

REPUBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTA D.C. Treinta de abril de dos mil veinte**

Referencia: Verbal 110013103041 2018 00288 00

Demandante: **HUGO FERNANDO VASQUEZ ROJAS**

Demandado: **CONJUNTO RESIDENCIAL MODELIA IMPERIAL MANZANA 95 A
PROPIEDAD HORIZONTAL**

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Conforme a lo indicado en la audiencia de que trata el artículo 373 del C.G.P., y agotado como se encuentra el trámite propio de la primera instancia, se procede a proferir sentencia que dirima la controversia.

LA DEMANDA

El señor HUGO FERNANDO VASQUEZ ROJAS, actuando en causa propia, como abogado, instauró demanda VERBAL en contra del Conjunto Residencial Modelia Imperial Manzana 95 A Propiedad horizontal, de esta ciudad, a fin de obtener sentencia en la que se hagan las siguientes

DECLARACIONES

Se declare la nulidad e invalidez de la Asamblea Ordinaria de Propietarios del CONJUNTO RESIDENCIAL MODELIA IMPERIAL ETAPA II (sic), realizada el día 10 de marzo de 2018 y del Acta de asamblea correspondiente, por haberse desarrollado en un sitio insuficiente e inapropiado y por haberse violado los artículos 55,59, y 66 del Reglamento de Propiedad Horizontal y la Ley 675 de 2001.

Se ordene al administrador JOSÉ VICENTE PINEDA SANDOVAL y al CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN suspender toda gestión, obra, acto o decisión aprobada o derivada de la mencionada Asamblea Ordinaria de Propietarios.

HECHOS:

Como hechos generadores de las súplicas de la demanda, se narraron los que a continuación se compendian:

El demandante es propietario del apartamento 501 de la Torre 10 del conjunto residencial demandado; el señor JOSÉ VICENTE PINEDA SANDOVAL, presidente del Consejo de Administración, desde hace 12 años, junto con otros miembros del Consejo, viene cometiendo una serie de irregularidades en clara violación a la ley de propiedad horizontal y al reglamento de propiedad horizontal tales como el nombramiento de presidente y suplente del Consejo de Administración, quienes no asistieron a la Asamblea de Propietarios.

Por otra parte, el sitio donde se llevó a cabo la asamblea de Copropietarios del 10 de marzo de 2018 resultó insuficiente e inapropiado pues los 280 propietarios asistentes no cupieron y al momento de efectuar la votación, se designó al Revisor fiscal para que contara los votos de las personas que estaban fuera del sitio de la asamblea, sin dejar constancia en el acta, violando el art. 37 de la Ley 675 de 2001; la no asistencia del presidente y Secretario de la Asamblea genera nulidad por no haber quien de fe de los hechos incluidos en el acta, contrariando el Art. 62 del reglamento de propiedad horizontal; se consignó en el acta que quien no estuviera de acuerdo levantara la mano y como nadie lo hizo, se entendió aprobada la decisión por unanimidad, pero el silencio de los asistentes no puede interpretarse como decisión unánime, pues viola el art 59 del reglamento de propiedad horizontal ya que el voto de la mayoría de asambleístas debe ser contabilizado.

Igualmente se nombraron a dos verificadores del acta en postulación que no fue aprobada; la elección del Presidente y Secretario de la Asamblea se hizo conjuntamente, cuando lo correcto es que se haga por separado y sin contabilizar los votos obtenidos; la aprobación de los estados financieros de 2017 se hizo también bajo el entendido de haberse recibido una aprobación unánime al no haber levantado nadie la mano en señal de desacuerdo; igual método se empleó para la aprobación del Proyecto de presupuesto de 2018; para la elección de los miembros del Consejo de Administración, el presidente, señor JAVIER FERNANDEZ y al administrador JOSÉ VICENTE PINEDA violaron el reglamento de propiedad horizontal que en su Art. 66 establece que la votación deberá hacerse en forma escrita, por cuociente electoral; se omitieron en el acta, mas de 15 intervenciones de los propietarios solicitando transparencia y democracia, de las cuales no quedó constancia en el acta; para la elección de los miembros del Consejo de Administración para el periodo 2018-2019 violaron el principio de que cada propietario tiene derecho a un voto, permitiendo a varios propietarios votar tantas veces como quisieron, y como

resultado de un total del quorum de 280 asistentes, se pasó a 1956 votos, lo que generó un excedente de 1676 votos que son nulos por ser violatorios del art. 66 del reglamento de propiedad horizontal.

Respecto de la elección del Comité de Convivencia y formación del Comité de Gestión del Riesgo no hubo elección pues no hubo votación, ni decisión alguna. En conclusión la Asamblea se desarrolló en violación al debido proceso, del derecho a elegir y ser elegido, sin participación ni voto de los asistentes, en clara violación a la Ley 675 de 2001 y al reglamento de propiedad horizontal.

ACTIVIDAD PROCESAL

Notificada la representante legal del CONJUNTO RESIDENCIAL demandado, se opuso a las pretensiones de la demanda, formulando como excepción de mérito:

“No corresponder los hechos a circunstancias fácticas reales que permitan declarar como válida la petición del demandante.” Pues los hechos narrados en la demanda no permiten al fallador encontrar las verdaderas razones para declarar “nula e inválida” la asamblea que se impugna a la luz de la Ley 675 de 2001.

Valga aclarar que si bien el demandante dirigió la demanda en contra del Conjunto Residencial Apartamentos Modelia Imperial etpa II, lo cual difería del verdadero nombre de la demandada, lo cierto es que dicho defecto quedó subsanado con el escrito por medio del cual el actor corrió traslado de la misma, tal y como se señaló en la providencia del 29 de julio de 2019 (fls 248-249) quedando claro que el nombre de la entidad demandada es Conjunto Residencial Modelia imperial manzana 95 A Propiedad horizontal.

Se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el art. 372 del C.G.P en la cual se escucharon los interrogatorios de las partes así:

-Interrogatorio del demandante HUGO FERNANDO VASQUEZ ROJAS: Afirma que las irregularidades que se presentaron en la Asamblea de Propietarios del año 2018 son: En primer lugar, haberla efectuado en un recinto inapropiado, pues no cabían los asistentes y para contar los votos, debía salir una persona para establecer el voto de quienes estaban afuera; 2) que para adelantar los primeros cuatro puntos de la orden del día que constan en el acta de la asamblea, no existía presidente ni secretario de la Asamblea, lo cual hace que haya irregularidad de orden formal y legal de la Asamblea; 3) en el orden del día, los puntos que necesitaban aprobación requerían ser contabilizados, sin embargo, como consta en el acta, solo se pedía levantar la mano

para desaprobando una decisión y si nadie lo hacía, quedaba aprobado el punto, supuestamente por unanimidad. Eso es una irregularidad porque debe haber un acto visible de los propietarios que si aprueban una decisión. Así se aprobaron todos los puntos del orden del día; igualmente no hubo elección de presidente y secretario de la Asamblea porque dan la votación como afirmativa cuando no hicieron ninguna. Así el administrador ha permanecido por 12 años; que respecto de la aprobación de los estados financieros de 2017 sucede lo mismo. Se da por aprobado porque nadie levantó la mano en desaprobación; que se requiere que los votos se contabilicen, lo que no se hizo. Así se aprobó el presupuesto para el 2018; Se contraría el artículo 66 del Reglamento de propiedad horizontal que establece la forma de efectuar la votación, pero fue totalmente ignorado; que de 336 propietarios asistieron 280; que él se postuló para pertenecer al Consejo de Administración y como sacó 84 votos, entonces el presidente y el secretario permitieron que volvieran a votar todos, cuando no está permitido. Así la repitieron varias veces de manera que los votos suman 1.956 cuando solo había 280 asistentes, luego hay 1676 votos nulos; respecto del punto 13 del orden del día, tampoco hubo aprobación del comité de convivencia y el de gestión del riesgo, no hubo aprobación. Se presentaron siete postulaciones y de una vez quedaron elegidos porque son amigos del presidente; que tales irregularidades le vulneran su derecho de participación democrática en las decisiones del conjunto. Que ningún punto de la Asamblea fue aprobado con el voto afirmativo de los propietarios. Así se han venido cometiendo las irregularidades desde el año 2015; que en el Acta están todas las citadas irregularidades; que es importante tener en cuenta que como se trata de un sistema de votación directa, cada propietario solo tiene derecho a un voto.

