

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



**JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de agosto de dos mil veinte (2020).

**REF.:** Exp. 11001-40-030-32-2016-01401-01  
**CLASE:** Verbal  
**DEMANDANTE:** Aura Teresa Guevara de Rojas, Pedro Javier Rojas Guevara y Claudia Abigail Rojas Guevara  
**DEMANDADO:** Banco Davivienda S.A. y Fideicomiso FC-M Inversiones S.A.S.  
**PROVIDENCIA:** Sentencia de segunda instancia.

**I. OBJETO DE DECISIÓN**

Decide el Juzgado el **RECURSO** de **APELACIÓN** interpuesto por los extremos de la *litis* contra la **SENTENCIA** de primer grado que, en el proceso verbal de Aura Teresa Guevara de Rojas, Pedro Javier Rojas Guevara y Claudia Abigail Rojas Guevara contra Banco Davivienda S.A. y Fideicomiso FC-M Inversiones S.A.S., profirió el Juzgado Treinta y Dos (32) Civil Municipal de Bogotá, D.C., el 19 de septiembre de 2019.

**II. ANTECEDENTES**

1. Aura Teresa Guevara de Rojas, Pedro Javier Rojas Guevara y Claudia Abigail Rojas Guevara solicitaron a la jurisdicción se declare la prescripción extintiva del contrato de hipoteca contenido en la escritura pública N° 2586 otorgada el 6 de abril de 1996 ante la Notaría 6ª de esta ciudad y, en consecuencia, su cancelación en el registro de instrumentos públicos del inmueble dado en garantía, esto es, en el folio de matrícula N° 50S-171448.

De igual forma, que se condene a la demandada al pago de costas, expensas, daños y perjuicios y agencias en derecho.

**2.** Para sustentar sus pretensiones, la parte demandante refirió los hechos que admiten el siguiente compendio:

**2.1.** Los demandantes adquirieron un crédito hipotecario para comprar el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 50S-171448, con la entidad financiera demandada, por valor de 346.7883 UPAC, equivalente en la época a \$16´000.000, que a la fecha sobrepasa los 1.000´000.000, el cual garantizaron con hipoteca sobre dicho predio; hipoteca que quedó plasmada en la escritura pública N° 2586 otorgada el 6 de abril de 1996 ante la Notaría 6ª de esta ciudad.

**2.2.** El Banco Davivienda instauró varias demandas, entre ellas un ejecutivo con título hipotecario ante el Juzgado 8 Civil del Circuito de esta ciudad, bajo el número 2001-0954, en el que, mediante fallo de junio de 2007, se declaró prescrita la obligación hipotecaria y se ordenó el desembargo del bien.

**2.3.** Al decretarse prescrita la obligación principal también lo está la accesoria de hipoteca, y han transcurrido más de once años desde que se efectuó el último abono.

**2.4.** La entidad demandada se ha negado a levantar el gravamen a pesar de los requerimientos, incluso una conciliación fallida a la que se le convocó, razón por la que no han podido formalizar la venta del bien inmueble, y los demandantes se han visto perjudicados.

**3.** El 27 de febrero de 2017 se admitió la demanda, el Banco Davivienda se notificó el 7 de marzo siguiente, y por conducto de apoderado judicial contestó la demanda y propuso las excepciones de mérito que denominó *“Ilegitimidad en la causa por pasiva e inexistencia de perjuicios causados por el acreedor del crédito a los deudores”*.

Los medios exceptivos su sustentaron, en lo ventral, en que la entidad financiera vendió la cartera a Fideicomiso FC-CM Inversiones S.A.S., y que la medida cautelar de embargo que pesaba sobre el inmueble fue levantada

por orden del Juzgado Octavo Civil del Circuito, por lo que no salió del comercio y era susceptible de ser vendido.

**3.1.** Dentro del término del traslado de dichas excepciones, la parte actora se opuso a su prosperidad, toda vez que (i) la hipoteca se constituyó favor de Davivienda, como así se registró en el respectivo folio de matrícula, (ii) la sentencia mediante la cual se declaró la prescripción de la acción fue en contra de dicha entidad bancaria, (iii) no se les notificó dicha cesión de la garantía y, (iv) no han podido vender el inmueble, pues los posibles compradores, al averiguar el valor del crédito se les informa que está por encima de los 300 millones de pesos.

