda-, y que el codeudor de las obligaciones derivadas de ese negocio es Jorge Alberto Zabala Avilez -numeral 9º-¹⁹.

Desde esa óptica, las disposiciones contractuales son punto de referencia de la existencia de obligaciones claras, expresas y actualmente exigibles, habida cuenta que emerge el deber prestacional de la empresa locataria y codeudora de sufragar el valor de los cánones, intereses, seguros e impuestos causados por los bienes objeto de los dos negocios, en una fecha determinada, a partir

¹⁷ Folio 24 *ibídem*.

¹⁸ Folios 3 a 22 del PDF 01 CuadernoPrincipalEjecutivo201900194.

¹⁹ Folios 26 a 38 del PDF 01CuadernoPrincipalEjecutivo201900194.

de la cual se estima su vencimiento.

Además, de las cláusulas contractuales sin dificultad es dable establecer los montos adeudados, pues son determinables claramente desde el punto de vista financiero; y, por consiguiente, plenamente exigibles por vía ejecutiva. Aunado, la obligación de cumplir con los compromisos descritos en la convención por parte de los convocados se deriva del mismo.

Así las cosas, los contratos de leasing financiero en recaudo contienen obligaciones que cumplen los presupuestos delineados en el artículo 422 del Código General del Proceso, conforme acaba de explicarse.

En ese sentido la honorable Corte Constitucional desde hace varios lustros, al analizar la ejecución de un negocio de la misma naturaleza del que aquí se persigue, concluyó que, si contiene obligaciones con las características mencionadas en la norma en comento, es viable adelantar la ejecución para obtener su recaudo. Puntualizó:

“...concluye esta Corporación que pueden existir válidamente en un contrato de leasing inmobiliario, cláusulas que establezcan obligaciones claras, expresas y exigibles definidas por las partes, sin que eso cambie en nada la naturaleza contractual o que atente contra la legislación y el orden público. De ser así, pueden ser tales cláusulas susceptibles de ser exigidas a través de proceso ejecutivo, conforme a los que señala la ley. De allí que para esta Corporación no sea en modo alguno ni grosera ni arbitraria la actuación del Tribunal de instancia, en la medida en que, de los contratos de leasing inmobiliario celebrados entre las partes, sí se pueden establecer obligaciones claras, expresas y exigibles...”²⁰.

²⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-749 de 2004.

Precisado ello, debe decirse que la entidad cartular de las referidas convenciones no dimana del hecho que se trate de una clase de arrendamiento, como lo acota el impugnante, sino de la particular connotación de consagrar tales acuerdos, deberes prestacionales, a cargo de la locataria y su codeudor que cumplen los requisitos del artículo 422 *ibidem*.

Ahora, aun cuando en las cláusulas trigésimas de las dos convenciones de leasing perseguidas en recaudo se hubiera consignado que la locataria junto con su codeudor debía suscribir un pagaré para garantizar el pago de cánones, intereses, primas de seguros, gastos y sanciones que emerjan de dichos negocios²¹, en manera alguna imposibilita el adelantamiento del juicio de cobro con soporte en los contratos de leasing, o les resta fuerza coactiva a estos negocios.

Lo anterior, por cuanto, como ya se dijo, los negocios báculo del compulsivo cumplen con las exigencias aludidas, no obstante que se hubiera exigido la firma de unos títulos valores en blanco para garantizar las obligaciones que de ellos emanaran, los cuales, en todo caso, no se probó que también se hubieran perseguido por esta vía, incurriendo así en un doble cobro.

Empero, como los memorados pagarés fueron suscritos por los aquí demandados, se conminará a la entidad promotora, para una vez se satisfagan las obligaciones recaudadas en este juicio, se pongan a disposición del Estrado de primera instancia, para que sean “...entregado[s] a quien lo[s] pague...”, como lo impone el artículo 624 del Estatuto Mercantil.

Por demás, valga precisar que este no es el escenario propicio para

²¹ Folios 17, 18 y 35 del PDF 01 CuadernoPrincipalEjecutivo201900194.

debatir el cobro de los documentos, o si los mismos devienen nulos, ineficaces o resultan diligenciados abusivamente, como lo pretende el impugnante, por cuanto no son tales instrumentos base de la acción, se insiste, ni, en cumplimiento de la carga de la prueba impuesta por el artículo 167 del Código General del Proceso, se acreditó que a la par de este litigio, ellos se hubieran perseguido por otra senda, circunstancia que de haber ocurrido si tendría injerencia en este litigio.