-Interrogatorio del representante legal del CONJUNTO RESIDENCIAL MODELIA IMPERIAL ETAPA II, JOSÉ VICENTE PINEDA SANDOVAL: informó que la votación para la elección del consejo de administración se realiza en la forma prevista en el reglamento de la asamblea, el cual se aprueba en la misma; que el Conjunto residencial lleva 25 años y siempre se aprueba el mismo reglamento; que en la asamblea de 2018 nadie se opuso a la forma de votación en la forma en que quedó en el acta; que las personas que no pudieron ingresar al salón, se ubicaron en el lobby, afuera, que se acondiciona con sillas, donde se instaló un televisor y parlante, así que todos pueden ver y oír todo lo que ocurre; que en dicha asamblea no hubo necesidad de anular ningún voto; cuando se va a elegir el Comité de Aprobación de actas, se pregunta quienes se van a postular, generalmente se postulas dos personas y se pregunta quien no está de acuerdo con dichas personas, si no hay oposición, se tiene por aprobado. Es posible que en el acta, se haya omitido, pero siempre se hace de esa forma. Aunque debe estar en la grabación del audio de la Asamblea; que la razón por la cual se aprueban algunos puntos del orden del día sin que se hayan nombrado presidente y secretaria de esta, es porque está estipulado en el reglamento, que si no se han nombrado dichos cargos, ejercerán como tales el Presidente del Consejo de

Administración y el administrador del Conjunto, así que durante varios años han ejercido dichas personas y si la asamblea decide cambiarlos antes de que comiencen los puntos relevantes, así se hará;;que para efectos de la aprobación de los estados financieros de 2017 y aprobación del presupuesto para el 2018, se tiene como aprobado por unanimidad, luego de preguntar quien se opone sin que nadie levante la mano, pues si nadie presenta oposición ni se hacen preguntas, la conclusión es que se aprueba. Como no tenían sistema de voto electrónico, es más sencillo preguntar quien se opone en vez de quienes están de acuerdo con una decisión. Además es mas sencillo contar los votos negativos que los positivos; que aclara en esta audiencia, se generó una controversia respecto del método de votación, propuesta por don HUGO VASQUEZ, discusión que duró mas de media hora; la razón por la que no se hizo votación escrita ni por el sistema de cuociente electoral, como lo establece el art. 66 del Reglamento de Propiedad Horizontal es que nunca se ha hecho así sino de la forma ya explicada, método aprobado por la Asamblea que es el máximo organismo de gobierno de la copropiedad; que la primera persona para la cual se votó para el Consejo de Administración fue el demandante Sr. HUGO VASQUEZ quien obtuvo algo como 80 votos, que la explicación de haber existido en total de 1956 votos es que la Asamblea aprobó que se votara por cada uno de los 13 postulados; que para nombrar el Comité de Convivencia generalmente se pasan adelante los miembros del anterior Comité y se pregunta si se está de acuerdo que continúen los mismos y si no hay aposición se aprueba. Así mismo ocurre con la elección del comité de Gestión del Riesgo; que el señor demandante no solicitó al Consejo de Administración copia del Audio de la Asamblea que se impugna.

En la audiencia de instrucción y juzgamiento se recepcionaron los testimonios de los señores ANDRES GABRIEL VARGAS CASTRO y JAVIER EDUARDO FERNANDEZ CHICUAZUQUE.

El señor **ANDRES VARGAS** manifestó haber asistido a la asamblea en su calidad de copropietario, la cual transcurrió con normalidad, y se postuló para hacer parte del comité de verificación del acta y fue elegido; afirmó que a ninguno de los asistentes se le limitó el derecho de elegir y ser elegido y no se presentó ninguna moción o censura que no haya sido aceptada. Informó que como el recinto donde se hacen las asambleas no es muy grande algunos de los asistentes quedaron en la puerta el recinto pero los mismos pudieron participar. Indicó que efectivamente la votación se hizo pidiendo que se levantara la mano por parte de aquellos que no estaban de acuerdo y si nadie la levantaba se entendía que el 100 por ciento de los asambleístas estaban de acuerdo. En cuanto a la cantidad de votos que aparecen, explicó que el sistema para su designación consiste en someter a votación individual a cada uno de los postulantes y los que mayor votación saquen son los elegidos. Todo lo anterior conforme al reglamento de la asamblea el cual fue aprobado de manera

unánime por los asambleístas, teniendo en cuenta que es el mayor órgano de la propiedad horizontal.

JAVIER FERNÁNDEZ Señaló que hace parte del concejo de administración desde años atrás, pues es reside en el conjunto desde que inició y nunca se le ha impedido a los copropietarios a participar en las asambleas. Indicó que como efectivamente salón comunal, lugar donde se realizan las reuniones, es pequeño, se tuvo la necesidad de adecuar una sala en donde hay un televisor y las personas que están allí tienen la posibilidad de participar en la asamblea, pues tienen un revisor quien con micrófono en mano verifica el tema del conteo respecto de cada uno de los temas puestos a consideración de los asistentes; indicó que para la verificación del acta se postularon Carolina Lievano y Andrés Vargas, frente a los cuales no existió inconveniente, ninguno se opuso y no se recibió negativa, por ello fueron designados para tal fin; indicó que los 4 puntos del orden de idea fueron aprobados por los asambleístas, por otro lado el actor no ha presentado ninguna inconformidad respecto de cómo se realiza la asamblea, la votación o quejas contra el administrador; por otro lado tienen un reglamento de asamblea al que se le dio lectura e igualmente fue aprobado; explicó el sistema de votación utilizado, informando que siempre se ha hecho de la misma manera sin inconvenientes, y consiste en que los asambleístas pueden votar por cuantos miembros se postulan y por ello el número de votación indicada en el acta, lo que corresponde a una simple operación aritmética pues son elegidos los 10 con mayor votación, lo que si es cierto es que la votación más alta no puede sobrepasar el número de asistentes.

Posteriormente se escucharon los alegatos de conclusión, en donde cada uno de los abogados insistieron en la prosperidad de sus pretensiones y excepciones.

CONSIDERACIONES

PRESUPUESTOS PROCESALES:

En el plenario se advierte la concurrencia de los elementos necesarios para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso, considerados por la jurisprudencia y la doctrina como presupuestos procesales ya que permiten al fallador emitir sentencia de mérito bien acogiendo o bien denegando las pretensiones del actor, pues no hay duda acerca de la competencia de este Despacho; se cumplen las exigencias generales y específicas ínsitas a este tipo de demandas; hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

También se aprecia que el trámite dado al asunto es idóneo y no se vislumbra motivo de nulidad que pueda invalidar la actuación desplegada.

LA ACCIÓN:

Se desprende del libelo introductorio, que a través de esta acción pretende el demandante se declare la NULIDAD de la Asamblea General Ordinaria de Propietarios del CONJUNTO RESIDENCIAL MODELIA IMPERIAL ETAPA II, llevada a cabo el día 10 de marzo de 2018 y del acta de asamblea correspondiente, por haberse desarrollado en un sitio insuficiente e inapropiado y por haberse violado los artículos 55,59, y 66 del Reglamento de Propiedad Horizontal y la Ley 675 de 2001 y otros aspectos que adelante se memorarán.

Sea lo primero precisar que la denominada acción de impugnación de decisiones sociales, tiene origen en lo dispuesto por el artículo 382 del C.G.P. que reza: “Art. 382. La demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el término se contará desde la fecha de la inscripción.”

Es de recordar que al tenor de lo dispuesto por el artículo 1740 del Código Civil, “Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes” y que acorde con el mismo precepto, “La nulidad puede ser absoluta o relativa”.

Sobre las causales de nulidad dice el artículo 1741 del Código Civil,

“Art. 1741. 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 así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.”

La existencia y la veracidad de la asamblea llevada a cabo día 10 de marzo de 2018, motivo de reproche a través de esta acción, no fue tema de discusión por parte de la demandada, quien por el contrario alega su validez.