**3.2.** El 1º de diciembre de 2017, el Juzgado de conocimiento integró el contradictorio por pasiva con Fideicomiso FC-CM Inversiones [fideicomiso representado por Fiduciaria Colpatria S.A. quien otorgó poder general a Sistemcobro S.A.], la cual acudió mediante apoderado en nombre de la fiducia, presentó contestación de la demanda y propuso las excepciones que denominó *“falta de presupuestos legales para decretar la prescripción, inaplicabilidad de la prescripción como quiera que la acción cambiaria continua vigente, estimación irrazonable e infundada de la condena e indemnización pretendida por daños y perjuicios e innominada”*.

Las anteriores defensas se sustentaron en que: (i) no han transcurrido los 10 años con los que cuenta la acreedora para perseguir la obligación por la vía ordinaria, toda vez que el crédito fue reestructurado el 15 de enero de 2001 en 180 cuotas, siendo la última el 15 de enero de 2016, fecha esta última en la que empezaría a correr los 10 años mencionados, cumpliéndose el 15 de enero de 2026; (ii) si se aplica el artículo 781 del Código de Comercio, la prescripción del pagaré opera el 15 de enero de 2019, lo cual no había acontecido; y (iii) no existe juramento estimatorio ni cuantificación o prueba de los perjuicios deprecados.

Frente a lo anterior, el extremo demandante se opuso, exponiendo que, frente al juramento estimatorio, debió interponerse excepción previa, además que no existen pretensiones de tipo pecuniario. Asimismo, que el término que tenía la acreedora para perseguir la obligación por vía ordinaria venció en el

año 2012 [5 años] y los demandantes no estructuraron voluntariamente una obligación que fue declarada prescrita por sentencia judicial.

**3.3.** El 30 de enero de 2019, y luego de corrido el traslado de la defensa invocada, el juzgado de primera instancia convocó a la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso, con agotamiento de la audiencia de instrucción y juzgamiento [Art. 373 *ibídem*], en la cual se agotaron las etapas respectivas y se tuvo como pruebas las documentales, así como el interrogatorio de los extremos de la *litis*. Además, se ordenó oficiar al Juzgado Octavo Civil del Circuito de esta ciudad, para que allegara las sentencias de primera y segunda instancia emitidas dentro del proceso radicado bajo el N° 2001-954, del Banco Davivienda contra los aquí demandantes.

**3.4.** El 19 de septiembre de 2019, el Juzgado Treinta y Dos Civil Municipal de Bogotá, profirió la sentencia de primera instancia, objeto del recurso de alzada que nos convoca, la cual se concedió en el efecto suspensivo.

### **III. SENTENCIA APELADA**

1. En la fecha preanotada, el *a quo* resolvió acceder a las pretensiones de la demanda en lo relacionado con declarar extinguida la hipoteca, con su consecuente registro en la oficina de instrumentos públicos de la cancelación del gravamen. De igual forma, declaró probada la excepción de falta de legitimidad por pasiva del Banco Davivienda S.A. porque se acreditó que cedió el crédito al fideicomiso vinculado, y denegó los perjuicios deprecados.

En compendio, se adujo que en el *sub judice* se comprobó, con la sentencia emitida el 17 de abril de 2006, que la obligación fue declarada prescrita, sin que se demostrará otra obligación vigente a favor de la acreedora inicial o la fiduciaria y, como la suerte de lo principal lo sigue lo accesorio, la hipoteca a pesar de ser abierta y sin límite de cuantía, se debía extinguir.

En relación con los perjuicios indicó que no había lugar a reconocerlos, ya que no fueron cuantificados, especificados y probados en el *sub examine*,

razón por la que tampoco podía aplicar la sanción de que trata el artículo 206 del estatuto general del proceso.