Acorde con las argumentaciones que antecede, anduvo afortunada la Funcionaria *a quo* en desestimar la excepción titulada inexistencia del título ejecutivo.

7.5. En punto a la inconformidad manifiesta porque no prosperó la indebida acumulación de pretensiones esbozada, debe señalarse que no tiene recepción, toda vez que tal tema quedó en firme una vez se resolvió la excepción fundada en tal aspecto y se pronunció sobre los recursos interpuestos frente a dicha determinación²².

Por tanto, en virtud del principio de preclusión que gobierna las actuaciones judiciales, no le es permitido al apelante volver sobre aspectos procesales que quedaron zanjados por el fallador de conocimiento en el decurso de la instancia.

Acerca de la aludida regla, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que: *“...[o]pera también la preclusión, y tienen que acatarse por tanto sus efectos propios, cuando dentro de la oportunidad señalada el litigante ejercita válidamente la facultad de que se trata, pues es apenas obvio pensar que, **si el derecho se ejerció anteriormente, la decisión judicial correspondiente deba producir como consecuencia la clausura de la respectiva etapa del proceso, impidiendo que la misma pretensión pueda ventilarse nuevamente en el mismo***

²² Folios 431 a 441 *ibídem*.

(...).²³ -resalta la Sala-

De cualquier forma, destaca la Sala que, a través del recurso vertical planteado frente a la sentencia, no es dable atacar lo decidido en el decurso de la primera instancia sobre la acumulación de pretensiones. Memórese que, a voces de la jurisprudencia de la Alta Corporación, apelar “...no es ensayar argumentos disímiles o marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada...” sino “...sustentar y manifestar las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada... Demostrar los desaciertos de la decisión para examinarla, y por tanto, el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P.C., y 328 del C. G. del P.)...”²⁴.

7.6. Tampoco sale avante la compensación deprecada, en la medida que no se acreditó en la oportunidad procesal pertinente que el Juzgado 23 Civil del Circuito de esta ciudad le hubiera impuesto a la sociedad actora la devolución del canon extraordinario y el componente de abono a capital por terminación anticipada de las convenciones, ni el momento en que debía hacerlo y la cuantía de tales conceptos, para así predicar una obligación exigible a cargo de aquella compañía y a favor de los demandados, escaseando así la prueba de la totalidad de presupuestos consagrados por los artículos 1714 a 1716 del Código Civil.

7.7. Pese a que las censuras relativas a que las convenciones ejecutadas son en realidad contratos de venta a plazos, no fueron

²³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 10 de mayo de 1979.

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 18 de junio de 2014. Expediente 01190-00.

alegadas como objeción, circunstancia que eximiría analizar el tópico, en la medida que conforme al artículo 320 del Código General del Proceso, en consonancia con el inciso 2° del numeral 3° del canon 322 *ejúsdem*, el superior solo debe pronunciarse sobre “...*los reparos concretos formulados por el apelante...*”, que hayan sido sustentados, para ahondar en razones del fracaso de las censuras de la pasiva se tiene que los negocios suscritos por este extremo procesal, sin dubitación alguna son operaciones de arrendamiento financiero o leasing, reguladas en el artículo 2.2.1.1.1. del Decreto 2555 de 2010, modificado en el canon 2.28.2.1.1. por el canon 62 del Decreto 1745 de 2020.

Lo anterior porque, como se advierte del tenor literal de las convenciones ejecutadas²⁵, la entidad bancaria demandante le entregó a los convocados a título de arrendamiento el uso y goce de los bienes financiados durante un plazo determinado para que al final del período ejerciera la opción de compra, operaciones que encajan con la modalidad de negocio financiero aludido, en el cual a tono con la norma citada, “...***el bien deberá ser de propiedad de la compañía arrendadora, derecho de dominio que conservará hasta tanto el arrendatario ejerza la opción de compra...***”, tal como se concertó en el clausulado décimo segundo de ambos negocios²⁶.

Por la razón precedente, principalmente, contrario a lo esgrimido por los demandados, los pactos celebrados por ellos no pueden tenerse como una venta a plazo, ya que en esta figura contractual, a diferencia del leasing financiero, la propiedad de los bienes se consolida plenamente y en forma automática cuando se paga la primera cuota del precio de la venta²⁷.