En punto al tema de la nulidad o invalidez que se pregona por el demandante respecto de dicha asamblea, si bien la demanda divaga en afirmar la existencia de diversas irregularidades en el desarrollo de la asamblea, no determina el hecho generador del vicio que infringe formalidad alguna prevista en norma, ya del reglamento de propiedad horizontal, ya de la ley, y que haga nulo el respectivo acto.

Se dice por ejemplo en la demanda, que se infringió el reglamento de propiedad horizontal tales como que el presidente y suplente del Consejo de Administración que resultaron elegidos no asistieron a la Asamblea de Propietarios, situación que no desgaja en irregularidad alguna, primero, porque el hecho de la inasistencia de tales elegidos, es punto no probado dentro del proceso, y segundo, porque no determina el demandante el precepto legal que se infringió y que da lugar a la nulidad que reclama.

En igual sentido puede decirse en torno al sitio donde se llevó a cabo la asamblea de copropietario resultó insuficiente e inapropiado, aspecto que además de ser carente de prueba resulta intrascendente, pues tampoco se probó que se privó a los copropietarios de participar en las deliberaciones, en las votaciones, a elegir y a ser elegidos.

Dice igualmente la demanda que se violó el artículo 37 de la Ley 675 de 2001, sin especificar las razones de vulneración de dicho precepto. No obstante, del acta de asamblea aportada con la demanda, se desprende, que la asamblea se conformó con los propietarios de las unidades privadas del Conjunto Residencial Modelia imperial manzana 95 A Propiedad horizontal, quienes participaron en las deliberaciones y tuvieron la oportunidad de elegir y ser elegidos. Tampoco es admisible considerar que la asamblea se celebró sin la presencia del presidente y secretario, pues el acta respectiva acredita la designación de tales dignatarios, presentes en la asamblea, sin que el contenido del acta haya sido desvirtuado, cuya legalidad y veracidad se presume, siendo carga probatoria para desvirtuarla de quien la impugna.

Con relación al sistema de votación empleado en la asamblea motivo de impugnación para la aprobación de las diferentes decisiones allí adoptadas, si bien dista de ser modelo en su género, no por ello puede considerarse que se vulneraron derechos de los propietarios para elegir o ser elegidos, como tampoco puede decirse que se vulneró precepto legal alguno del reglamento de propiedad horizontal o de la

ley. Como lo señaló el representante legal del conjunto demandado en el interrogatorio de parte que absolvió, tal sistema de votación resulta práctico, atendiendo el gran número de propietarios, caso en el cual procedente considerar que resulta más práctico contar los votos negativos a la propuesta, para deducirlos los quorum de la asamblea y de esta manera determinar los votos a favor, sistema que no pone en entredicho los derechos de los propietarios ni la legalidad del respectivo acto aprobado.

Es claro que la ley y el reglamento de propiedad horizontal impone que las decisiones se adopten por mayoría, la cual se establece cuando se establezca la voluntad de aprobación por parte de la mayoría de las personas naturales y jurídicas que participen en la respectiva asamblea, además los copropietarios aprobaron por unanimidad el reglamento a aplicar en el desarrollo de la citada asamblea tal y como se observa en el numeral 4 del acta impugnada (fl.s 98-100), atestación que tampoco fue desvirtuada.

Situación diferente es la forma, método o procedimiento para establecer los votos favorables, pues generalmente se efectúa mediante la expresión de voluntad positiva de los asambleístas, de quienes estén de acuerdo con la propuesta, expresión que puede ser levantando la mano o ponerse de pie, o mediante papeletas entregadas al presidente de la asamblea, en la que se manifieste si la aprueba o no, etc., caso en el cual, el total de votos favorables, cotejado con el número de asistentes, permite establecer si hubo o no mayoría para la aprobación de la moción.

Sin embargo, dicha regla no fue aplicada en la asamblea que se cuestiona, pues las mayorías fueron establecidas solicitando a los que no estuvieran de acuerdo con la propuesta, expresaran su voluntad levantando la mano, y de esta manera, el total de votos desfavorables cotejados con el número de asistentes, permitía establecer si los votos de desacuerdo eran menores o mayores a los que estuvieron de acuerdo, esto es, los que no levantaron la mano.

En otras palabras, la mayoría se determinó tomando los votos desfavorables, deduciéndolos del total de asistentes, lo que permitía establecer si había o no mayoría en la aceptación de la propuesta, lo cual no viola o desconoce precepto legal alguno,

Tampoco puede considerarse que dicho sistema de votación violó el artículo 59 del reglamento de propiedad horizontal como se señala en la demanda, pues en dicha norma se consagra el derecho al voto de los propietarios de las unidades privadas, derecho que se respetó, y se ejerció por los asambleístas, pues cada propietario que acudió a la asamblea, tuvo la oportunidad de expresar su opinión

favorable o desfavorable con relación a cada una de las propuestas sometidas a votación, tal y como de forma unánime se afirmó por parte de los testigos dentro del presente asunto.

Además, no existe prueba dentro del proceso, que acredite que el sistema de votación aprobado y aplicado en la asamblea, creó confusión entre los asistentes, o los llevó a una convicción errada, de votar favorablemente cuando su intención era votar en forma desfavorable, o viceversa, pues para acreditar tal confusión no se allegó ningún elemento probatorio, y no es procedente suponer o presumir que el sistema de votación en verdad indujo en error a los votantes.

Misma consideración es de hacerse, con relación a los demás argumentos expuestos en la demanda, relativos a la forma en que se llevó a cabo la aprobación de las demás propuestas que aparecen en la respectiva acta de asamblea, pues no se advierte que en cada una de las decisiones que allí se adoptaron, se haya cercenado el derecho al voto de los presentes en la asamblea, o que se les haya inducido en error que vicie la legalidad de la decisión, pues ello no se encuentra probado.

Se dice igualmente que se nombraron a dos verificadores del acta en postulación que no fue aprobada; no obstante, el acta de la asamblea reza todo lo contrario, como quiera que según se aprecia en ella, se hizo la designación de la señora CAROLINA LIEVANO y el señor ANDRES VARGAS como verificadores del acta debidamente aprobada, sin que exista prueba que acredite lo contrario. En cuanto a que la elección del presidente y secretario de la Asamblea se hizo conjuntamente, cuando lo correcto es que se haga por separado, tal aspecto corresponde a una simple afirmación infundada del demandante, como quiera que ni el reglamento de propiedad horizontal, ni la ley imponen como formalismo que la elección de tales dignatarios se haga en forma separada.

Acorde con lo dicho, de la revisión de la asamblea motivo de impugnación, no encuentra este Despacho, demostrado por la parte demandante, vicio alguno que deba ser considerado con la entidad de hacer nula o invalidar las decisiones adoptadas en dicho acto, por lo que las pretensiones de la demanda serán negadas y en consecuencia se condenará a la parte demandante al pago de costas procesales.

DECISIÓN:

Congruente con lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDENAR a la parte demandante al pago de costas procesales.
Liquídense con base en la suma de \$1'200.000, como agencias derecho.

NOTIFIQUESE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Janeth Brito', is written over a faint, rectangular stamp. The signature is fluid and cursive.

JANETH JAZMINA BRITO RIVERO
JUEZ

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

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

REF: RAD: Ejecutivo hipotecario 110014003038 2018 01061 01

Demandante: **BANCOLOMBIA S.A**

Demandado: **MARÍA DEL CARMEN ACOSTA LAITON**

OBJETO DE DECISIÓN:

Se procede a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante, contra el auto de 6 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado 38 Civil Municipal de Bogotá D.C., mediante el cual dispuso la terminación del proceso por desistimiento tácito, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 317, del Código General del Proceso.

ANTECEDENTES:

Mediante la citada providencia, el señor juez de conocimiento dio por terminado el presente proceso, por considerar que se reunían los requisitos del desistimiento tácito, establecido en el artículo 317 del Código General del Proceso.

Contra esta decisión, el demandante a través de su apoderado, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que una vez librado el mandamiento de pago el 10 de septiembre de 2018, se realizaron las diferentes diligencias de notificación en los meses de marzo, agosto y noviembre de 2019; que el 19 de octubre de 2018 se radicó oficio de embargo ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y adicionalmente se adelantaron gestiones con el demandado para la normalización y pago de la obligación; que por ello no se encuentra razonable la decisión adoptada y si bien se incurrió por parte del apoderado del actor en el error de no haber aportado los citatorios al Despacho, se estaba adelantando el trámite de notificación pertinente; que la jurisprudencia ha enfatizado que debe haberse dado una inactividad total por parte del demandante para que opere la sanción de la terminación del proceso por desistimiento tácito; además el Juez, al advertir el estancamiento del proceso debe requerir a las partes para darle el impulso necesario, lo que en el presente proceso no ocurrió.