2. El apoderado judicial del extremo demandante, inconforme con lo así resuelto, interpuso recurso de reposición y, en subsidio, apelación contra la sentencia, indicando que sí están demostrados los perjuicios; recursos de los cuales también hizo uso la demandada, indicando que se demostró que existe una obligación actualmente vigente, garantizada con la hipoteca y que los perjuicios no fueron probados, relievó que ellos fueron llamados como garantes al proceso y si frente a Davivienda se negaron las pretensiones, frente a ellos también debió hacerse lo mismo. Ambas partes atacaron lo relativo a las costas procesales.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

##### **1. Presupuestos procesales**

Sea lo primero, advertir la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico-procesal. En efecto, le asiste competencia al juez de primer grado para conocer del proceso pro confluir los diferentes factores que la integran, entre ellos, la ubicación del inmueble objeto del gravamen y la cuantía del asunto, y a este Juzgado para resolver la alzada; las personas enfrentadas en la contienda ostentan tanto la capacidad para ser parte como la procesal y, por último, la demanda cumplió con los requisitos mínimos de ley. Por lo demás, no se vislumbra vicio de nulidad que afecte la actuación surtida.

##### **2. Extinción del gravamen hipotecario**

En relación con las maneras de extinguir el gravamen hipotecario, la jurisprudencia y la doctrina han reconocido dos formas, la directa y la indirecta. La primera es la establecida en el inciso 1º del artículo 2457 del Código Civil<sup>1</sup>, toda vez que, desaparecida la obligación principal, cesa el

---

<sup>1</sup>“*La hipoteca se extingue junto con la obligación principal. Se extingue, asimismo, por la resolución del derecho del que la constituyó, o por el evento de la condición resolutoria, según las reglas legales. Se extingue,*

gravamen, a menos que se trate de uno de los supuestos de subrogación legal previsto en los numerales 3, 5 y 6 del artículo 1668 *ibídem*, habida cuenta que, con arreglo al artículo 1670 *ídem*, la garantía se traspassa al nuevo acreedor, pero en el evento en que sea abierta, ésta se mantendrá hasta tanto cumpla cabalmente los propósitos para los cuales se otorgó [inciso *in fine* artículo 2438 *ibídem*].

La forma indirecta, por su parte, tiene su fundamento en los incisos 2 y 3 del precitado artículo 2457 *ejusdem*, entre los cuales se destaca “*por la resolución del derecho del que la constituyó*”, la cual se configura cuando sólo se tiene sobre la cosa objeto de respaldo un derecho eventual, limitado o rescindible, caso en el cual no se entiende hipotecarla sino con las condiciones y limitaciones a que está sujeto, por lo que se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 1548 *idem*.

La hipoteca, se memora, se extingue por la ocurrencia de cualquiera otro de los modos previstos en el artículo 1625 del Código Civil<sup>2</sup>, entre ellos, la solución o pago efectivo, atendiendo que la hipoteca, por definición, conforme al artículo 65 del estatuto civil<sup>3</sup>, de una parte, es una especie de caución constituida para la seguridad de otra obligación propia o ajena, de tal forma que saldada ésta, aquella carece de objeto y, de otra, es un contrato accesorio que no puede subsistir sin la obligación principal, como el mencionado estatuto lo prevé en su artículo 1499.

---

*además, por la llegada del día hasta el cual fue constituida. Y por la cancelación que el acreedor acordare por escritura pública, de que se tome razón al margen de la inscripción respectiva”*

<sup>2</sup> “*Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula. Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte:*

- 1o.) Por la solución o pago efectivo.*
- 2o.) Por la novación.*
- 3o.) Por la transacción.*
- 4o.) Por la remisión.*
- 5o.) Por la compensación.*
- 6o.) Por la confusión.*
- 7o.) Por la pérdida de la cosa que se debe.*
- 8o.) Por la declaración de nulidad o por la rescisión.*
- 9o.) Por el evento de la condición resolutoria.*
- 10.) Por la prescripción. (...)*”

<sup>3</sup> “*Caución significa generalmente cualquiera obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena. Son especies de caución la fianza, la hipoteca y la prenda”*

Ahora, cuando una hipoteca se pacta en modalidad abierta, no pierde su naturaleza accesoria, sólo que es otorgada bajo condición, según lo previsto en el inciso 3º del artículo 2438 del Código Civil, así que contraída la obligación a la que accede, queda sujeta a las reglas de extinción previstas en el artículo 2457 de la misma codificación; por supuesto que si existen varias deudas caucionadas, la sola extinción de una de ellas no extingue el gravamen, pero canceladas todas, éste necesariamente fenece. Sobre el particular precisó la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá<sup>4</sup> que,

*“Es asunto averiguado que en el derecho colombiano la hipoteca es un contrato accesorio, puesto que tiene como propósito asegurar el cumplimiento de una obligación principal. Así se desprende, por vía de ejemplo, de los artículos 65, 1499, 2410, 2432 y 2457 del C. C., en los que se precisa que la hipoteca (a) es una especie de caución, dado que se constituye ‘para la seguridad de otra obligación propia o ajena’; (b) que ‘tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella’; (c) que como derecho de prenda que es, ‘supone siempre una obligación principal a que accede’, y (d) que ‘se extingue junto con la obligación principal’.*

*“Esa relación de dependencia que tiene la hipoteca con la obligación fundamental, se torna más visible si se considera que el Código Civil, a diferencia de lo que ocurre en otros ordenamientos, unificó la prescripción de la acción hipotecaria con la de aquella, al prever en el artículo 2537 que ‘la acción hipotecaria y las demás que proceden de una obligación accesoria, prescriben junto con la obligación a que acceden’. La circunstancia de mudar a natural la obligación extinguida por ese modo no desdibuja el carácter accesorio que tiene la hipoteca (C. C., art. 1527, inc. 4º, num. 2º), al punto que el artículo 1529 le otorga validez a las garantías constituidas para seguridad de esa particularísima clase de obligaciones, pero en tanto ‘constituidas en terceros’.*

*“Por su importancia para la definición de este caso, es necesario puntualizar que esa accesoriedad de la hipoteca tampoco se desvanece en el caso de las hipotecas abiertas, aunque se hayan constituido con anterioridad a la obligación garantizada, pues el inciso 3º del artículo 2438 del C. C., al ocuparse de las hipotecas condicionadas, reitera esa característica al establecer que ‘podrá asimismo otorgarse en cualquier tiempo, antes o después **de los contratos a que acceda**’, por lo que no puede afirmarse, desde ningún punto de vista, que la hipoteca sólo es accesoria cuando es cerrada, y que será principal cuando es abierta. No. La hipoteca siempre debe ser considerada como un contrato accesorio, pues ‘precisa una prestación de seguridad (praes, garante; tare, estar como), esto es, un deber de certeza, certidumbre y seguridad frente a determinados riesgos cuya ocurrencia, efectos y consecuencias se cubren, amparan o garantizan’, y ‘tiene como*

---

<sup>4</sup> Sentencia de 7 de octubre de 2009, Exp. 006200500295 01

función práctica o económica social garantizar el cumplimiento de una obligación principal a la cual accede”<sup>5</sup>.

“De manera pues que para resolver este litigio es preciso enfatizar en que la hipoteca, por mandato del artículo 2410 del C. C. -aplicable a ese contrato porque la hipoteca es un derecho de prenda (art. 2432)-, **‘supone siempre una obligación principal a que accede’**, y que por definición del artículo 1439 de la misma codificación, **‘no puede subsistir sin ella’** (se resalta). Al fin y al cabo, como lo ha precisado la Corte, **‘la hipoteca no tiene una vida perdurable’**<sup>6</sup>.

“Desde luego que nada obsta para que se otorgue una garantía hipotecaria que respalde las obligaciones presentes o futuras que llegare a contraer el hipotecante con la persona en cuyo favor constituye el gravamen. Es el caso de la llamada hipoteca abierta –usualmente establecida sin límite de cuantía-, que ampara ‘varias, diferentes, múltiples, sucesivas obligaciones, por lo común futuras, indeterminadas y determinables durante su vigencia sin necesidad de estipulación posterior, siendo así ‘general respecto de las obligaciones garantizadas’ (cas. civ., 3 de junio de 2005, expediente 00040-01)’<sup>7</sup>, la cual debe ser calificada como una hipoteca eventual o condicional, habida cuenta que el gravamen nace con anterioridad a la obligación a la que accede, de suerte que “si esta llega a ser, la garantía cumplirá su papel; en el caso contrario será baldía”<sup>8</sup>.

“Pero es claro que aún en tal hipótesis no se puede perder de vista el carácter accesorio del gravamen, por manera que, extinguida la obligación principal, nacida con posterioridad a la constitución de la hipoteca, ésta necesariamente se extingue por mandato del artículo 2457 del C. C. Y ello es así porque, como se acotó, la hipoteca, en cuanto derecho de prenda supone siempre una obligación principal a la que accede, y en cuanto contrato accesorio, no puede sobrevivirle a ella. Tan cierto es que si el acreedor que tiene hipoteca abierta ejercita la respectiva acción real hipotecaria contra el propietario de la finca gravada (C. C., arts. 665, inc. 2°, 2422, 2448 y 2449), y esta es adquirida por un tercero –o por el propio acreedor- en la pública subasta que se ordena en el proceso (C.P.C., arts. 554 y 557), el juez, en el auto que apruebe el remate, debe cancelar la garantía, pues ésta no tiene lugar contra el adquirente (C. C., art. 2451, inc. 2°, y C.P.C., art. 530, inc. 2°, num. 1°). En esta hipótesis, el alcance abierto del gravamen no quita ni pone ley; allá el acreedor que dejó de hacer efectivas otras deudas aseguradas; y si no las había, el resultado es el mismo: ‘la cancelación de lo gravámenes prendarios o hipotecarios que afecten al bien objeto del remate’ (C.P.C., art. 530).

“Ahora bien, cuando la hipoteca es abierta y el constituyente contrae obligaciones plurales con el beneficiario de aquella, es incontestable que el gravamen subsistirá mientras esté vigente alguna deuda; la extinción de una de estas no trae consigo la extinción de la garantía, como lo precisó la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de 1° de septiembre de 1995, ya reseñada, al señalar que ‘desaparecida la obligación principal por uno cualquiera de los motivos que la ley prevé, también desaparece la hipoteca porque esta no puede subsistir sin aquella. A menos que, tratándose del cumplimiento de la obligación este se haya dado bajo uno de los presupuestos previstos en los ordinales 3, 5 o 6 del artículo 1668... O a menos que la hipoteca sea de aquella que se conoce como ‘abierta’ (art. 2438, inc. final), en

<sup>5</sup> C. S. de J., Sala de Casación Civil, sent. de 1° de julio de 2008, exp.: 2001-00803-01.

<sup>6</sup> C. S. de J., Sala de Casación Civil, sent. de 1° de septiembre de 1995, exp.: 4219.

<sup>7</sup> C. S. de J., Sala de Casación Civil, sent. de 1° de julio de 2008, exp.: 2001-00803-01.

<sup>8</sup> ÁLVARO PÉREZ VIVES, *Garantía civiles. Hipoteca, prenda y fianza*, Bogotá, Temis, 1986, pág. 81.

*cuyo caso la extinción de una cualquiera de las obligaciones caucionadas por la hipoteca, por pago o por algún otro de los motivos enumerados en el artículo 1625 del C. C., la deja viva, cabalmente para que siga cumpliendo con el propósito para el cual se la otorgó<sup>9</sup>.*

*“Más, para que –en tal caso- la extinción de la obligación principal no provoque la decadencia de la hipoteca, es necesario que exista otra obligación, porque de lo contrario se producirá el efecto previsto en el inciso 1° del artículo 2457 del C. C. Con otras palabras, un contrato de hipoteca abierta celebrado con anterioridad al crédito o créditos para cuya seguridad se constituye, vale como hipoteca eventual o condicional, por lo que su efectividad queda sujeta al posterior nacimiento de la obligación u obligaciones principales; por consiguiente, una vez ajustados ‘los contratos a que acceda’, la hipoteca ya no será eventual, pues se habrá cumplido la condición a la que estaba sometida, de suerte que extinguida la deuda o deudas garantizadas, por cualquiera de los modos previstos en la ley, necesariamente se extinguirá el gravamen, justamente por ser accesorio y porque no puede subsistir sin aquellas”. [subraya nuestra]*

### **3. Caso concreto**

#### **3.1. En relación con la extinción del gravamen.**

**3.1.1.** En el asunto que ocupa la atención de esta sede judicial, se logró acreditar con relevancia para el caso que nos convoca, lo siguiente:

- Mediante escritura pública N° 2586 otorgada el 6 de abril de 1996 ante la Notaría 6ª del Círculo de Bogotá, por parte de Aura Teresa Guevara de Rojas, Pedro Javier Rojas Guevara y Claudia Abigail Rojas Guevara, se constituyó hipoteca abierta y sin límite de cuantía sobre el 100% del inmueble de su propiedad, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N° 50S-171448, a favor del Banco Davivienda S.A.

- El gravamen en mención fue registrado en el respectivo certificado de tradición del inmueble, tal como consta en la anotación N° 14 del mismo.

- El Banco Davivienda S.A., el 18 de enero 2013, adelantó demanda ejecutiva hipotecaria en contra de los mencionados Aura Teresa Guevara de Rojas, Pedro Javier Rojas Guevara y Claudia Abigail Rojas Guevara, con fundamento en las obligaciones contenidas en el pagaré N° 5700321000072381 del 15 de enero de 2001 y 45611874 del 16 de enero de

---

2001, más los intereses moratorios; proceso en el que se emitió sentencia de fondo el 17 de abril de 2006, en la que se declararon prescritas las obligaciones; decisión que fue confirmada por el superior, el 2 de mayo de 2007.

**3.1.2.** En el *sub examine* ninguna otra obligación fue probada por la sociedad demandada, lo cual, se destaca, legitima a la parte demandante para deprecar la cancelación de la hipoteca, como consecuencia de la prescripción de las obligaciones contraídas con la corporación financiera y, actualmente, no tener obligación exigible alguna frente a la demandada ni la fiduciaria que adquirió la obligación.

Así las cosas, dado que la hipoteca se extingue junto con la obligación principal [Art. 2457 C.C.], se impone afirmar que, como todas las obligaciones que contrajeron los señores Aura Teresa Guevara de Rojas, Pedro Javier Rojas Guevara y Claudia Abigail Rojas Guevara, se extinguieron, así mismo se extinguió el gravamen que habían otorgado para seguridad de éstas.

Es cierto que la hipoteca se constituyó en la modalidad de abierta, como se precisó con anterioridad, pero no lo es menos que, tal como ya se dilucidó, cualquiera que sea su modalidad, dicho gravamen es accesorio, sin que se torne en negocio jurídico principal por el hecho de ser abierto, ni mucho menos imprescriptible.

Conclusión de cuanto se ha expuesto, se tiene que en el presente asunto la parte demandante acreditó los supuestos de hecho en que fundó sus pretensiones principales, atendiendo la obligación que le impone el ordenamiento adjetivo, esto es, (i) la existencia del gravamen hipotecario; (ii) la extinción mediante pago de las obligaciones contraídas y garantizadas con el titular del derecho real de hipoteca [Banco Davivienda S.A. y luego Fideicomiso FC-CM Inversiones] y; (iii) siendo una hipoteca pactada en la modalidad de abierta y sin límite de cuantía, no se acreditó en el plenario la existencia de otras obligaciones que deban ser garantizadas con la hipoteca objeto de cancelación.

Por consiguiente, las pretensiones que en tal sentido se impetraron devenían en prósperas, como así lo concluyó el juez de primera instancia y, por tanto, había lugar a declarar que las obligaciones principales garantizadas con el gravamen hipotecario impuesto al inmueble identificado con folio de matrícula N°50S-171448, fueron declaradas prescritas y, en consecuencia, ordenar la cancelación de la hipoteca en mención, con la consecuente condena en costas a la parte demandada a favor de la parte actora, de conformidad con lo dispuesto en el art. 365 del C.G.P.

### **3.2. En relación con los perjuicios**

**3.2.1.** Preliminarmente debe aclararse que, toda vez que en la sentencia objeto de apelación no hubo condena o reconocimiento de perjuicios a favor de los demandantes y en contra del patrimonio autónomo demandado, es claro que a éste no le asistía interés alguno en formular la alzada en tal sentido; sin embargo, se recuerda, el recurso de apelación que por dicho extremo se interpuso, fue declarado desierto, conforme al artículo 322 del C.G.P., ante la inasistencia a la audiencia de sustentación y fallo que se llevó a cabo el pasado 11 de agosto del año en curso.

No obstante, lo anterior, se le aclara, de una parte, que su intervención en el proceso de la referencia no fue como llamado en garantía sino como litisconsorte necesario por pasiva y, de otra, que Banco Davivienda fue desvinculado de la causa por carecer de legitimación en la causa.

**3.2.2.** Ahora, en relación con la argumentación de la apelación que presenta la parte actora, referida a que los perjuicios si están demostrados, de entrada, se advierte la improsperidad de la misma, pues, contrario a tal afirmación, está el irrefutable hecho de la ausencia de prueba en torno a los mismos.

En efecto, en las pretensiones de la demanda, únicamente se deprecó la condena en *“costas, expensas, daños y perjuicios y agencias en derecho a la parte demandada”*, esgrimiendo como fundamento fáctico de dichos *“perjuicios”* que no han podido vender el inmueble, sin aportar prueba

diferente a su propio dicho, *verbi gratia*, contratos, recibos, testimonios, dictamen, entre otros.

A lo anterior se suma que, frente a la excepción propuesta por el patrimonio autónomo, denominada “*estimación irrazonable e infundada de la condena e indemnización pretendida por daños y perjuicios*”, la parte actora manifestó que “la presente demanda no contiene pretensiones de tipo pecuniarias”.

No puede perderse de vista que los perjuicios sólo se pueden indemnizar en la medida en que sean ciertos, efectivamente se hayan ocasionado y, además, se logren demostrar, carga que incumbe a quien los aduce; porque incluso en los eventos en que se deja establecida la responsabilidad por un hecho injusto, ésta no conduce en todos los casos, ni de manera indefectible, a la condena en perjuicios, pues “*para que haya lugar a indemnización se requiere que haya perjuicios, los que deben demostrarse porque la culpa por censurable que sea no los produce de suyo. Vale esto como decir que quien demanda que se le indemnice debe probar que los ha sufrido. Más todavía: bien puede haber culpa y haberse demostrado perjuicios y, sin embargo, no prosperar la acción indemnizatoria porque no se haya acreditado que esos sean efecto de aquélla; en otros términos, es preciso establecer el vínculo de causalidad entre una y otros*”<sup>10</sup>.

Es ese orden, si los perjuicios materiales son aquellos que se relacionan con el menoscabo económico sufrido en razón al hecho dañoso, de suerte que para su demostración y tasación se puede hacer uso de cualquiera de los medios probatorios previstos en el artículo 165 del Código General del Proceso, es claro que, en el presente asunto, la parte actora no los solicitó en debida forma, ni los cuantificó y, mucho menos, los demostró, como era su obligación, de tal suerte que al no cumplir con la carga procesal que le era exigible, debe soportar las consecuencias que tal inactividad le acarrea; razones éstas suficientes para que no puedan ser reconocidos a través de la sentencia cuestionada, como se pretende.

---

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia. Cas. 24 de julio de 1985, G.J. CLXXX, pág. 182

4. En estas condiciones, está llamada la improsperidad del recurso de apelación que ocupa a este Despacho, por lo que se impondrá confirmar la sentencia cuestionada; asimismo, ante la improsperidad de la apelación y por no aparecer causadas, esta instancia se abstendrá de condenar en costas a la parte recurrente.

## VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE (11) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR**, la sentencia proferida el 19 de septiembre de 2019, por el Juzgado Treinta y Dos (32) Civil Municipal de esta ciudad, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ABSTENERSE** de condenar en costas en esta instancia, conforme lo indicado en la parte motiva de esta providencia,

**TERCERO: ORDENAR** la devolución de estas diligencias al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor. Por secretaría ofíciase.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**MARÍA EUGENIA SANTA GARCÍA**

Jueza

**JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO**  
Bogotá, D. C.

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO:** La providencia anterior es notificada por anotación en **ESTADO N° 080** hoy 20 de agosto de 2020.

**LUIS ORLANDO BUSTOS DOMÍNGUEZ**  
Secretario

**JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de agosto de dos mil veinte (2020)

**Exp. N°.11001310301120200022800**

De conformidad con lo establecido en el artículo 90 del Código General del Proceso, se INADMITE la anterior demanda, para que dentro del término de cinco (5) días, so pena de rechazo, subsane lo siguiente:

Apórtese el dictamen pericial de que trata el artículo 406 del estatuto procesal general, con el lleno de los requisitos legales y en concordancia con lo señalado en el artículo 226 del mismo código, en donde se constate el tipo de división que fuere procedente y la partición, si fuere el caso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**MARÍA EUGENIA SANTA GARCÍA**  
Jueza

**JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO**  
Bogotá, D. C.

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO:** La providencia anterior es notificada por anotación en **ESTADO N° 080** hoy 20 de agosto de 2020.

**LUIS ORLANDO BUSTOS DOMÍNGUEZ**  
Secretario