²⁵ Folios 2 a 38 del PDF 01CuadernoPrincipalEjecutivo201900194...

²⁶ Folios 13 y 33 *ibídem*.

²⁷ Según información obrante en <https://www.asobancaria.com/leasing/89-preguntas-del-leasing/>.

Argumento este, que, dígase de una vez, resulta suficiente para no profundizar en las demás motivaciones, con estribo en las cuales el recurrente pretende encajar los negocios ejecutados en la primera operación enunciada.

En línea con lo expuesto, entonces, anduvo acertada la Juzgadora de primer grado al desestimar la excepción denominada “...**CONTRATO REALIDAD**...”, fundada en que los acuerdos celebrados por los encausados eran una venta a plazo con reserva de dominio y no leasing financiero.

7.8. En cuanto a la solicitud de suspensión por prejudicialidad, el opugnante deberá atenerse a lo resuelto en auto que antecede a esta providencia. Por ende, no se efectuará consideración adicional al respecto.

7.9. Expuestas así las cosas, estima la Colegiatura que los enervantes respecto de los cuales se insistió su prosperidad en esta instancia no logran abrirse paso, de donde se sigue debe proseguirse con el recaudo. Costas de esta instancia a cargo del apelante vencido.

8. DECISIÓN

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

RESUELVE:

8.1. CONFIRMAR la sentencia proferida el 25 de mayo de 2021, por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de la capital.

8.2. CONMINAR al banco demandante, para una vez se satisfagan las obligaciones recaudadas en este juicio, se pongan a disposición del Estrado de primera instancia el o los pagarés suscritos por los convocados, como garantía del cumplimiento de las obligaciones en recaudo en este litigio.

8.3. CONDENAR en costas al recurrente que resultó vencido en esta Sede.

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

La Magistrada Ponente fija como agencias en derecho la suma de \$ 1'000.000.00.

NOTIFÍQUESE,


CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada


ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada


AÍDA VICTORIA LOZANO RICO
Magistrada.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Magistrado Ponente:

MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ

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

Ref: Proceso verbal No. 110013103019201600827 02

Se decide el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia de 4 de junio de 2021, proferida por el Juzgado 19 Civil del Circuito de la ciudad en el proceso que promovió contra Rodrigo Charris Rebellón.

ANTECEDENTES

1. La señora Carolina Rojas se presentó ante el juez en ejercicio de la acción reivindicatoria, alegando ser la propietaria del apartamento 201 del edificio Mirador del Parque ubicado en la Calle 127 A No. 71 B – 73 (antes Calle 125B No. 57 A-73) de Bogotá, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50N-20194743, por haberlo adquirido de la sociedad Defensas Jurídico Económicas S.A.S. –Dejure S.A.S.-, según la escritura pública No. 1713 de 26 de junio de 2013, otorgada en la Notaría 39 de la ciudad, registrada en el folio de matrícula No. 50N-20194743. Pidió, por tanto, que el señor Charris le entregue el predio, junto con los frutos que habría podido percibir.

Para sustentar sus pretensiones hizo referencia al referido título de dominio y atribuyó a su demandado la posesión material del bien desde el 6 de febrero de 2016, la cual, en su criterio, era de mala fe, resaltando que éste no ha pagado impuestos prediales ni de valorización.

M.A.G.O. Exp. 110013103019201600827 02

2. Notificado del auto admisorio, el señor Charris se opuso a las pretensiones y planteó, a manera de defensa, las excepciones que denominó: (i) “inexistencia de la causal de posesión que invoca la parte actora en cabeza de mi defendido” y (ii) “falta de legitimación en la causa por pasiva”, soportadas, ambas, en que nunca ha sido poseedor del inmueble (pp. 77 a 79, archivo 01, cdno. 1).

Adujo, también, que la verdadera poseedora era la sociedad Defensas Jurídico Económicas S.A.S. –Dejure S.A.S.-

3. Por auto de 25 de enero de 2018 se ordenó vincular al proceso a dicha sociedad, como litisconsorte necesario de la parte demandada (p. 175, archivo 01, cdno. 1).

Tras su notificación, se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso, en idénticos términos, las excepciones propuestas por el señor Charris (pp. 180 a 182, archivo 01, cdno. 1).