Para resolver la censura, el juez de primera instancia indicó que en aplicación a lo dispuesto en el artículo 317 del C.G.P., mediante auto de 10 de septiembre de 2018,

se libró el mandamiento de pago, ordenando la notificación a la parte demandada y se decretó la medida de embargo del inmueble objeto de garantía hipotecaria, cuyo oficio de 18 de septiembre de 2018 fue diligenciado. El 6 de noviembre de 2019 se decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito, es decir, habiendo transcurrido mas de un año de inactividad de la parte actora, por ello no comparte los argumentos del inconforme pues si bien el citatorio fue enviado en marzo y luego en agosto de 2019, el aviso se remitió el 7 de noviembre, posterior al auto que se impugna; que las citadas actuaciones fueron puestas en conocimiento del Despacho junto con el escrito de inconformidad, es decir luego de haberse configurado los requisitos de que trata el numeral 2° del artículo 317 del C.G.P.; que la ausencia de prueba allegada en tiempo no logró interrumpir el plazo de un año referido en la norma, pues en dicho lapso el expediente permaneció quieto en la secretaría del Despacho; máxime cuando no procede allegar pruebas mediante un recurso, por no ser el medio idóneo para subsanar su error.

Negada la reposición, se concedió el recurso de apelación que es del caso resolver, conforme a las siguientes

CONSIDERACIONES:

La causal que sirvió de estribo a la señora juez a quo para la terminación del presente proceso, fue la prevista por el numeral 2° del artículo 317 del Código General del Proceso, la cual no exige requerimiento previo alguno, en el evento en que el proceso **permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación...**

La cuestión, empero, es que si bien la norma está inspirada en convertirse en herramienta para que las partes, en especial la demandante, centre su atención en el debido desarrollo de las diferentes etapas procesales previstas para cada proceso, y de esta forma evitar su estancamiento, no es procedente convertirla en mecanismo para que los jueces de manera inopinada terminen a raja tabla los procesos, so pretexto de su parálisis, cuando en verdad existen razones que al ser ponderadas en verdad impidan su terminación.

Cierto es que el artículo 317 del Código General del Proceso, en principio exige como requisito para la terminación del proceso, la falta de impulso procesal para que sea procedente la terminación del proceso, dentro del mismo precepto existen otras disposiciones que deben ser tenidas en cuenta de manera integral al proveer sobre la procedencia de la terminación.

En efecto, dice el literal c) del inciso 2º del artículo 317 del ordenamiento procesal, que **“Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo”**.

La actuación o actuaciones llamadas a interrumpir los términos establecidos por la norma, no aparecen calificadas por el mismo precepto ni por norma alguna, como que debe tratarse ingresos al despacho, de peticiones, etc., sino que, por el contrario, el espíritu normativo es que cualquier actividad que atañe al proceso, tiene efecto interruptor del término, por lo que no duda en señalar que **“Cualquier actuación”, “de cualquier naturaleza”**, interrumpirá los términos previstos por la norma, por lo que en cada caso el juez determinará con prudente juicio si de algún modo o por **“cualquier naturaleza”**, el término se interrumpió.

Y es pues ésta la situación que se avizora en el asunto de que trata la presente apelación, pues si bien puede decirse peregrinamente que el proceso ejecutivo, objetivamente ha permanecido inactivo por más de un año, también se advierten aspectos específicos que de ser considerados hubieran llevado a la continuación del proceso y no a su terminación por ser ésta totalmente improcedente.

En efecto, solo basta revisar al proceso, para encontrar que con fecha 26 de marzo y 28 de agosto de 2019, la parte demandante, efectuó envíos de citación y notificación al demandado, los cuales no fueron considerados por el juzgado.

Cierto es que al tiempo en que se dio por terminado el proceso, tales actuaciones de la parte demandante no obraban dentro del proceso, empero fueron incorporadas con ocasión del recurso de reposición interpuesto, por lo que debieron ser consideradas por el juzgado al resolver el recurso de reposición.

No se trata, como lo entendió la señora juez a quo, de incorporar pruebas con el recurso de reposición, sino de establecer la situación procesal real que deja al descubierto la improcedencia de la terminación del proceso, pues se trata de actos procesales que solo pueden ser adelantados por la demandante, en pos de notificar al demandado del mandamiento de pago, por lo que no puede considerarse que se trata de prueba, para de esta forma entender que no fueron aportadas de manera oportuna, pues tal razonamiento no encaja dentro de los lineamientos que establece el referido precepto.

En efecto, si bien la parte demandante una vez hechos los envíos a la parte demandada, no los puso en conocimiento de la señora juez a quo adjuntándolos mediante escrito al proceso, no por ello puede decirse que perdieron su esencia de actuaciones procesales que atañen directamente a la gestión de notificación de la

parte demandada, ni mucho menos, de servir de estribo para interrumpir el término previsto por el numeral 2º del artículo 317 del Código General del Proceso.

Valga reiterar que, conforme al referido proceso, “**Cualquier actuación...**”, “**de cualquier naturaleza**”, interrumpirá los términos previstos por la norma, caso en el cual, no hay duda que el envío de citaciones efectuadas por la parte demandante, son actuaciones propias del proceso que interrumpieron el término previsto para que se configure el desistimiento tácito, que impiden la terminación del proceso.

Acorde con lo dicho, es conclusión obligada que no fue acertada la decisión adoptada por la señora juez en la providencia apelada, la cual por consiguiente, será revocada y en su lugar se dispondrá continuar el trámite normal del proceso, sin que haya lugar a imponer condena al pago de costas procesales por haber prosperado el recurso.

DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Juzgado CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR el auto apelado, esto es el proferido de 6 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado 38 Civil Municipal de Bogotá D.C., y en su lugar se dispone continuar el trámite normal del proceso.

SEGUNDO: Sin especial condena en costas.

En firme este auto, devuélvase el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO
JUEZ

JUZGADO 41 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C. NOTIFICACIÓN POR ESTADO La anterior providencia se notifica por ESTADO No. _____ Hoy, _____ _____ Secretario CARLOS ORLANDO PULIDO CAMACHO

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C. Treinta de abril de dos mil veinte

REF: Verbal No. 110014003003 2018 01131 01

Demandante: DIEGO ERNESTO VILLAMIZAR CAJIAO

Demandado: CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE
POLICÍA.

ASUNTO A RESOLVER

Es del caso resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante, a través de su apoderado, contra el auto de fecha 10 de julio de 2019 a través del cual el Juzgado Tercero Civil Municipal, declaró probada la excepción previa formulada.

ANTECEDENTES:

Notificada la demandada, la sociedad CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE POLICÍA, a través de apoderado judicial, en tiempo formuló la excepción previa denominada “INCAPACIDAD O INDEBIDA REPRESENTACION DEL DEMANDANTE”, sustentada en que el apoderado judicial del demandante, Dr. Daniel Armando Arévalo Rodríguez, no podía asumir su mandato, por estar impedido, de conformidad con lo establecido en el numeral 5° del artículo 29 de la Ley 1123 de 200, teniendo en cuenta que obró como Supervisor del Contrato 048 de 2007, según consta en el Otro Si No. 1 de 11 de septiembre de 2008 (fl. 17)

Se dispuso dar traslado a la parte demandante del escrito de excepciones, quien oportunamente la replicó señalando que efectivamente el apoderado laboró en la CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE POLICÍA desde el 13 de enero de 1999 al 12 de enero de 2009. Sin embargo no existe incompatibilidad alguna de su parte para representar al Dr. VILLAMIZAR CAJIAO pues no desempeñó cargo público de libre nombramiento y remoción ni tampoco ejercía funciones oficiales que tuvieran relación con asuntos conocidos dentro del presente caso; que el limitante de que trata el numeral 5° del artículo 29 de la Ley 1123 de 2007 es de un año y han pasado más de cuatro años desde la dejación del cargo y tampoco fue apoderado dentro de las acciones de grupo que

adelantaba el Sr, VILLAMIZAR CAJIAO; que adicionalmente en el presente proceso no se está debatiendo el cumplimiento de las obligaciones contractuales para el año 2009, fecha en la cual obró como supervisor del contrato, sino el no pago por parte de la entidad contratante, respecto del Otro si No. 2 de adición al contrato de prestación de servicios profesionales No.48 de 2007, mediante el cual se adicionó el valor del contrato; en consecuencia, solicita se declare improcedente la excepción propuesta.