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza negó la reivindicación porque la posesión de la sociedad Dejure S.A.S. era anterior al título de propiedad de la demandante. En este sentido, resaltó que la compraventa y la tradición del inmueble se verificaron en junio de 2013, mientras que la sociedad vinculada “viene poseyendo desde el año 2010, tal y como da cuenta la anotación N° 12 del respectivo folio de matrícula” (ib.).

Señaló también que, a pesar de que el señor Charris sostuvo en su declaración de parte que su hermano – Iván Charris- era el poseedor del bien, “tales afirmaciones se reciben por parte de este despacho con recelo ya que fue el mismo señor Roberto quien, al contestar la demanda, fue enfático en señalar que la posesión la ostentaba DEJURE” (p. 4, archivo 19, cdno. 1).

EL RECURSO DE APELACIÓN

La demandante pidió revocar la sentencia porque se le dio credibilidad al testimonio de Liliana Beltrán Aya y a la declaración del señor Roberto Charris Rebellón, sin tener en cuenta que la primera no precisó el inicio de la posesión de la sociedad Dejure S.A.S. y que el segundo manifestó que el poseedor del inmueble era el señor Iván Charris Rebellón, omitiendo, además, los testimonios recaudados a petición suya, con los cuales probó lo señalado en la demanda en relación con la escritura pública No. 1713 de 26 de junio de 2013, el pago del impuesto predial y el contrato de cesión de derechos litigiosos.

Añadió que probó su dominio y la transferencia de la posesión de la sociedad Dejure S.A.S., a través de la suscripción de la escritura pública No. 1713, lo cual implicó “la existencia de un título de dominio anterior a la posesión del demandado” (p. 5, archivo 020, cdno. 1).

Insistió en que, al transferirse el dominio mediante la dación en pago, Dejure S.A.S. reconoció a la demandante como propietaria, por manera que al haberse quedado con el bien es un mero tenedor. En todo caso, de alegar la posesión, sería de mala fe.

CONSIDERACIONES

1. No se discute que la reivindicatoria es una acción real que confronta al propietario con el poseedor material de la cosa (CC. Arts. 946, 948, 950 y 952), en virtud de la cual uno y otro se disputan quién tiene mejor derecho a poseerla: si la persona que enarbola el derecho real principal (art. 740 y 745, ib.) o el que se reputa dueño por los hechos (art. 762, inc. 2º, ib.).

La acción dominical es, entonces, el escenario apropiado para desvirtuar la presunción de dominio que favorece al poseedor, cuya infirmación le impone a la demandante la carga de probar que ella tiene mejor derecho sobre la cosa que el demandado (CGP, art. 167). Y para cumplirla, le basta exhibir un título válido anterior que, aunado a un determinado modo de adquirir el

dominio, le confiera derecho real sobre el bien, frente al cual deba ceder la posesión que aquel ostenta. Expresado en otras palabras, la protección dispensada por la ley al poseedor, a tal punto de presumirlo dueño de la cosa, cesa en el instante mismo en que otra persona exhibe su casta de propietario, pero a condición de que el hecho posesorio sea posterior al título exhibido, porque en esta hipótesis el reivindicante se ha colocado primero en el tiempo que su demandado.

Por tanto, si la posesión del demandado es anterior al título de la demandante, no se aniquila la presunción de dominio que ampara al poseedor, habida cuenta que ésta, en dicha hipótesis, se afinca en un hecho que precede el título del reivindicante. De allí que “si el título del demandante, sea que provenga de su propio causante o de otro más remoto, es de fecha posterior a la del comienzo de la posesión del demandado: triunfa éste, porque no se concibe, normalmente, que un dueño deje de poseer sin razón a un tercero y venda el bien sin poseerlo; lo más probable, entonces, es que la posesión del último haya estado basada en algún derecho”¹. En tales circunstancias, ha precisado la jurisprudencia, “si el título no es suficiente por sí solo, para que la reivindicación prospere, será necesario demostrar el derecho de propiedad del antecesor en el dominio, es decir, deberá acreditarse el derecho de dominio de este último y la circunstancia de que tal título es anterior a la posesión del demandado”², en suma, demostrar la cadena ininterrumpida de títulos de sus antecesores, lo que significa que “no sólo cuando el título de adquisición del dominio del reivindicante es anterior al inicio de la posesión del demandado, sino inclusive cuando es posterior, aquél puede sacar adelante su pretensión si demuestra que el derecho que adquirió lo obtuvo su tradente a través de un título registrado, y que éste a su turno lo hubo de un causante que adquirió en idénticas condiciones; derecho que así concebido es anterior al inicio de la posesión del demandado, quien no ha adquirido la facultad legal de usucapir”³.

2. Tampoco se controvierte que la acción reivindicatoria no tiene cabida cuando entre las partes en contienda existe un negocio jurídico en virtud del

¹ Alessandri y Somarriva. Tratado de los derechos reales. Editorial Jurídica de Chile. Tomo 2, p. 280.

² G.J. No. 2048, p. 488.

³ Cas. Civ. Sentencia de 25 de mayo de 1990. Id. 463389. M.A.G.O. Exp. 110013103019201600827 02

cual el demandado se obligó a entregar el bien, en cumplimiento de la obligación de dar, pues en tal caso lo que procede es una acción contractual, como lo ha puntualizado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia al resaltar que dicha pretensión “excluye de suyo todos los casos en que la posesión del demandado sea de naturaleza contractual, es decir, se rija por un contrato celebrado entre el dueño y el actual poseedor. En tales casos, mientras el contrato subsista constituye ley para las partes (artículo 1602 del Código Civil) y como tal tiene que ser respetado por ellas. Entonces, la restitución de la cosa poseída, cuya posesión legitima el acuerdo de voluntades, no puede demandarse sino con apoyo en alguna cláusula que la prevea, mientras el pacto esté vigente. La pretensión reivindicatoria sólo puede tener cabida si se la deduce como consecuencia de la declaración de simulación, de nulidad o de resolución o terminación del contrato, es decir, previa la supresión del obstáculo que impide su ejercicio”.⁴

3. En el caso que ocupa la atención de la Sala, está fuera de discusión que la demandante es la propietaria del inmueble cuya reivindicación solicita, como lo evidencia la escritura pública No. 1713 de 26 de junio de 2013, otorgada en la Notaría 39 de Bogotá (pp. 24 a 47, archivo 01, cdno. 1), inscrita en el folio de matrícula No. 50N-20194743 (pp. 19 a 23, ib.).

De otro lado, la posesión actual de la sociedad Defensa Jurídico Económicas S.A.S. se probó desde las mismas contestaciones presentadas por ella y el señor Charris, en las cuales reconocieron, en idénticos términos, que “Roberto Charris jamás ha tenido la posesión del inmueble, pues la misma **siempre ha estado en cabeza de la sociedad Dejure S.A.S.** (se resalta; pp. 77 y 180, archivo 01, cdno. 1), manifestación a la que se aúna la declaración de Liliana Beltrán Aya, quien también refirió que “el apartamento siempre ha estado en posesión de la sociedad Dejure, hasta la fecha” (audiencia de 30 de agosto de 2017, min. 1:34:08). Que Iván y Roberto Charris Rebellón sean representantes legales de la aludida sociedad descarta, en principio, que pueda considerárseles poseedores materiales, individualmente o en conjunto, puesto que obraron en nombre de aquella, como lo revelan el mencionado instrumento público, el acta de asamblea de accionistas de la

⁴ Cas. Civ. Sentencia de 12 de marzo de 1981, CLXVI, página 366. Cfme. Sentencia de 30 de julio de 2010, exp. 11001-3103-014-2005-00154-01 M.A.G.O. Exp. 110013103019201600827 02

sociedad en la que se otorgó autorización para ajustar la dación en pago, e incluso el contrato de comodato celebrado entre dicha persona jurídica y Ricardo Baquero el 3 de septiembre de 2016 (pp. 6, 80 y 81, archivo 01, cdno. 1). Por tal razón, las declaraciones de Luis Ignacio Sotomayor y Jaime Alberto Uribe, quienes dieron cuenta de la negociación que condujo a la dación en pago, no desvirtúan la posesión de la sociedad.

Así las cosas, hizo bien la juzgadora al negar las pretensiones por dos razones basilares:

a. La primera, porque si la obligación de entregar a cargo de la sociedad Dejure S.A.S. se deriva del contrato de dación en pago celebrado con la demandante, lo procedente era plantear una pretensión de cumplimiento, y no la reivindicación que es de naturaleza extracontractual.