DECISIÓN IMPUGNADA

El juzgado de instancia, por auto de 10 de julio de 2019 consideró que la excepción previa propuesta debía prosperar, pues verificada la adición del contrato de servicios profesionales, en efecto el abogado DANIEL ARMANDO ARÉVALO RODRÍGUEZ actuó como supervisor del contrato de prestación de servicios profesionales No. 48 del 22 de junio de 2007, por lo tanto se configura la incompatibilidad de que trata el Numeral 5 del Art. 29 de la Ley 1127 de 2007 y en consecuencia hay una indebida representación del demandante en el presente asunto; que dado que el apoderado no dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 101 del C.G.P. subsanando la falencia presentada, pues no sustituyó el poder o se confirió a un abogado diferente dentro del término de traslado de la excepción previa, declaró terminado el proceso ordenando devolver la demanda a la parte actora.

EL RECURSO INTERPUESTO:

Contra la anterior decisión el apoderado de la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que en efecto trabajó como trabajador oficial en la en la CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE POLICÍA desde el 13 de enero de 1999 al 12 de enero de 2009 como profesional universitario en la Oficina Jurídica, hace más de 9 años, pero sin la facultad de tomar decisiones ni expedir actos administrativos, por lo cual no existe ninguna incompatibilidad ni inhabilidad, pues no ha ejercido cargo público de libre nombramiento y remoción, ni tampoco ejercía funciones oficiales que tuvieran relación con el presente asunto; además la limitante temporal de que trata el art. 29 de la Ley 1123 de 2007 es de un año y han transcurrido más de 4 años desde la dejación del cargo, así como tampoco fue apoderado dentro de las acciones de grupo que adelantaba el Sr, VILLAMIZAR CAJIAO; por otra parte su conducta tampoco se enmarca en lo dispuesto en el artículo 56 numeral 4° de la Ley 1952 de 2019 pues han transcurrido más de dos años desde la dejación del cargo; además no se está debatiendo el cumplimiento de las obligaciones contractuales para el año 2009, fecha en la cual obró como supervisor del contrato, sino el no

pago por parte de la entidad contratante, respecto del Otro si No. 2 de adición al contrato de prestación de servicios profesionales No.48 de 2007, mediante el cual se adicionó el valor del contrato. En consecuencia, solicita se revoque la decisión adoptada declarando infundada la excepción previa presentada.

El a quo no revocó la decisión y concedió la alzada la cual se procede decidir previa las siguientes

CONSIDERACIONES:

Por regla general, las excepciones previas que contempla el artículo 100 del Código General del Proceso, de manera exclusiva se orientan a corregir los eventuales yerros formales en que se haya incurrido en la elaboración y presentación de la demanda y en la formación del litigio; a precaver vicios de procedimiento a fin de evitar futuras nulidades procesales y asegurar la culminación del litigio con un fallo de mérito.

Precisamente por tener un propósito eminentemente curativo y preventivo, pues se trata de remedios procesales, el artículo 100 de la citada obra, señala de manera expresa las excepciones previas que se pueden proponer, por lo cual no puede la parte demandada formular hechos por fuera de las causales taxativamente enunciadas.

Ello indudablemente es garantía de que el litigio no termine por aspectos meramente formales, dando así cumplimiento al principio consagrado por el artículo 4º del ordenamiento procesal que instituye el procedimiento civil como una herramienta eficaz para la efectividad del derecho sustancial.

En la especie de esta litis, se formuló como excepción previa de “Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado”, prevista como tal por el numeral 4º del artículo 100 del Código General del Proceso, fundada en que el apoderado judicial del demandante, abogado Daniel Alfredo Arévalo Rodríguez, se encuentra inhabilitado para representar al demandante, de conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 29 de la Ley 1123 de 2007, como quiera que obró como Supervisor del Contrato 048 de 2007, según consta en el Otro si No. 1 de 11 de septiembre de 2008 (fl. 17).

Los hechos que sirven de estribo a la excepción previa, no pueden ser remitidos a duda, pues se encuentran acreditados con los documentos aportados como génesis de la acción, de los que emerge claro que el togado Daniel Alfredo Arévalo Rodríguez, entonces funcionario de la demandada CAJA DE VIVIENDA

MILITAR, obró como Supervisor del Contrato 048 de 2007, según consta en el Otro si No. 1 de 11 de septiembre de 2008, visible a folio 17 del cuaderno No. 1.

Sobre el punto, es de tener en cuenta que el artículo 29 de la Ley 1123 de 2007 (Código Disciplinario del abogado), determina las causales de inhabilidades para el ejercicio de la profesión y al respecto señala que **“No pueden ejercer la abogacía, aunque se hallen inscritos”** y al respecto el numeral 5º determina:

“5. Los abogados en relación con asuntos de que hubieren conocido en desempeño de un cargo público o en los cuales hubieren intervenido en ejercicio de funciones oficiales. Tampoco podrán hacerlo ante la dependencia en la cual hayan trabajado, dentro del año siguiente a la dejación de su cargo o función y durante todo el tiempo que dure un proceso en el que hayan intervenido”.

La inteligencia de la norma establece dos eventos en los que se estructura el impedimento para ejercer la profesión:

i) En los asuntos de que hubieren conocido en desempeño de un cargo público o en los cuales hubieren intervenido en ejercicio de funciones oficiales.

ii) Ante la dependencia en la cual hayan trabajado, dentro del año siguiente a la dejación de su cargo o función y durante todo el tiempo que dure un proceso en el que hayan intervenido.

Sin dificultad se advierte que, en el presente caso, se estructura la primera hipótesis de la norma, vale decir, en relación con asuntos de que hubieren conocido en desempeño de un cargo público o en los cuales hubieren intervenido en ejercicio de funciones oficiales, pues como se vio, el abogado Arévalo Rodríguez, fue funcionario de la CAJA DE VIVIENDA MILITAR, y como tal, fungió como Supervisor del Contrato 048 de 2007, según consta en el Otro si No. 1 de 11 de septiembre de 2008, visible a folio 17 del cuaderno No. 1, contrato que sirve de estribo a la presente acción.

En este caso, la causal de inhabilidad para ejercer la profesión, es de carácter indefinida como quiera que la norma no fija un tiempo de vigencia, como si sucede en la segunda hipótesis de ejercer su profesión ante la dependencia en la cual hayan trabajado, dentro del año siguiente a la dejación de su cargo o función y durante todo el tiempo que dure un proceso en el que hayan intervenido.

Por tanto, resulta infundado considerar, como lo hace el apelante, que por haber dejado de ser funcionario de la entidad demandada o por haber pasado un tiempo determinado, entonces, cesó la inhabilidad, pues tal conclusión no puede ser arrancada de la norma, dado que, de acuerdo con ella, el simple hecho de haber intervenido en el asunto como funcionario público, le impide en forma indefinida ser apoderado del demandante.

Acorde con lo dicho, se confirmará la decisión apelada y se condenará al apelante en costas de segunda instancia.

Con base en lo expuesto el JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia motivo de apelación, esto es, la proferida por el Juzgado tercero Civil Municipal de Bogotá, el día 10 de julio de 2019.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte apelante, incluyendo dentro de la misma con base en la suma de \$500.000 como agencias en derecho.

Liquídense por el juez de primer instancia conforme lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P.,

Devolver oportunamente las diligencia al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO

JUEZ

**JUZGADO 41 CIVIL DEL CIRCUITO
DE BOGOTÁ D.C.**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La anterior providencia se notifica por
ESTADO

No. _____

Hoy, _____

Secretario

CARLOS ORLANDO PULIDO CAMACHO

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D.C. Cinco de mayo de dos mil veinte

REF: RAD: Ejecutivo Singular No. 110014003028 2019 00061-01

Demandante: MAURICIO ECHEVERRY GÓMEZ

Demandado: PEDRO ORGANISTA.

OBJETO DE DECISIÓN:

Se procede a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante a través de su apoderada, contra el auto de 17 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado 28 Civil Municipal de Bogotá D.C., mediante el cual se negó el mandamiento de pago.

ANTECEDENTES:

El señor MAURICIO ECHEVERRY GÓMEZ presentó demanda ejecutiva en contra de PEDRO ORGANISTA DÍAZ, a fin de obtener el pago de la suma de \$33.292.000, más intereses moratorios del 14.99 E.A., contenida en el pagaré de 8 de diciembre de 2016 No. 79490103.

El Juzgado de conocimiento, mediante auto de 30 de enero de 2019, libró el mandamiento de pago solicitado en la demanda.

La parte demandada a través de su apoderado, contra la citada decisión presentó en tiempo recurso de reposición, argumentando que la fecha de creación del pagaré aportado es 8 de diciembre de 2016, con vencimiento de 1° de junio de 2018, es decir existe un lapso de 17 meses y 21 días, no obstante, se observa que la obligación debía cumplirse en 60 cuotas mensuales, lo cual resulta un imposible en 17 meses y 21 días; que el contenido del título valor es incoherente no se ajusta al valor del pagaré, al porcentaje de interés aplicable ni al número de cuotas; que el pagaré señala que el primer pago debía realizarse el 20 de noviembre de 2015, pero la fecha de creación del título es 8 de diciembre de 2016;

que el pagaré fue suscrito con espacios en blanco para ser llenados por su tenedor, sin embargo no se evidencia la existencia de una carta de instrucciones

El juzgado de conocimiento resuelve en forma positiva el recurso argumentando que en efecto toda obligación debe ser clara, expresa y exigible; pero analizado el documentos base de la ejecución, se desprende que no hay coherencia, pues si la fecha de vencimiento es 1 de junio de 2018, pero se estableció un plazo de 60 cuotas, luego el pagaré carece de claridad, por lo cual no reúne las condiciones del artículo 422 del C.G.P. En consecuencia, repone el auto de 30 de enero de 2019 y niega el mandamiento de pago por ausencia de título ejecutivo.

Contra la citada decisión, la apoderada de la parte actora formula recurso de reposición y en subsidio apelación aduciendo que la parte demandada, en los escritos de excepciones previas y de mérito reconocen la existencia del título valor en favor del demandante, razón suficiente para no negar el mandamiento de pago y la administración de justicia debe dar prelación al derecho sustancial sobre el formal; además en el hecho décimo de la demanda se explicó claramente que el pagaré se suscribe en relación a una obligación generada con anterioridad, lo que no fue desvirtuado por la parte demandada, por lo que se está ante una obligación clara, expresa y exigible, que es continuación de una obligación previamente adquirida por las partes; que la obligación de pago parcial no puede prosperar por no haber sido probada y el incumplimiento de una de las cuotas da lugar a hacer exigible la cláusula aceleratoria; por otra parte el argumento de falta de instrucciones para llenar los espacios en blanco del título valor no tiene cabida pues durante la contestación de la demanda se reconoce la existencia de la obligación y no se probó haber desconocido los citados espacios en blanco; en cuanto a la excepción previa de ineptitud de demanda por falta de requisitos formales por indebida notificación no es de recibo por cuanto el lugar de trabajo del demandado es la única dirección conocida por el demandante; que la parte demandada pretende inducir en error al despacho al desconocer los hechos de la demanda que dan cuenta como sucedieron los mismos y dieron origen a la obligación.

Concedió a la sazón el recurso subsidiario de apelación que se procede a resolver.

CONSIDERACIONES:

Sabido es que el proceso ejecutivo, a diferencia de los demás procesos, parte de la existencia de un derecho cierto y definido. Su finalidad radica

esencialmente en la satisfacción de ese derecho mediante medidas cautelares y posterior remate de bienes. Por esta razón, la acción ejecutiva solo la tiene aquel titular de una obligación, ceñida a las reglas formales y sustanciales que determina el artículo 422 del Código General del Proceso, norma que de manera diáfana delimita los documentos que prestan mérito ejecutivo y los requisitos que éstos deben contener.

Enseña el referido precepto que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, o aquellas que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial.

La claridad, hace referencia a la plena intención de las partes, plasmada en el respectivo contrato o documento, de constituir una obligación, debiendo para ello indicar de manera diáfana, el nombre del deudor y del acreedor, su cuantía, así como la forma de vencimiento (plazo o condición), todo ello de manera inteligible, de fácil percepción, sin que sean procedentes juicios de valor para determinar su existencia.

La expresividad por su parte, se refiere a que el deudor manifieste su voluntad de aceptar u obligarse a cumplir la obligación así pactada. No se cumplirá este requisito si el presunto deudor no manifiesta su voluntad de cumplir la obligación.

A su turno la exigibilidad implica que, siendo a plazo la obligación, el término para satisfacerla se haya vencido; estando sujeta a condición, que el hecho que la condiciona se haya verificado, o sencillamente que se trate de obligación pura y simple.

Se trata en el presente caso, de acción ejecutiva orientada a obtener el recaudo de la suma de \$33.292.000, más intereses moratorios, aduciendo con tal propósito el pagaré No. 79490103 del 8 de diciembre de 2016.

Es decir, se trata del ejercicio del derecho consignado en un título valor, que se rige por principios claramente determinados por la ley mercantil, y que básicamente consisten en la emisión (art. 625), literalidad (art. 626) y autonomía (art. 627) y que se traducen en que la obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforma a la ley de circulación; que el suscriptor de un título valor queda obligado conforme al tenor literal del mismo y de manera autónoma.

La literalidad por su parte, hace referencia al contenido del documento en el que debe indicarse la obligación, sus titulares (acreedor y deudor), y la forma de vencimiento, elemento que guarda armonía con el requisito de claridad que reclama el artículo 422 del ordenamiento procesal, atrás visto.

Ahora bien; en la redacción de la presunta promesa incondicional de pago que consta en el título valor génesis de la esta acción, se advierten sin demora, diversas inconsistencias que restan claridad a la obligación y que, por lo mismo, impiden que el pagaré contenga una obligación clara, susceptible de servir de estribo a la presente acción ejecutiva.

En efecto, conforme al texto del documento, dice haber sido suscrito el 8 de diciembre de 2016, por un valor de \$42.248.678, con fecha de vencimiento el 1º de junio de 2018. No obstante, la forma de pago se pactó mediante 60 cuotas mensuales, a partir del 20 de noviembre de 2015, cada una por valor de \$1.189.000, más intereses del 1.25% mensual anticipado

Surge de lo dicho de falta de claridad del documento, dado que: i) se firmó el documento el 8 de diciembre de 2016, no obstante la primera cuota de amortización debía efectuarse el 20 de noviembre de 2015; ii) se fijó como fecha de vencimiento el 1º de junio de 2018, no obstante la forma de amortización se estipuló en 60 meses que representa un plazo de 5 años que se cumplirían el 20 de noviembre de 2020, si se tiene en cuenta la primera cuota que se pagaría el 20 de noviembre de 2015, quedando así desvirtuado el plazo inicial del 1º de junio de 2018, señalado en el pagaré; iii) si bien se determinó que el monto de la obligación era de \$42.248.678, la sumatoria de las 60 cuotas arroja un valor total de \$71.340.000, sin que pueda decirse que dicha suma incluye intereses, pues no aparece determinado un plan de amortización que permita establecer que ciertamente el valor final corresponde a la sumatoria de capital e intereses de plazo, aspecto que ni siquiera fue dilucidado por la parte demandante en la demanda ni mucho menos en la formulación de los recursos.

Por tanto, es claro que existe evidente contradicción y por ende, falta de claridad en cuanto a: i) La fecha de creación del pagaré y la fecha de pago de la primera cuota de amortización; ii) El capital inicial y la sumatoria de las 60 cuotas de amortización; ii) la fecha de vencimiento inicialmente pactada y el vencimiento de las 60 cuotas de amortización igualmente establecidas en el pagaré

La confusión que se desprenden del texto del documento, conlleva a concluir sin asomo de duda que el documento aportado como base de la ejecución, adolece de falta de claridad, por lo que no comporta la calidad de título

ejecutivo que sirva de estribo a la presente ejecución, caso en el cual la decisión motivo del recurso vertical será confirmada condenando al apelante al pago de costas procesales.

Por lo expuesto, el Juzgado CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia motivo de apelación, esto es, la proferida el 17 de septiembre de 2019, por el Juzgado 28 Civil Municipal de Bogotá D.C., mediante el cual se negó el mandamiento de pago.

SEGUNDO CONDENAR en costas de segunda instancia. Liquídense con base en la suma de \$800.000 como agencias en derecho.

Oportunamente devuélvanse las diligencias al juzgado de origen

NOTIFÍQUESE



JANNETH JAZMINA BRITTO RIVERO
JUEZ

JUZGADO 41 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C. NOTIFICACIÓN POR ESTADO La anterior providencia se notifica por ESTADO No. _____ Hoy, _____ _____ Secretario CARLOS ORLANDO PULIDO CAMACHO
--

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTA D.C. Treinta de abril de dos mil veinte

REF: RAD: Verbal No. 1100140030372019-00569-01

Demandante: **MANUEL IGNACIO SANCHEZ VANEGAS**

Demandado: **CONSORCIO EXPRESS S.A.S. y otros**

Procede el Juzgado a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante a través de su apoderado, contra el auto de 22 de noviembre de 2019, mediante el cual se negó exonerar a dicha parte, de prestar la caución y se negó el amparo de pobreza solicitado en la demanda.

ANTECEDENTES

Dentro de la presente acción de responsabilidad civil extracontractual, por auto de fecha 23 de octubre de 2019 se dio admisión a la demanda y se dispuso que la parte demandante prestara caución en cuantía de \$17.454.340, a fin de decretar las medidas cautelares solicitadas en la demanda.

La parte demandante a través de su apoderado, solicitó al juzgado conceder el amparo de pobreza solicitado en la demanda, petición que fue negada en auto de fecha 22 de noviembre de 2019, para lo cual consideró el juzgado que la demanda fue presentada a través de apoderado y que no hay lugar a exonerar el pago de la caución dado que es necesaria para el decreto de mas medidas cautelares solicitadas en la demanda.

Contra esta decisión la demandante interpuso recurso de apelación, argumentando que con la demanda se había presentado solicitud de amparo de pobreza, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151 del C.G.P., sin que fuera tomada en cuenta por el Despacho al momento de admitir la demanda; que de hecho en la citada providencia de 23 de octubre de 2019, se ordenó a la actora prestar caución, por lo cual en memorial de noviembre 14 se solicitó resolver sobre el amparo de pobreza contenido en la demanda. No obstante, a través del auto que se impugna de 22 de noviembre, se resolvió de manera adversa, argumentando que debió haberse agotado el requisito de conciliación, pero ante la falta de éste, dado que se solicitó la práctica de medidas cautelares, debe prestar la respectiva caución, para responder

por eventuales costas y perjuicios derivado de las mismas; el juzgado guardó silencio respecto del amparo de pobreza solicitado, aún cuando el demandante afirmó bajo la gravedad del juramento su condición. Solicita en consecuencia se revoque el auto de noviembre 22 de 2019 y en su defecto se otorgue el amparo de pobreza al demandante, exonerándolo de prestar la aludida caución.

CONSIDERACIONES:

El amparo de pobreza tiene por finalidad garantizar el acceso a la administración de justicia para quienes no estén en capacidad de asumir los costos de un juicio, en virtud de lo cual el artículo 151 del Código General del Proceso establece que **“Se concederá el amparo de pobreza a la persona que no se halle en capacidad de atender los gastos del proceso sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia y la de las personas a quienes por ley debe alimentos, salvo cuando pretenda hacer valer un derecho litigioso a título oneroso”**.

Y con el fin de otorgar amparo de tal linaje, los artículos 152, 153 y 154 del Código General del Proceso, establece lineamientos referidos a la oportunidad, competencia y requisitos para solicitarlo, así como al trámite y los efectos en caso de que el amparo de pobreza se conceda.

En cuanto a los requisitos, según lo determina el inciso 2º del artículo 152, señala que **“El solicitante deberá afirmar bajo juramento que se encuentra en las condiciones previstas en el artículo precedente...”**. Es decir, deberá el interesado manifestar bajo la gravedad del juramento que **“...no se halle en capacidad de atender los gastos del proceso sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia y la de las personas a quienes por ley debe alimentos...”**

En cuanto a la oportunidad, tratándose de demandante, dice el inciso 2º del citado artículo 152 que, **“...si se trata de demandante que actúe por medio de apoderado, deberá formular al mismo tiempo la demanda en escrito separado”**, de lo que surge claro que es absolutamente errado el argumento del juez a quo según el cual, el demandante otorgó poder a un abogado, y con base en ello negó el amparo deprecado, pues conforme se desprende de la norma, por el contrario, es del todo procedente, que la demanda se presente mediante apoderado, caso en el cual, en escrito separado deberá solicitar el amparo con el lleno de los requisitos atrás referidos.

De la actuación surtida se extrae con facilidad que el juzgado de instancia indebidamente resolvió la solicitud de amparo de pobreza que se incluyó en el texto

de la demanda y que el demandante solicitó en escrito separado, presentado con el escrito introductorio, visible a folio 1 del expediente, en el que **señaló “Manifiesto bajo la gravedad del juramento que no me hallo en capacidad de atender los gastos del mencionado Proceso Verbal de Menor Cuantía, sin menoscabo de lo necesario para mi propia subsistencia.”**

En consecuencia, a todas luces se observa que la providencia que se impugna no guarda congruencia con lo solicitado ni con las normas que vienen de memorarse, como quiera que los argumentos en los que fundamenta su negativa, devienen improcedentes, pues el amparo deprecado cumple con los requisitos para ello, caso en el cual no es procedente imponer al demandante la carga procesal de prestar caución, si se tiene en cuenta los efectos establecidos en el artículo 153 del Código General del Proceso, según el cual, **“El amparado por pobre no estará obligado a prestar cauciones procesales ni a pagar expensas, honorarios de auxiliares de la justicia u otros gastos de la actuación, y no será condenado en costas”**.

Así las cosas, siendo clara la procedencia del amparo de pobreza solicitado, la providencia motivo de censura será revocada y en su lugar, se concederá el amparo solicitado, sin que haya lugar a imponer condena al pago de costas por haber prosperado el recurso.

Por lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.,**

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar el auto proferido el 22 de noviembre de 2019, por las razones expuestas.

SEGUNDO: CONCEDER al señor MANUEL IGNACIO SÁNCHEZ VANEGAS, amparo de pobreza en los términos de los artículos 152 y siguientes del Código General del Proceso.

TERCERO: Disponer que por el a quo proceda a resolver sobre la solicitud de medidas cautelares, sin que haya lugar a exigir prestar caución.

CUARTO: Sin condena en costas.

En firme esta decisión, devuélvase el expediente a su lugar de origen.

NOTIFIQUESE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO

Juez

**JUZGADO 41 CIVIL DEL CIRCUITO
DE BOGOTA D.C.**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La anterior providencia se notifica por
ESTADO

No. _____

Hoy, _____

Secretario

CARLOS ORLANDO PULIDO CAMACHO

Rama Judicial
República de Colombia



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

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

Expediente No. 11001-40-03-036-2019-00792-01

DEMANDANTE: POSTOUCH RETAIL COLOMBIA SAS

DEMANDADO: SYSCOMP DE COLOMBIA SAS

Se procede a resolver el recurso de apelación que formuló el apoderado de la parte demandante contra el auto de 25 de noviembre de 2019 por medio el juzgado 36 Civil Municipal negó el mandamiento de pago respecto de la factura No. 272.

CONSIDERACIONES

Leídos y analizados los argumentos dados por el apelante como los expuestos por la apoderada de la parte ejecutada se arriba a la conclusión que la decisión fustigada se confirmará conforme pasa a motivarse.

I. Para dilucidar los aspectos plateados por el censor, necesario refulge hacer referencia a las disposiciones legales que gobiernan este tipo de instrumentos, extractando lo pertinente de la Ley 1231 de 2008:

Artículo 3°. El artículo 774 del Decreto 410 de 1971, Código de Comercio, quedará así: Requisitos de la factura. La factura deberá reunir, además de los requisitos señalados en los artículos 621 del presente Código, y 617 del Estatuto Tributario Nacional o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, los siguientes:

1. La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendario siguientes a la emisión.

2. La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley.

3. El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura.

No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo. Sin embargo, la omisión de cualquiera de estos requisitos, no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura.

La omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad de título valor de las facturas.

Resulta que al hacer una revisión de la factura 272 la decisión no podría ser diferente a la que adoptó el *a quo* al revocar parcialmente la orden de pago y negar su ejecución, en tanto que, el arribo normativo bajo el cual debe analizarse los requisitos formales de tal instrumento, permiten dilucidar que la misma no cumple con la exigencia taxativa que la norma concatena.

En efecto, al revisar el instrumento señalado no consta la fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla por parte de la ejecutada SYSCOMP DE COLOMBIA SAS, circunstancia que impide tenerla como título valor, pues no concita en ella la plenitud de los requisitos para ser valorada bajo dicho estamento, menos el reseñado requisito puede predicarse del instrumento –nota de entrega– que le precede, en tanto que, no hace alusión a que se trate de la factura 272, aunado que consigna una fecha mucho anterior a la data de la misma factura, luego entonces el 26 de julio de 2016 no puede tenerse como fecha de entrega de bienes contenidos en una factura del 11 de agosto con vencimiento del 10 de septiembre de 2016.

II. Tampoco puede predicarse de la misma la aceptación tácita, como lo refiere el recurrente, dado que para el cumplimiento de ello se requiere que el vendedor del bien o prestador del servicio plasme en el original de la factura que operaron los presupuestos de la aceptación tácita.

Sobre este aspecto el numeral 3º del artículo 5º del Decreto 3327 de 2009 dispone:

“En el evento de que operen los presupuestos de la aceptación tácita, el emisor vendedor del bien o prestador del servicio deberá incluir en la factura original y bajo la gravedad de juramento, una indicación de que operaron los presupuestos de la aceptación tácita, teniendo en cuenta para el efecto la fecha de recibo señalada en el numeral anterior”.

En ese sentido, se advierte que el mentado requisito no se encuentra concretado en el cartular, en tanto que, no contiene la expresa manifestación de haber operado los supuestos de la aceptación tácita como lo establece la norma.

Entonces, los supuestos de la aceptación no se conjuran en el instrumento a que se hace referencia, puesto que de una u otra forma, expresa o tácitamente, no hay certeza plena de la voluntad de la ejecutada a obligarse cambiariamente.

III. Ahora, el hecho de que el mentado cartular no pueda ser tenido como título valor fácilmente pueda irrogársele la calidad de título ejecutivo como lo deduce el apelante, resulta ser una apreciación de la que tampoco puede surgir la viabilidad de su ejecución, puesto que si del mero miramiento como título ejecutivo se trata, debe resaltarse que no se cumple con lo consagrado en el artículo 422 del Código de General, en tanto que, no puede deducirse que la obligación proviene del deudor, por cuanto que no está suscrita por el aquí demandado.

Así las cosas la decisión cuestionada se confirmará debiendo condenar al apelante en costas.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá,

RESUELVE:

Primero. Confirmar el auto de 25 de noviembre de 2019 que negó el mandamiento de pago de la factura 272.

Segundo. Condenar en costas al apelante para cuyo efecto se fijan como
agencias en derecho la suma de \$500.000.00

Tercero. Devolver las presentes diligencias a su despacho de origen. Secretaría
proceda de conformidad.

NOTIFIQUESE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO
Juez
(2)

JUZGADO 41 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C. NOTIFICACIÓN POR ESTADO La anterior providencia se notifica por ESTADO No. _____ Hoy, _____ Secretario CARLOS ORLANDO PULIDO CAMACHO

J.R.

Rama Judicial
República de Colombia



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO

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

Expediente No. 11001-40-03-036-2019-00792-01

DEMANDANTE: POSTOUCH RETAIL COLOMBIA SAS

DEMANDADO: SYSCOMP DE COLOMBIA SAS

Se procede a resolver el recurso de apelación que formuló el apoderado de la parte demandada contra el proveimiento de 25 de noviembre de 2019 con el cual el juzgado 36 Civil Municipal de Bogotá, rechazó el llamado en garantía a Víctor Tovar.

CONSIDERACIONES

Leídos y analizados los argumentos dados por el apelante se arriba a la conclusión que la decisión fustigada se confirmará conforme pasa a motivarse.

Dispone el artículo 64 del Código General:

“Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”

Nótese que esta figura autoriza la procedencia del llamamiento en el entendido que un tercero esté obligado por ley o por contrato a indemnizar por el daño en que resulte condenado el demandado dentro del proceso, lo que ocurre necesariamente en los proceso declarativos, pues es allí donde se ventila este tipo de pretensiones.

Contrario a ello, en los procesos de ejecución existe una obligación clara, expresa y exigible, consignada en un título que sin requerir mayores consideraciones da lugar a librar orden de pago e iniciar la ejecución para el pago de la obligación.

Sobre la improcedencia del llamamiento en garantía en los procesos ejecutivos, la Corte Suprema de Justicia ha precisado:

“De conformidad con el artículo 509 del Código General, la defensa de los ejecutados se circunscribe a la proposición de excepciones, lo que, de contera, descarta que tengan facultad para vincular a un tercero en la condición de llamado.

En ese orden de ideas, no habrá lugar a acoger la solicitud que en ese sentido se formuló dentro del juicio ejecutivo hipotecario que se le adelanta, pues tal figura es, según se colige de la norma trascrita, palmariamente improcedente en asuntos de esa naturaleza.

Corrobora lo anterior, el mandato del artículo 56 ídem, aplicable al llamamiento en garantía, por la expresa remisión que hace el canon 57 ib, que dispone que en la sentencia se resolverá, cuando fuera pertinente, sobre la relación sustancial que existe entre denunciante y denunciado.

Ahora, tratándose de procesos de ejecución es indiscutible que el juez encargado del mismo no puede en la sentencia resolver sobre el nexo sustancial entre el llamante y llamado en garantía, toda vez que el fallo que la ley le faculta proferir está, indefectiblemente, regulado en los artículos 507 y 510 de la obra procedimental, es decir, si ha propuesto o no excepciones, preceptos que limitan tal pronunciamiento en líneas generales, a resolver esos medios de defensa ordenando a seguir adelante con la ejecución, no habiendo lugar, por ende, a desatar ninguna otra controversia”¹

En ese sentido, la figura del llamamiento en garantía no procede en el presente asunto, pues en este no se busca el pago de una indemnización por virtud de los perjuicios causados al demandante, sino el que deriva de una obligación que se tenía con el acreedor, por ello si en virtud de la subrogación del deudor en cabeza de Víctor Tovar se aduce novación de la obligación, ello no resulta ser una cuestión atendible por la figura procesal invocada, en tanto que, se *itera* no es procedente en los procesos ejecutivos.

¹ Sala de Casación Civil, providencia de 2 de septiembre de 2013 M.P. Margarita Cabello Blanco. Exp. 76001220300020130026001

Por ello, lo referente a la sustitución del deudor será una cuestión a dilucidar por los medios de defensa procedentes para los procesos ejecutivos, pues a través de este tipo de procesos lo que se busca es la satisfacción de un derecho cierto establecido en favor del ejecutante y por esta razón no culmina con sentencia sino con el pago de la obligación incumplida, lo que hace inatendible el precitado llamado.

Así las cosas la decisión cuestionada se confirmará debiendo condenar en costas al apelante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, resuelve:

Primero. Confirmar el auto de 25 de noviembre de 2019 que rechazó el llamamiento en garantía.

Segundo. Condenar en costas al apelante para cuyo efecto se fijan como agencias en derecho la suma de \$500.000.00.

Tercero. Devolver las presentes diligencias a su despacho de origen. Secretaría proceda de conformidad.

NOTIFIQUESE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO
Juez
(2)

JUZGADO 41 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C. NOTIFICACIÓN POR ESTADO La anterior providencia se notifica por ESTADO No. _____ Hoy, _____ Secretario CARLOS ORLANDO PULIDO CAMACHO

J.R.