Mientras subsista ese negocio jurídico la acción dominical está descartada frente a la sociedad dadora en pago, porque lo suyo sería una infracción de las obligaciones que contrajo con la señora Rojas, y no una actuación de hecho ajena a la demandante, quien, se insiste, deriva su derecho de la sociedad Dejure S.A.S.

b. La segunda, porque, en cualquier caso, la sociedad Defensa Jurídico Económicas S.A.S. –Dejure S.A.S.- ostenta una posesión anterior al título de la demandante. Aquella, al fin y al cabo, le compró el bien al señor Luis Enrique Lizarazo mediante la escritura pública No. 3260 de 15 de octubre de 2010, como se desprende del certificado de tradición (anotación 12, p. 21, archivo 01, cdno. 1).

Y si bien es cierto que la sociedad transfirió el dominio del inmueble a través de la escritura pública No. 1713 de 26 de junio de 2013, en la que se estipuló que la demandante había recibido real y materialmente el inmueble (p. 30, archivo 01, cdno. 1), no lo es menos que nunca hubo entrega, como se desprende de su propia manifestación en audiencia de 30 de agosto de 2017, al señalar que “en la escritura dice que él va a hacer entrega física del apartamento, pero nunca se hace realmente efectiva la entrega física del

apartamento” (audiencia min. 14:30). Si se pretende la entrega, lo procedente, entonces, es la acción regulada en el artículo 378 del CGP.

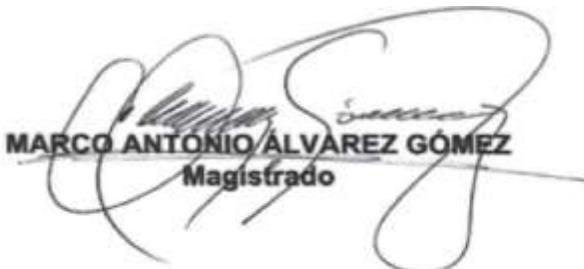
3. Puestas de este modo las cosas, se confirmará la sentencia, con la consecuente condena en costas de segunda instancia.

DECISIÓN

Por el mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá D.C., en Sala Primera Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia de 4 de junio de 2021, proferida por el Juzgado 19 Civil del Circuito de la ciudad dentro de este proceso.

Costas del recurso a cargo de la parte demandante. Liquídense.

NOTIFIQUESE



MARCO ANTONIO ALVAREZ GÓMEZ
Magistrado



CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMIREZ
MAGISTRADO



RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

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:

db265ab0f3ff34a830d0d0d0ac5426e4fdd1ad16cdcf0a34bc6a1031f6ee7718

Documento generado en 28/09/2021 02:34:39 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

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

Ref: Proceso verbal No. 110013103019201600827 02

En la liquidación de costas, la secretaría del juzgado incluirá como agencias en derecho por lo actuado en la segunda instancia, la suma de \$2 000 000.

CÚMPLASE

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:

04d5f55f5ba1accb9ce0a08ffbc24f27de01e34a15da6363310459f76cddc6a

Documento generado en 28/09/2021 02:34:32 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Sustanciador: Iván Darío Zuluaga Cardona

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

Proceso	Verbal
Demandante	Bancolombia S. A.
Demandado	Global Environment And Health Solutions de Colombia -GEHS-.
Radicado	11 001 31 03 035 2019 00014 01
Instancia	Segunda
Decisión	Concede recurso extraordinario de casación

Se decide sobre la concesión del recurso de casación planteado por la parte demandante, contra la sentencia de segunda instancia proferida por esta Corporación dentro del proceso en referencia.

I. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el artículo 334 del Código General del Proceso, el recurso extraordinario de casación procede frente a las sentencias proferidas por los Tribunales Superiores en segunda instancia en toda clase de procesos declarativos, acciones de grupo cuya competencia corresponda a la jurisdicción ordinaria, y las emitidas para liquidar una condena en concreto.

A la luz del artículo 338 *ibídem*, cuando las pretensiones sean esencialmente económicas, el recurso procede cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1000 smlmv).

Por su parte, el artículo 337 *eiusdem*, en torno a la oportunidad y legitimación para interponer el recurso, establece que éste podrá formularse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la sentencia de segunda instancia. No

obstante, si se solicitó oportunamente adición, corrección o aclaración, o estas se hicieren de oficio, el término para recurrir en casación se contará desde el día siguiente al de la notificación de la providencia respectiva.

2. En el caso *sub examine*, dentro del término previsto en el citado artículo 337, la parte actora formuló recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia emitida por esta Corporación el 11 de agosto de 2021, mediante la cual se confirmó la sentencia apelada. De manera que los requisitos de legitimación y oportunidad para la procedencia del recurso extraordinario de casación se encuentran cumplidos.

3. Con respecto a la cuantía del interés para recurrir, teniendo en cuenta que la pretensión en este caso es netamente económica, es necesario determinar el monto afectado con la sentencia impugnada, sobre el tema la Corte Suprema de Justicia ha dicho: *“el sentenciador debe colocarse frente a todas y cada una de las cosas que, pretendidas en el litigio por la parte respectiva, no le han sido concedidas, y que, por lo mismo, constituyen la sumatoria de los perjuicios que le irroga la sentencia recurrida”*¹.

3.1. La sentencia objeto de este recurso confirmó la denegatoria de todas las pretensiones de la parte actora, cimentadas en la resolución por incumplimiento del contrato *“de compraventa celebrado entre Bancolombia S. A. y GEHS, perfeccionado el 10 de diciembre de 2015. En esa fecha, Bancolombia S. A. efectuó un desembolso a la demandada por la suma de COP \$17.857.615.335, equivalentes a USD \$5.468.570, correspondientes a la venta de la PTAR CHIS IDELICIAS SUR, según la factura proforma GEHS-*kw*-127”*.

Las pretensiones económicas denegadas que fueron elevadas contra la demandada fueron las siguientes: *i)* ordenar restituir el precio pagado el 10 de diciembre de 2015, esto es **\$17.857'615.335**, con la indexación correspondiente; *ii)* intereses moratorios sobre la anterior suma desde el 10 de diciembre de 2015; y *iii)* \$467.599.153 por perjuicios materiales derivados del bodegaje *“de los elementos*

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ. Auto del 16 de diciembre 2013, Exp. 11001-0203-000-2013-02317-00, en donde se cita el Auto del 27 de junio de 2003, exp. 11001-02-03-000-2003-00118-01.

parciales enviados”, asumidos desde diciembre de 2017, y hasta la fecha de presentación de la demanda.

De igual modo, se denegó ordenar pagar los siguiente: *iv*) el valor de la suma que ascienda por bodegaje “*de los elementos parciales enviados*”, desde la presentación de la demanda y hasta que sean restituidos al demandado; y *v*) 300 .s m. l. m. v. por asesoría jurídica que debió contratar la actora para ejercer sus derechos, en la acción contractual promovido por el municipio de Chía contra GEHS que conoce el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Rdo. 2017-01863, y en el proceso de responsabilidad Fiscal conocido por la Contraloría de Cundinamarca Rdo. 002-2018.

3.2. Basta mirar la primera pretensión económica denegada para concluir que al momento en que se profirió la sentencia confutada se superaba el monto legal del interés para recurrir en casación. Lo anterior porque parte de la reclamación de la demandante eran **\$17.857'615.335**, y el interés económico para recurrir en casación el 11 de agosto de 2021, ascendía a **\$908.526.000**, acontecer que impone conceder el recurso de casación por cumplirse los presupuestos de legitimación, oportunidad y procedencia, de conformidad con los artículos 333 y siguientes del Código General del Proceso.

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil,

II. RESUELVE

PRIMERO. Conceder el recurso extraordinario de casación formulado por la parte actora, contra la sentencia de segunda instancia proferida por esta Corporación el 11 de agosto de 2021, en el asunto en referencia.

SEGUNDO. En firme este proveído envíese el expediente a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

NOTIFÍQUESE

Firmado electrónicamente

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 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:

cdb4cf371a03f35288d03828ba3bd171dff067cffd0949969559e6002cb95105

Documento generado en 28/09/2021 09:10:22 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

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

PROCESO	Verbal
DEMANDANTE	Bancolombia S. A.
DEMANDADOS	Global Environment And Health Solutions de Colombia -GEHS-
RADICADO	11 001 31 03 035 2019 00014 01
INSTANCIA	Segunda – apelación de sentencia -
DECISIÓN	Fija agencias en derecho

De conformidad con el art. 365 del C.G.P., para efectos de la condena en costas impuesta en providencia del 11 de agosto de 2021, se fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000. Ante el a quo efectúese la correspondiente liquidación.

Cúmplase

Firmado electrónicamente

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 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:

45683601a2213ccc53212dc706e85669292d7091550ea67bf3e688bff56ba7d9

Documento generado en 28/09/2021 09:10:27 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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



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

AUDIENCIA PÚBLICA DE SUSTENTACIÓN Y FALLO

Referencia: Verbal
No. 11001310300120195094501

En Bogotá D.C., a las tres y media de la tarde (3:30 p.m.) del cuatro (4) de agosto de dos mil veinte (2020), se constituyeron en audiencia pública los Magistrados que conforman la Sala Primera Civil de Decisión, a través de los medios electrónicos dispuestos por la rama judicial, dentro del proceso verbal iniciado por Sergio José Sotelo González y Carolina Alexandra García Pineda en contra de Profesionales y Servicios, y Pedro Gómez & Cía. S.A.S., con el fin de realizar la audiencia de sustentación y fallo. Obra como secretaria ad hoc la auxiliar judicial, Angie Salomé Cuesta González.

Comparecientes:

Nombre	Calidad
Sergio José Sotelo González	Demandante.
Álvaro Luis Colón Calado	Abogado parte demandante
Iván Pataquiva	Abogado Pedro Gómez & Cía. S.A.S.
Eduardo Romero Rojas	Representante para Asuntos Jurisdiccionales de Pedro Gómez & Cía. S.A.S.
Olga Patricia Hurtado	Abogada Profesionales y Servicios

Actuaciones:

Se escuchó la sustentación de la parte demandante y su correspondiente réplica. A continuación, se dispuso un receso para deliberaciones de la Sala.

Reanudada la audiencia se procedió a dictar sentencia, acorde con las consideraciones contenidas en la grabación, cuya parte resolutive se transcribe a continuación.

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

RESUELVE

PRIMERO.- Confirmar la sentencia a proferida el 24 de febrero de 2020 por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO.- Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandante. Las que se reducen a las agencias en derecho.



TERCERO.- Devolver el expediente a la dependencia de origen.
DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

Auto de Sustanciación:

En virtud de la condena en costas a la parte demandante, se fija como agencias en derecho el equivalente a dos S.M.M.L.V. a favor de Pedro Gómez & Cía. S.A.S, de conformidad con el numeral 1° del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

Agotado el objeto de la audiencia, se da por terminada.

Los Magistrados,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado


MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ
Magistrado

Adriana Ayala Pulgarín
ADRIANA AYALA PULGARÍN
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Audiencia de sustentación y fallo

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013103006-2019-00877-01

Demandante: Edgar Gutiérrez Ardila

Demandado: Aseguradora Solidaria de Colombia y otro

Proceso: Verbal

Fecha y hora: 27 de septiembre de 2021, 8:30 a.m.

Asunto: Apelación de sentencia de 28 de enero de 2021, proferida por el Juzgado 6° Civil del Circuito

La Sala Civil Cuarta de Decisión integrada por los magistrados Liana Aída Lizarazo Vaca, Martha Patricia Guzmán Álvarez y José Alfonso Isaza Dávila –ponente–, declaró abierta la audiencia. Se deja constancia que la diligencia se inició por la plataforma Lifesize, pero por dificultades técnicas no se pudo adelantar y se hizo por Teams, por la cual asistieron las magistradas antes citadas.

Asistieron: *(i)* Orlando Losada Gómez, apoderado del demandante –apelante– *(ii)* Esteban Martínez Páez, apoderado de la parte demandada *(iii)* Iván René Rodríguez Mendoza, testigo. El demandado Julio César Ramírez Gutiérrez no se hizo presente.

Practicado el testimonio de Iván René Rodríguez Mendoza, se incorporó al expediente una copia del documento exhibido por el testigo, el cual se puso en conocimiento de las partes. El magistrado sustanciador anunció que luego de transcurrido el término para que el demandado presente justificación de su inasistencia, se dará traslado para que la



sustentación del recurso de apelación y su réplica y se dictará sentencia por escrito.

Las partes quedan notificadas en este momento. Sin ninguna manifestación.

Se hace constar que el formato de control de asistencia suscrito por los comparecientes a la audiencia y la grabación forman parte integral de la presente acta, según el artículo 107, numeral 6°, inciso 5° del CGP.

No siendo otro el motivo de la presente audiencia, se termina y firma.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Isaza Davila', with a large, stylized flourish on the right side.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO