

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Ref: EJECUTIVO No. 11001 31 03 037 2019 00087 00

Teniendo en cuenta la petición elevada por el apoderado de la parte actora y reunidas las exigencias del Art. 286 CGP., el Juzgado **Resuelve:**

Corregir el auto de fecha 18 de diciembre de 2020 en el sentido de indicar que se declara terminado el proceso de la referencia por pago de las cuotas en mora y se ordena el desglose a favor de la parte actora. El resto de la providencia queda incólume.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



HERNANDO FORERO DÍAZ

Juez

*JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.*

*La providencia anterior se notificó por anotación en el
estado No. 029 de hoy 8 de marzo de 2021, a las 8:00
a.m.*

El secretario,

JAIME AUGUSTO PEÑUELA QUIROGA

Firmado Por:

HERNANDO FORERO DIAZ

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 037 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA
D.C.,**

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

Código de verificación:

c5dfab33c0191f06e01e690e348944cb038ecdd5f7ca00eb4f6d0c3f4ad25386

Documento generado en 05/03/2021 07:41:23 PM

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

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Procede el despacho a proferir sentencia escrita dentro del proceso declarativo que promovió DORIS MAGALY PÉREZ PÉREZ contra RICARDO ALFONSO ALARCÓN MURILLO y CRISTIAN RICARDO ALARCÓN BUITRAGO radicado con el N° **11001310303720190041500**, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES:

1. Mediante escrito radicado el 22 de agosto de 2019, la demandante imploró declarar que le “*pertenece en dominio pleno y absoluto*” el inmueble ubicado en la calle 22 sur No. 51 A-17 Barrio San Eusebio de esta ciudad, identificado con matrícula inmobiliaria No. 50S-166813.

Como consecuencia de ello, solicitó que se ordene a los demandados restituir a la actora el inmueble antes descrito y que les pague a título de frutos civiles causados entre mayo de 2018 y mayo de 2019 la suma de \$10'400.000, a razón de \$800.000 cada mes.

2. Fundó sus súplicas en que es propietaria del bien arriba descrito en virtud a adjudicación de inmueble subastado aprobada en auto de fecha 6 de octubre de 2015 que emitió el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de esta capital, dentro del proceso ejecutivo hipotecario que inició Bancolombia S.A. contra Lina Marcela Sánchez Cárdenas, siendo la aquí accionante cesionaria de la entidad ejecutante.

En firme la providencia que adjudicó a su favor el inmueble, procedió a protocolizarla mediante la escritura pública No. 873 del 1° de junio de 2016, otorgada en la Notaría 65 del Círculo de Bogotá.

Resaltó que se encuentra privada de la posesión y tenencia del bien desde el 3 de noviembre de 2018, cuando en su intento por ingresar el inmueble se encontró con los aquí demandados, quienes alegaron ser los propietarios del mismo desde el mes de mayo de dicho año.

Añadió que los convocados son poseedores de mala fe, por cuanto han ocupado de manera arbitraria el bien sin su autorización.

3. Por auto del 3 de septiembre de 2019 se admitió la demanda. Posteriormente el demandado RICARDO ALFONSO ALARCÓN MURILLO excepcionó “*carencia de legitimidad*”, “*prescripción adquisitiva de dominio*”, “*mejoras y justo título*”, “*compensación*” e “*inexigibilidad*”.

En síntesis, la defensa estuvo sustentada en que “*adquirió*” el inmueble objeto de controversia gracias a una promesa de compraventa suscrita con Wilson Rodolfo Montañez Molina el 10 de octubre de 2013, entrando desde esa fecha a ejercer posesión sobre el fundo de manera quieta, pacífica e ininterrumpida, con ánimo de señor y dueño, habitando en ese lugar y realizando mejoras para adecuar el predio.

El otro demandado se notificó por aviso sin proponer excepciones.

4. Acto seguido se realizó la audiencia de que tratan los artículos 372 y 373 del C.G.P., en la que entre otras, se practicaron las pruebas y se corrió traslado para alegar, oportunidad de la cual hizo uso la parte actora.

CONSIDERACIONES

1. Reunidos como se encuentran los denominados presupuestos procesales y no advirtiéndose vicio alguno capaz de invalidar lo actuado, es procedente emitir fallo que resuelva el fondo del asunto.

2. Se ejercita entonces, la *acción reivindicatoria* concedida al propietario de un bien del que no está en posesión, para que el Estado le haga respetar su derecho, ordenándole al poseedor su restitución. Esta acción es la más vigorosa demostración de uno de los atributos del **derecho de dominio**, el de persecución, para obtener la posesión del bien, de que el demandante es titular del dominio pero que otro u otros la detentan.

La jurisprudencia y la doctrina han coincidido en señalar como necesarios para la prosperidad de la **acción reivindicatoria**, cuatro requisitos a saber: **i)** *Que el derecho de dominio este en cabeza del demandante;* **ii).** *La Posesión material del bien en el demandado;* **iii).** *Que se trate de cosa singular o cuota sobre la misma;* y **iv).** *Identidad del bien poseído con aquel del cual es propietario el actor.*

Así pues, esta acción está dada a quien tiene el derecho de propiedad o dominio, para que por medio de ella pueda rescatar y traer a su órbita de manejo un bien sobre el cual ha perdido la posesión, al estar detentada por otra u otras personas, por lo que el derecho de dominio debe estar en cabeza de quien intenta reivindicar, o sea, al propietario del bien o quien posea sobre el mismo un derecho principal, es decir, al reivindicante le corresponde **demostrar su propiedad** sobre el bien, probar su derecho, y demostrar **la posesión en la parte demandada**.

3. El primero de ellos quedó plenamente demostrado con el certificado de libertad,¹ y auto de fecha 6 de octubre de 2015, que adjudica el inmueble a la señora DORIS MAGALY PÉREZ PÉREZ, que fue dictado dentro del proceso ejecutivo hipotecario No. 2010-00460 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá y protocolizado en la escritura pública No. 873 del 1º de junio de 2016 de la Notaría 65 del Círculo de Bogotá, documentos sobre los cuales las partes

¹ Folio18-20 cuaderno 1

no hicieron reparo alguno; la posesión fue aceptada por Ricardo Alfonso Alarcón Murillo, parte pasiva, en la contestación de la demanda² y por Cristian Ricardo Alarcón Buitrago, al no comparecer a las presentes diligencias, para afirmar, desvirtuar o anteponer otra prueba que eventualmente lo legitimara para considerarlo con un mejor derecho que el de los aquí demandantes, pues a pesar de habersele entregado el citatorio y aviso de notificación, no acudió a ejercer su derecho de defensa; cumpliéndose así los dos primeros presupuestos.

Adicionalmente, al absolver el interrogatorio de parte el señor Ricardo Alarcón fue insistente y reiterativo en manifestar que junto con el otro accionado han poseído el inmueble gracias a la negociación recogida en la promesa de venta que anexó a su escrito de contestación.

En cuanto a la determinación del bien objeto a reivindicarse, tenemos que se trata de un inmueble ubicado en la calle 22 sur No. 51 A – 17, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-166813, de la ciudad de Bogotá, el cual se determinó por los linderos enunciados en la escritura pública No.873 del 1º de junio de 2016 suscrita ante la notaría 65 del Círculo de Bogotá, el cual cuenta con área de 160.00 M2 predio que fue el mismo que reclamó haber adquirido por prescripción adquisitiva ordinaria el demandado Alarcón Murillo, por tanto, sobre la identidad del mismo no existe controversia.

Cabe precisar, en primer lugar, que si bien no se acredita que dentro del proceso ejecutivo la señora Pérez hubiera recibido materialmente el inmueble, pues, aunque se allegaron varios oficios y comunicaciones que ordenaban tanto a la Alcaldía como la Inspección de Policía, hacer entrega del bien, no se evidencia acta que acreditara dicho suceso, solo la afirmación de la actora en el hecho quinto de la demanda y el cd allegado, en el que se da cuenta que recibió el inmueble, entró al bien, lo revisó, cambió guardas y colocó vidrios, que con posterioridad volvió con el maestro

² Folio 103 al 111 cuaderno 1

para hacer las obras para poner habitable el inmueble y fue cuando se percató de la posesión de los señores Alarcón. Situaciones que no impedían a la actora adelantar la acción reivindicatoria.

Es de anotar acá que los testigos que acudieron a la audiencia de instrucción y juzgamiento, se circunscribieron a informar de las diligencias realizadas por la accionante bajo su responsabilidad para ingresar al bien y adecuarlo, además del momento en el que se encontraron con los demandados en el instante en que se percataron de su presencia al interior del bien.

4. Ahora, entrando a estudiar las excepciones planteadas, denominadas carencia de legitimación, prescripción adquisitiva de dominio, mejoras y justo título, compensación e inexigibilidad, se advierte que estas se soportan en que el demandado Ricardo Alfonso Alarcón Murillo alega tener una posesión regular de más de 5 años, por lo que debe entenderse que realmente está proponiendo como defensa que ya adquirió el bien por prescripción ordinaria, para la cual se exige posesión regular por el tiempo que exige la ley, que proceda de justo título y que haya sido adquirida de buena fe.

Pues bien, revisada la actuación, anuncia este Juzgado que dicha pretensión ha de desestimarse por lo siguiente:

El demandado alegó haber adquirido el bien por haber ejercido la posesión regular desde el 10 de octubre de 2013, fecha en la cual suscribió promesa de compraventa con el señor Wilson Rodolfo Montañez Bonilla, quien no ostenta ni ha ostentado la propiedad del inmueble.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta la falta de idoneidad de la promesa de compraventa, para ser considerada como justo título, habida cuenta que un contrato de esa naturaleza no puede ser considerado como suficiente para adquirir un derecho real, puesto que apenas se vislumbra

como preparatorio de otro. Es el contrato prometido el que, las más de las veces, puede considerarse como justo título: la compraventa, la permuta, etc., toda vez que éstos “*permiten integrar la adquisición del dominio*” (XCVIII, pág. 52) y, “*por su naturaleza y por su carácter de verdadero y válido, serían aptos para atribuir en **abstracto** el dominio*” (C.S.J., Sent. Junio 26 de 1964).

Por si ello fuera poco, debe tenerse en cuenta que, si bien se materializó una promesa de venta sobre cosa ajena, que en Colombia, en línea de principio, es válida, la cual habilitaría para la prescripción ordinaria al comprador que de buena fe entró en posesión de la cosa, lo cierto es, que quien proclama esa buena fe, debe demostrar que en las condiciones específicas, ese convencimiento o persuasión estaba inspirado en la certeza de la procedencia del derecho del que, en apariencia, se le estaba transmitiendo respetaba las normas legales, para tener la legítima convicción o certeza de que su antecesor era dueño, para lo que no es suficiente que el sujeto tenga la conciencia de obrar conforme a derecho, sino que es necesario la demostración del cumplimiento de los deberes o cargas de comportamiento, para que ese convencimiento o persuasión haga presente la buena fe que la norma en cita reclama.

En el sub lite, al demandado Alarcón Murillo, no se le puede considerar como de buena fe inicial, en tanto que en el caso concreto el usucapiente no probó que en las condiciones fácticas en que se desarrolló la negociación, había serias razones para que estuviere persuadido o convencido, de que estaba adquiriendo el bien de manera legítima, y que su predecesor podía, válidamente, transmitirle el dominio del bien que se le enajenaba. Ese convencimiento habría estado sustentado en la simple pesquisa de si el vendedor era el dueño, para lo que convenía indagar quién o quienes fungían como propietarios en la Oficina de Registro, bastaba tal averiguación para establecer los titulares del derecho que se pretendía obtener, razones por las que de él no se puede predicar la *bona fide*.

Por lo tanto, dado que la prescripción solicitada fue la **ordinaria**; que ésta necesita posesión regular (art. 2528 C.C.), y ésta, a su vez, debe proceder de justo título (inc. 2º, art. 764, ib.) y buena fe, **careciendo de ellos la parte demandada**, forzoso resulta negar las excepciones planteadas y conceder la reivindicación en favor de la señora Doris Magaly Pérez Pérez.

5. Ahora, para resolver sobre las restituciones mutuas, tiénese que los artículos 964 y siguientes del Código Civil disponen que el poseedor debe restituirle al dueño los frutos percibidos y los que habría podido percibir con mediana inteligencia y actividad; si es de mala fe, los devolverá todos, pero si es de buena fe, únicamente los generados con posterioridad a la contestación de la demanda.

En cuanto a las mejoras, el poseedor de buena fe tiene derecho a que le abonen las que, siendo útiles, se hubieren hecho antes de la réplica; el de mala fe no puede exigir su pago, pero se le da la opción de llevarse los materiales, si el propietario se rehusa a pagárselos.

En este caso, quedó claro que del señor Alarcón no su puede predicar la buena fe, puesto que según el inciso final del artículo 768 del Código Civil, “el error en materia de derecho constituye una presunción de mala fe...”. se insiste, jamás adquirió el derecho real de propiedad, por lo que de él no se puede sostener que tenía la *“la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla y de no haber habido fraude ni otro vicio en el acto o contrato”*, conforme al inciso segundo de esa misma disposición.

Por tanto, en lo que concierne a este proceso, no se dispondrá condena alguna por concepto de mejoras.

En lo que atañe a los frutos, en el *sub judice* se pretende la

reivindicación de un bien inmueble, susceptible de generar *per se* frutos civiles en los términos del art. 717 del C.C., sin que, para ello, la demandante tenga la carga de probar que el poseedor ha tenido arrendado el predio, por cuanto, precisamente, lo que se reconoce es aquella rentabilidad probable que pudo obtener su propietaria de haberlo tenido en su poder y de la cual se vio privada por la conducta del demandado.

En este orden de ideas, tenemos que esa rentabilidad o frutos civiles, fueron calculados por la parte actora, estimándolos en forma individualizada y bajo juramento de conformidad con lo preceptuado en el artículo 206 del Código General del Proceso, estimación que no fue objetada y que el Despacho considera razonable para el asunto.

Se memora que el artículo 206 del Código General del Proceso, dispone que quien pretenda el reconocimiento del pago de frutos, deberá estimar, de manera razonada y bajo la gravedad del juramento, el *quantum* de la indemnización a la que se aspira, la cual *“hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo...”*, orientación que, también, tiene como propósito hacer valer los principios de buena fe, probidad y lealtad, mecanismo que a la voz de la Corte Constitucional *“permite agilizar la justicia y disuade la interposición de demandas temerarias o sobreestimadas..., hace parte de un sistema consagrado en el Código General del Proceso que tiene por objeto facilitar el avance de los trámites judiciales y que está fundado en la buena fe y en la solidaridad de las partes con la administración de justicia, especialmente en materia probatoria...”*, como se puntualizó en sentencia C-157 de 2013.

En consecuencia, en este caso se determina que por concepto de frutos civiles el poseedor vencido se encuentra conminado a pagar a la demandante en reivindicación la suma de **\$10'400.000**, que corresponden a los frutos naturales o civiles desde mayo de 2018, rubros que como se dijo, siguen los lineamientos del juramento estimatorio practicado en este

proceso, frente al cual las partes no presentaron reparo alguno y por lo cual no se hizo necesario recaudar el dictamen pericial.

Por último, se impondrá condena en costas a la parte demandada y, en razón a la reiterada ausencia del apoderado del demandado Ricardo Alfonso Alarcón Murillo a las audiencias aquí programadas, se ordenará compulsar copias de esta actuación a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial para que se investigue su proceder y eventual vulneración del régimen disciplinario de los profesionales del derecho.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR no probadas las excepciones mérito presentadas por el demandado Ricardo Alfonso Alarcón Murillo, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO.- CONDENAR a Ricardo Alfonso Alarcón Murillo y a Cristian Ricardo Alarcón Buitrago a restituir, en favor de la demandante Doris Magaly Pérez Pérez, el predio ubicado en la calle 22 sur No. 51 A – 17 de Bogotá, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-166813 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá (Zona Sur), dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

En caso de no realizarse lo anterior, se ordena librar despacho comisorio dirigido a la inspección de policía con competencia en la zona de ubicación del inmueble, para que en ejercicio de lo ordenado en la Ley 2030

de 2020 ejecuten la diligencia de entrega del predio en los términos aquí ordenados.

SEGUNDO.- CONDENAR a Ricardo Alfonso Alarcón Murillo y a Cristian Ricardo Alarcón Buitrago a cancelar dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia y en favor de la demandante, el valor de los frutos producidos por el inmueble, de acuerdo a la tasación razonada en el juramento estimatorio, la suma de \$10'400.000, que fueron dejados de percibir desde el mes de mayo de 2018 y conforme a la parte motiva de esta decisión.

En caso de que el rubro atrás señalado no se cancele dentro del término concedido, se liquidará sobre el mismo un interés legal del 6% anual hasta que se produzca el pago total de la obligación.

TERCERO.- CONDENAR en costas a la parte pasiva. Señálese como agencias en derecho la suma de **\$6'000.000** m/cte.

CUARTO.- COMPULSAR copias de esta actuación a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Bogotá para que se investigue la conducta ejercida dentro de este proceso por el apoderado del demandado Ricardo Alfonso Alarcón Murillo, Dr. Porfirio de J. Jaramillo Hoyos, conforme lo explicado en la parte final de las motivaciones de este fallo.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



HERNANDO FORERO DÍAZ

Juez

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA

SECRETARIA

Bogotá, D.C. **8 de marzo de 2021**

Notificado por anotación en ESTADO No. **029** de esta misma fecha.-

El Secretario,

JAIME AUGUSTO PEÑUELA QUIROGA

Firmado Por:

HERNANDO FORERO DIAZ

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 037 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD
DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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

Código de verificación:

**c9435e18732e0d809639a8a929dfaa1f92496ad5866ddcc6009576a1e
1746e4e**

Documento generado en 05/03/2021 05:39:20 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Proceso de Expropiación No. 11001 31 03 037 2020 00274 00 de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA contra DIANA PATRICIA SÁNCHEZ JARAMILLO Y JUAN DAVID DUQUE SÁNCHEZ.

I. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el Despacho a dictar SENTENCIA dentro del proceso de la referencia de expropiación por causa de utilidad pública e interés social.

II. ANTECEDENTES

Mediante demanda que correspondiera por reparto a éste Juzgado, la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA demandó a DIANA PATRICIA SÁNCHEZ JARAMILLO Y JUAN DAVID DUQUE SÁNCHEZ , con el fin que se declarara por causa de utilidad pública e interés social la expropiación de la franja de terreno de diez mil seiscientos noventa y cuatro metros cuadrados (10.694 mts²) del predio ubicado en la vereda El Zancudo, del Municipio de Belalcazar, Departamento de Caldas, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 103-1881, cédula catastral No. 205226942200000000 sobre el cual se expidió Resolución No. 713 de 26 de diciembre de 2014, donde dispuso la expropiación del inmueble cuyos linderos especiales y generales se encuentran señalados en el libelo introductor, para destinarlo a la ejecución del proyecto denominado “Autopistas Conexión Pacífico tres La Virginia y La Manuela- La Pintada Autopistas para la Prosperidad”.

Se pretende entonces por la actora que se decrete la expropiación por causa de utilidad pública e interés social y se ordene el registro de la sentencia.

III. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda fue admitida por el Juzgado Civil del Circuito de Anserma (Caldas) el 22 de octubre de 2019, ordenando correr traslado a la pasiva, la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria del bien materia de acción y el reconocimiento de personería al abogado de la parte actora.

Realizadas las diligencias tendientes a la notificación del extremo demandado, su comparecencia se dio por intermedio de Curador Ad-Litem quien se notificó el día 17 de marzo de 2020 (fl. 178), sin que dentro del término de traslado se presentara oposición alguna.

Finalmente, se acreditó el registro de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria del bien objeto de acción.

IV. CONSIDERACIONES

1.- Los presupuestos procesales.

Estos han sido considerados como la base fundamental para el regular desenvolvimiento de la relación procesal, por lo que debe determinarse primeramente a su existencia para poder entrar a proferir un pronunciamiento sobre el fondo del litigio.

Son ellos la capacidad para ser parte, la capacidad para comparecer al proceso, la competencia del juez y finalmente la idoneidad del libelo demandatorio que ha dado origen a la acción.

En el presente caso, resulta claro que los mencionados elementos se encuentran reunidos satisfactoriamente, pues las partes son capaces; atendiendo a los diversos factores que integran la competencia, este Despacho la tiene para tramitar y definir la acción; y, el libelo introductorio cumplió con los requisitos de forma exigidos por la ley procesal, de manera satisfactoria.

2.- Los presupuestos de la acción.

La expropiación es una institución de derecho público por medio de la cual, habiendo motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, un bien deja de ser de propiedad particular y pasa al dominio del Estado. Esta es la llamada expropiación común, que requiere de sentencia judicial e indemnización previa, la cual se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado, tal y como lo establece el artículo 58 de la Constitución Nacional.

Para que opere la expropiación, es necesaria la intervención de las tres ramas del poder público así:

1.- El legislador fija los motivos de utilidad pública o interés común.-

2.- La administración declara para un caso concreto los motivos de interés público y gestiona la expropiación.-

3.- El juez controla el cumplimiento de las formalidades y fija la indemnización, mediante el procedimiento de expropiación.-

En el caso que nos ocupa la atención, las pretensiones se enmarcan dentro de los lineamientos anteriores, pues se trata de la adquisición por parte de la Agencia Nacional de Infraestructura, de un inmueble declarado de utilidad Pública e interés social, mediante Resolución No. 713 de 26 de diciembre de 2014, contentivo de la orden de expropiación.

A la demanda presentada se han acompañado los documentos que para el caso exige la ley especial, incluyendo copia de la resolución de expropiación y el folio de matrícula inmobiliaria que radica la propiedad del inmueble materia de expropiación en cabeza de la parte demandada.

La demanda fue notificada sin que se presentara oposición a las pretensiones, y vencido el término de traslado, procede el Despacho conforme lo prevé el artículo 399 del Código General del Proceso, esto es, resolviendo sobre la expropiación.-

Puestas en este orden las cosas, resulta entonces procedente la prosperidad de las pretensiones incoadas, siendo de utilidad pública e interés social la expropiación con destino a la realización del proyecto “Autopistas Conexión Pacífico tres La Virginia, La Manuela- La Pintada Autopistas para la Prosperidad”.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Juzgado **TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO** de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- DECRETAR por causa de utilidad pública e interés social a favor de LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA y en contra de DIANA PATRICIA SÁNCHEZ JARAMILLO Y JUAN DAVID DUQUE SÁNCHEZ de la franja de terreno de diez mil seiscientos noventa y cuatro metros cuadrados (10.694 mts²) del predio ubicado en la vereda El Zancudo, del Municipio de Belalcazar, Departamento de Caldas, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 103-1881, cédula catastral No. 205226942200000000 sobre el cual se expidió Resolución No. 713 de 26 de diciembre de 2014, donde requiere la zona, cuyos linderos especiales y generales se encuentran señalados en el libelo introductor, para la ejecución del proyecto “Autopistas Conexión Pacífico tres La Virginia, La Manuela- La Pintada Autopistas para la Prosperidad”.

SEGUNDO.- Téngase en cuenta que el valor de la indemnización a cancelar por parte de la demandante es la suma de \$172.411.041,00, suma correspondiente al avalúo aportado para la

oferta de compra. De conformidad con el artículo 399 (num. 8°) del C. G. P., el saldo que estuviere pendiente de pago deberá ser consignado a órdenes del Juzgado dentro de los veinte (20) días siguientes a la ejecutoria de este fallo.

TERCERO.- DECRETAR la cancelación de los gravámenes, embargos e inscripciones que recaigan sobre el bien materia de expropiación, oficiando en tal sentido al Registrador respectivo para lo de su cargo.

CUARTO.- ORDENAR el Registro de la presente sentencia y del acta de entrega, en el folio de matrícula inmobiliaria del bien inmueble objeto de expropiación, una vez ejecutoriada la presente providencia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



HERNANDO FORERO DÍAZ

Juez

Firmado Por:

**HERNANDO
JUEZ
JUEZ - JUZGADO
CIVIL DE LA**

BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

*JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.*

*La providencia anterior se notificó por anotación en el
estado No. 029 de hoy 8 de marzo de 2021, a las 8:00
a.m.*

El secretario,

JAIME AUGUSTO PEÑUELA QUIROGA

MG

FORERO DIAZ

**037 DE CIRCUITO
CIUDAD DE**

Expropiación No. 11001310303720200027400

Código de verificación:

14905edad54e24c766910ec39b30e981f3e54c3be84c285efe95072551c07b54

Documento generado en 05/03/2021 07:23:54 PM

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

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Acción de Protección al Consumidor de **WILLIAM ADENIS LANCHEROS** contra **COLMENA SEGUROS S.A.**, radicado con el **N° 11001 31 99 003 2019 03842 01**.

Se procede a dictar sentencia que dirimirá el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia dentro del presente asunto el día 3 de agosto de 2020.

I. ANTECEDENTES

1.- El señor William Adenis Lancheros mediante apoderado judicial impetró demanda contra Colmena Seguros S.A. ante la Superintendencia Financiera de Colombia invocando la protección de los derechos del consumidor financiero de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1480 de 2011 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 24 del C.G.P. a fin de obtener sentencia en la que acceda a lo siguiente:

Ordenar a Colmena Seguros S.A. pagarle la indemnización de la cual es beneficiario atendiendo la póliza de seguros de vida- grupo deudor No. 34VD-4973762-, por materialización del riesgo amparado, disminución de la capacidad laboral de 52.90%, dictaminada por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, el 4 de septiembre de 2019.

2.- Como causa petendi, relató los hechos que se sintetizan a continuación:

2.1. El 18 de agosto de 2017, el señor William Adenis Lancheros Casas, suscribió la póliza de seguro de vida Grupo Deudor No. 34VD-4973762, con Colmena Seguros, la cual se venía pagando mensualmente con la obligación del crédito de vehículo No. 0181200029675 del Banco Caja Social.

2.2. El 7 de mayo de 2018, fue notificado de su retiro activo en la Policía Nacional, la cual se produjo efectivamente mediante Resolución No. 2381 del 16 de abril de 2018 “Por la cual se retira del servicio activo a unos Oficiales Superiores de la Policía Nacional”.

2.3. El 26 de abril de 2019 le fue realizada la Junta Médico Laboral de Policía, en la cual se le determinó una disminución de la capacidad laboral de 30.70%; dicha decisión fue objeto de impugnación y el 4 de septiembre de 2019 el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía determinó una disminución de la capacidad laboral del 52.90%.

2.4. El 4 de octubre de 2019, radicó ante Colmena Seguros solicitud y/o reclamación para afectación de póliza de seguro por disminución de la capacidad laboral del 52.90%.

2.5. La reclamación fue objetada, bajo el argumento de que no se ha aportado el dictamen de pérdida de la capacidad laboral en firme de la Junta respectiva, desconociendo que le ha remitido fotocopia del dictamen expedido por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, por pertenecer a un régimen especial; además se indica que no se sabe la fecha de estructuración de la invalidez, que para el caso es el 4 de septiembre de 2019, data en la que el Órgano Médico Laboral se pronunció de manera definitiva sobre las condiciones de salud del aquí accionante.

3. Actuación procesal

Admitida la demanda el 12 de diciembre de 2019, se notificó a la entidad aseguradora demandada, la que en su oportunidad se manifestó expresamente sobre los hechos del libelo, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, presentó como excepciones de mérito denominadas “Ausencia de cobertura de la póliza expedida por Colmena Seguros por inexistencia del siniestro”, “cumplimiento del deber de información exigido a la aseguradora”, “nulidad relativa del contrato de seguro como consecuencia de la reticencia en la que incurrió el asegurado”, “la reticencia es una sanción legal y no requiere la acreditación de la mala fe del asegurado como requisito *sine qua non* para su configuración y posterior declaratoria”, “Colmena Seguros S.A., se encuentra facultada para retener la prima pagada por el asegurado como consecuencia de la reticencia -sanción legal” y, la excepción genérica, las que fueron oportunamente replicadas por la parte demandante.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes razones:

a. No se probó la entrega de las condiciones del seguro de vida grupo deudores al demandante.

b. Exigir al asegurado que presentará un dictamen de la Junta Regional o Nacional de Invalidez, se constituye en una limitante para probar el riesgo asegurado y en una carga adicional y desproporcionada que no le es aplicable por su especialidad y profesión.

c. La información brindada al actor no fue suficientemente clara y comprensible frente al seguro y medios de prueba del siniestro, para poder reclamar el amparo solicitado atendiendo las condiciones del actor como miembro de la Policía Nacional, por lo que tal limitación no puede serle oponible al demandante.

d. La pérdida de capacidad laboral en 52.90% que le fue dictaminada al actor por el Tribunal Médico de Policía, permite acreditar el siniestro, siendo la fecha del dictamen la data de estructuración.

e. No se dan los presupuestos que establece el art. 1058 del Código de Comercio para declarar la nulidad relativa del seguro por reticencia.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada interpuso recurso de apelación, en los siguientes términos:

a. El señor William Lancheros sí conoció las condiciones del seguro de vida grupo deudores; en el interrogatorio manifestó que había leído la solicitud del seguro, lo firmó y puso su huella en señal de aceptación; en el acápite de “Observaciones” de la solicitud del seguro se establece claramente que el demandante declaraba conocer y aceptar las condiciones del seguro.

b. El demandante en ningún momento le informó a Colmena Seguros que era miembro de las fuerzas armadas o que pertenecía a un régimen especial, faltando a la verdad toda vez que en la solicitud del seguro indicó que su profesión era “Empleado”.

Agregó que no es abusivo ni desproporcionado exigirle al asegurado que se presentó como “Empleado” un dictamen proferido por una Junta Regional de conformidad con el Manual de Seguridad Social; es contradictorio y lesivo de la expectativa legítima generada en Colmena Seguros, que el demandante se presente en la solicitud del seguro como empleado y posteriormente pretenda la afectación del amparo de incapacidad total y permanente con base en el régimen de las fuerzas militares.

c. Las condiciones del seguro son muy claras, expresas y comprensibles al señalar que los miembros de las fuerzas militares debían acreditar el siniestro con un dictamen proferido por una Junta Regional de Calificación de Invalidez, y el demandante aceptó tal situación al firmar la solicitud del seguro.

d. No existe un dictamen de calificación de invalidez que determine una pérdida de capacidad total y permanente del señor Lancheros. Incluso, la misma Acta del Tribunal Militar tampoco concluyó que el señor Lancheros tiene una incapacidad total y permanente.

e. El régimen de las fuerzas militares establece que existe una incapacidad total y permanente (invalidez) cuando la calificación de la pérdida de capacidad laboral supere el 75%; la sentencia sin fundamento o justificación concluye que hay una incapacidad total y permanente por existir una pérdida de capacidad laboral superior al 50%.

f. Se aseguró una incapacidad total y permanente; según lo acreditado en el expediente el señor Lancheros no tiene una incapacidad total y permanente.

g. El ordenamiento jurídico Colombiano establece que la incapacidad total y permanente con grado de invalidez existe cuando la pérdida de capacidad laboral es igual o superior a 50% a la luz del régimen general o a 75% a la luz del régimen especial de las fuerzas militares; el demandante no tiene

una incapacidad total y permanente bajo el régimen general o bajo el régimen especial de las fuerzas militares.

IV. CONSIDERACIONES

1.- Cumplidos se encuentran los llamados presupuestos procesales.

2.- No se evidencia vicio alguno que invalide lo actuado, por lo que se proferirá decisión de mérito.

3.- En el presente caso, estamos frente a una acción de protección al consumidor financiero adelantada ante la Superintendencia Financiera quien ejerce su competencia otorgada por la Ley 1480 de 2011, a través de la cual puede conocer de “las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público” atribución otorgada igualmente en el artículo 24 del Código General del Proceso, vía alternativa a la que acudió el demandante para lograr la protección de sus derechos.

4. La parte actora pretende el reconocimiento y pago de las sumas aseguradas en la póliza de seguro de vida grupo deudores que tenía la tomadora Banco Caja Social con la aseguradora Colmena Seguros. quedando afectada en virtud de la ocurrencia de uno de los hechos amparados, es decir la incapacidad total y permanente declarada al deudor William Adenis Lancheros, estando protegido el crédito No. 0181200029675, acción que encuentra respaldo en el Código de Comercio Libro Cuarto relativo a los contratos y obligaciones mercantiles, Título Quinto que contiene las disposiciones del contrato de seguro. Sobre el contrato de seguro, el Código de Comercio, define sus características, aduciendo que es consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva, en cuya creación intervienen como

partes, el asegurador, entendido este como la persona jurídica debidamente autorizada que asume los riesgos, y el tomador que viene a ser la persona que en nombre propio o ajeno, decide trasladarle esos riesgos a aquél (art. 1036 y 1037) y como requisitos de su esencia prevé, el interés asegurable, el riesgo, la prima o precio del seguro y la obligación condicional del asegurador (art. 1045).

5. Esclarecido lo anterior, corresponde al Despacho abordar el estudio de los puntos de inconformidad presentados por la parte demandada, dentro de los límites trazados por el artículo 328 del CGP.

5.1. El señor William Lancheros en el interrogatorio de parte reconoció que conocía las condiciones del seguro de vida grupo deudores, que firmó la solicitud del amparo y que estampó su huella en señal de aceptación: además según se establece en el acápite de “Observaciones” se deja constancia que el demandante declaraba conocer y aceptar las condiciones del seguro.

Ahora bien, lo que se echa de menos en el caso concreto es el cumplimiento de lo preceptuado en el art. 1046 C. Co. “...el asegurador está **obligado a entregar** en su original, al tomador, **dentro de los quince días siguientes a la fecha de su celebración el documento contentivo del contrato de seguro**, el cual se denomina póliza, el que deberá redactarse en castellano y firmarse por el asegurador...”. Esto obedece a que como el asegurado tiene un interés asegurable que es objeto de protección, debe contar con la debida información sobre el contenido y alcance de la póliza contratada.

En efecto, dicho precepto fija un deber por parte de la aseguradora frente al asegurado y que se traduce en una protección a su derecho a la información, en el sentido que esta sea clara, veraz y oportuna, en su ejercicio contractual, y su derecho a la libre elección y su principio de iniciativa económica y autonomía de la voluntad privada, libre, sin conducción a error.

Precisamente la Ley 1328 de 2009, en concordancia con lo señalado por el artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, establece que las entidades vigiladas tienen la obligación de suministrar a los consumidores

financieros toda la información necesaria para que estos escojan las mejores opciones del mercado de acuerdo con sus necesidades. De hecho, el acceso efectivo a la información es uno de los principios fundantes sobre los cuales se erige el régimen de protección al cliente. En palabras de la Corte Constitucional:

“Por expresa disposición legal, la sociedad aseguradora está obligada a entregar al tomador, dentro de los quince días siguientes a la fecha de su celebración, el documento contentivo del contrato de seguro, denominado póliza. Asimismo, el legislador autoriza al tomador, asegurado o beneficiario a solicitar en cualquier momento una copia o duplicado del mismo, el cual debe ser entregado sin más obstáculos que el pago previo de los costos de impresión. Dicha obligación, pese a su simpleza y sentido común, adquiere una importancia mayúscula cuando de la protección efectiva del consumidor en el sistema financiero se trata”¹.

Y agregó el máximo Tribunal Constitucional:

“La información suministrada por las entidades a los consumidores financieros tiene por objetivo fundamental equilibrar la situación de indefensión en la que normalmente se encuentra el usuario, empoderándolo en el conocimiento y ejercicio efectivo de sus derechos. Se espera entonces que la información otorgada, (i) dote a los consumidores financieros de elementos y herramientas suficientes para la toma de decisiones; (ii) facilite la adecuada comparación de las distintas opciones ofrecidas en el mercado, y (iii) propenda por que conozcan suficientemente los derechos y obligaciones pactadas. Los siguientes son los requisitos mínimos que, de acuerdo con la normatividad vigente, ha de satisfacer la información suministrada por las entidades financieras para cumplir con su imperioso cometido: a) Ser cierta, suficiente, idónea y corresponder a lo ofrecido o previamente publicitado. En este sentido, contener las características de los productos o servicios, los derechos y obligaciones, las condiciones, las tarifas o precios y la forma para determinarlos, las medidas para el manejo seguro del producto o servicio, las consecuencias derivadas del incumplimiento del contrato. b) Ser clara y comprensible. c) Ser divulgada o suministrada oportunamente. d) Ser entregada o estar permanentemente disponible para los consumidores financieros”.

Por ello, el asegurador desde antes de recibir la prima y expedir la póliza, deberá entregar al tomador una memoria² con las advertencias de las coberturas y hasta qué monto, indicar cuáles son los amparos, las exclusiones junto con las condiciones generales y particulares, y la caratula de la póliza, en los términos de los artículos 1047 y 1048 del Código de Comercio.

Según las pruebas recaudadas, se logra establecer que la aseguradora demandada incumplió el citado deber de remitir al demandante la entrega de las condiciones de la póliza, pues para el efecto no se aportó soporte alguno, por el contrario, según lo confesó la representante legal de la

¹ T-136 de 2013

² artículos 37 y 38 de la Ley 1480 de 2011

aseguradora “no tengo claro” toda vez que “se comercializa a través de los colaboradores del Banco Caja Social, el protocolo establece que el asesor entrega copia”; a su turno como respuesta a la prueba de oficio la citada entidad financiera acotó “la Entidad Vehigrupo SAS y el Banco Caja Social S.A. son entidades independientes, motivo por el cual, el Banco no cuenta con el soporte de entrega de la póliza y sus condiciones particulares y generales del señor William Adenis Lancheros”. Así las cosas, como el señor Lancheros afirmó no haber recibido copia del seguro y sus condiciones, configuraba *per sé* una negación indefinida, por tal razón, era la aseguradora querellada quien debía demostrar que, si había desplegado tal actuación, lo que no ocurrió en el plenario, incumpliendo el deber establecido en el precitado artículo 1046, independientemente de la facultad del consumidor financiero de solicitar en cualquier momento copia del contrato de seguro, pues se itera, lo echado de menos en el caso concreto es el incumplimiento del citado imperativo legal.

5.2. Indica el recurrente que i) la sentencia que se impugna, concluyó que había una incapacidad total y permanente por existir una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, aun cuando para el régimen especial de las fuerzas militares la pérdida de capacidad total y permanente con grado de invalidez se genera cuando la pérdida de capacidad laboral es superior a 75%, y, ii)) las condiciones del seguro son muy claras, expresas y comprensibles al señalar que los miembros de las fuerzas militares debían acreditar el siniestro con un dictamen proferido por una Junta Regional de Calificación de Invalidez.

5.2.1. De conformidad con lo establecido la Constitución Nacional en el sentido que Colombia es un Estado Social de Derecho, se estableció un sistema de seguridad social, en tres dimensiones, salud, pensiones y riesgos profesionales que involucran a la mayoría de la población, no obstante, se observan unos regímenes especiales; “Tales regímenes consagran derechos adquiridos por los mencionados sectores laborales, gracias a reivindicaciones colectivas que fueron defendidas por sus voceros ante el Congreso de la República, justamente, para que no fueran desconocidas por el sistema general de pensiones y salud”³.

³ T-348 de 1997

Tal es el caso de la Policía Nacional, que de conformidad con lo establecido en el art. 218 Superior, es un cuerpo permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz; y ostentan un régimen especial por lo que no se le aplica el Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la Ley 100 de 1993⁴.

Por interesar al debate propuesto por el recurrente en el sentido que en las fuerzas armadas o de policía existe una incapacidad total y permanente (invalidez) cuando la calificación de la pérdida de capacidad laboral supere el 75%, tenemos que la Ley 923 de 2004⁵, norma marco respecto del derecho a la pensión de invalidez de dichos agentes, dispuso:

“Artículo 3°. Elementos mínimos. El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos: [...] 3.5. El derecho para acceder a la pensión de invalidez, así como su monto, será fijado teniendo en cuenta el porcentaje de la disminución de la capacidad laboral del miembro de la Fuerza Pública, determinado por los Organismos Médico Laborales Militares y de Policía, conforme a las leyes especiales hoy vigentes, teniendo en cuenta criterios diferenciales de acuerdo con las circunstancias que originen la disminución de la capacidad laboral. En todo caso no se podrá establecer como requisito para acceder al derecho, una disminución de la capacidad laboral inferior al cincuenta por ciento (50%) y el monto de la pensión en ningún caso será menor al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables para la asignación de retiro. (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En desarrollo de dicho precepto, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4433 de 2004⁶ que en su artículo 30 indicó:

“Artículo 30. Reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez. Cuando mediante Junta Médico Laboral o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, al personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares, y de Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional se les determine una disminución de la capacidad laboral **igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%)** ocurrida en servicio activo, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa

⁴ Art. 279 Ley 100 de 1993

⁵ Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política.

Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan, con fundamento en las partidas computables que correspondan según lo previsto en el presente decreto: 30.1 El setenta y cinco por ciento (75%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) e inferior al ochenta y cinco por ciento (85%). 30.2 El ochenta y cinco por ciento (85%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al ochenta y cinco por ciento (85%) e inferior al noventa y cinco por ciento (95%). 30.3 El noventa y cinco por ciento (95%) de dichas partidas, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al noventa y cinco por ciento (95%). Parágrafo 1°. La base de liquidación de la pensión del personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio, será el sueldo básico de un Cabo Tercero o su equivalente en la Policía Nacional. Parágrafo 2°. Las pensiones de invalidez del personal de Soldados Profesionales, previstas en el Decreto-ley 1793 de 2000 serán reconocidas por el Ministerio de Defensa Nacional con cargo al Tesoro Público. [...]” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Como se puede observar, la Ley 923 de 2004 dispuso como requisito para acceder a la pensión de invalidez, una pérdida de la capacidad psicofísica mínima del 50%, al igual que el monto a reconocer de la prestación, correspondería por lo menos al 50% de las partidas computables para cada caso, sin embargo, el Decreto 4433 de 2004 –que reglamento dicha ley– dispuso en su artículo 30 un porcentaje de pérdida de capacidad psicofísica mínimo del 75% para acceder al derecho, hecho que generó su declaratoria de nulidad por parte del Consejo de Estado – Sección Segunda mediante sentencia del 28 de febrero de 2013, exp. 1238-07, CP. Bertha Lucía Ramírez de Páez, al considerar que se excedió la potestad reglamentaria pues se fijó un requisito superior al establecido en la ley marco para acceder al derecho. Así lo indicó la alta corporación:

“Como puede observarse, si por Ministerio de la ley no existe el derecho al reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez, cuando la disminución de la capacidad laboral sea inferior al 50%; a contrario sensu, cuando tal disminución sea igual o superior a este porcentaje, surge el derecho a la obtención y reconocimiento de la misma. De tal manera que si esa fue la decisión del legislador, ella no puede ser variada sino por la propia ley, sin el desconocimiento de los derechos adquiridos y, en tal virtud, no puede predicarse la validez de una norma que en desarrollo de los dispuesto en una Ley Marco, señale en detrimento de sus beneficiarios, requisitos superiores a los establecidos por esa ley. De la confrontación entre lo dispuesto por el artículo 3° numeral 3.5 de la Ley 923 de 2004, y el contenido del artículo 30 del Decreto 4433 de 2004, surge que mientras aquél establece que no se tiene el derecho a la pensión de invalidez o al sueldo de retiro correspondiente cuando la disminución de la capacidad laboral sea inferior al 50%, el artículo 30 del Decreto 4433 de 2004 al señalar que se tiene derecho al reconocimiento y liquidación de esa prestación social cuando la incapacidad laboral de los servidores públicos allí mencionados sea igual o superior al 75% cuando ella ocurra en servicio activo, en realidad lo que establece es que cuando sea inferior a ese porcentaje del 75%, no existe el derecho. Es decir mediante ese Decreto que dice desarrollar lo dispuesto en la Ley Marco 923 de 2004, se está creando una norma distinta a la que estableció el artículo 3° numeral 3.5 de la Ley mencionada, norma que, además excluye del derecho a quienes deberían ser beneficiarios del mismo. Por tanto, el artículo 30 del Decreto 4433 de 2004 adolece de un vicio insubsanable de nulidad, pues fue expedido por el Presidente de la República fuera de la órbita competencial que expresamente le señaló el Congreso de la República en la Ley 923 de 2004, artículo 3° numeral 3.5 y, por consiguiente, resulta contrario a derecho y carente de validez.”

Para suplir el vacío reglamentario producto de la declaratoria de nulidad del artículo 30 del Decreto 4433 de 2004, fue expedido por parte del Presidente de la República el Decreto 1157 del 24 de junio de 2014, a través del cual se subsanó la falencia inicial, acatando las disposiciones de la Ley 923 de 2004, concretamente en lo que respecta al porcentaje de pérdida de capacidad psicofísica, fijándolo en un 50% mínimo para acceder a la pensión de invalidez, de la siguiente manera:

“Artículo 2. Reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez. Cuando mediante Acta de Junta Médico-Laboral y/o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, realizada por los organismos médico laborales militares y de policía, se determine al Personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares y Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional, una disminución de la capacidad laboral igual o superior al cincuenta por ciento (50%) ocurrida en servicio activo, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público, les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan, con fundamento en las partidas computables que correspondan, según lo previsto en los Decretos 4433 de 2004 y 1858 de 2012; así: 2.1 El cincuenta por ciento (50%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al cincuenta por ciento (50%), e inferior al setenta y cinco por ciento (75%). 2.2 El setenta y cinco por ciento (75%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%), e inferior al ochenta y cinco por ciento (85%). 2.3 El ochenta y cinco por ciento (85%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al ochenta y cinco por ciento (85%), e inferior al noventa y cinco por ciento (95%). 2.4 El noventa y cinco por ciento (95%) de dichas partidas, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al noventa y cinco por ciento (95%).”

En virtud de lo anterior, se concluye que, para acceder a la pensión de invalidez en el régimen especial de la Fuerza Pública, es necesario que el interesado haya sufrido una pérdida de la capacidad laboral mínimo del 50%. En palabras de la guardianiana de la Constitución:

“esta Corte se ha pronunciado en diferentes ocasiones acerca del porcentaje mínimo de disminución de capacidad laboral requerido por los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía para solicitar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez (...)el porcentaje mínimo de pérdida de capacidad laboral requerido para que un miembro de la Fuerza Pública se haga acreedor de la pensión de invalidez es del 50%, en la medida que, la Ley 923 de 2004 derogó todas las disposiciones que le fueran contrarias...”⁶.

Así las cosas, si la discusión propuesta por la aseguradora es que en el régimen de las fuerzas militares se establece que existe una incapacidad total y permanente (invalidez) cuando la calificación de la pérdida de

⁶ T-165 de 2016

capacidad laboral supere el 75%, y que al no acreditarse este porcentaje no puede tenerse por demostrada la ocurrencia del siniestro, el análisis de los preceptos que vienen de anotarse permiten evidenciar que el hecho objeto de amparo si se produjo y está acreditado al haberse dictaminado por parte del Tribunal Médico de Policía una PCL del 52.90%.

La tesis de la demandada no es de recibo porque partió de una premisa errónea al considerar que el demandante debía acreditar una incapacidad del 75% o más, pues la norma que sirvió como sustento de sus argumentos fue declarada nula; y en la misma línea no es posible darle algún valor probatorio al testimonio del doctor Merizalde en la medida que su intervención también refiere a una distinción de los diferentes porcentajes en el régimen general (50%) y régimen especial de los militares y profesores (75%); es más, al margen del calificativo que se le de, incapacidad total y permanente o incapacidad permanente parcial, lo cierto es que se está frente a un porcentaje que en ambos regímenes daría eventualmente al reconocimiento de una pensión de invalidez, contradiciendo el argumento de la aseguradora accionada “el demandante no tiene una incapacidad total y permanente bajo el régimen general o bajo el régimen especial de las fuerzas militares”.

5.2.2. La obligación que impone la aseguradora de acreditar el siniestro con un dictamen proferido por una Junta Regional de Calificación de Invalidez, sin lugar a dudas es una cláusula abusiva, atendiendo el principio de especialidad e inescindibilidad del régimen normativo especial de seguridad social, como es el de los miembros del cuerpo armado de la Policía Nacional y que le es aplicable en su integridad, esto es, beneficios y limitaciones, a menos que como lo ha indicado la H. Corte Constitucional se le otorgue un beneficio inferior al reconocido por el régimen común y que no esté prevista una dádiva que compense el trato diferente⁷.

Bajo este contexto, está acreditado el estándar que exige tanto el régimen especial como el general, es decir, que el asegurado sea calificado con el 50% de pérdida de la capacidad laboral para que se estructure el riesgo asegurado.

⁷ C-890 de 1999

Adicionalmente, conviene recordar que el artículo 1080 del Código de Comercio, es claro al señalar que la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida pueden ser demostradas por el beneficiario “aún extrajudicialmente”. Ante lo cual, existe libertad probatoria, por lo que el titular del derecho a la indemnización puede acreditar los aludidos requisitos previstos en el artículo 1077 del estatuto mercantil, por cualquiera de los medios de prueba establecidos en el artículo 165 del Código General del Proceso.

Así lo ha puntualizado la Corte Suprema de Justicia al señalar que,

“... de conformidad con los artículos 1077 y 1080 del Código de Comercio, aún antes de la modificación que a este último le introdujo el artículo 83 de la ley 45 de 1990, el asegurado o beneficiario podía -y puede-, según el caso, acreditar la ocurrencia del siniestro y, por ende, demostrar la pervivencia de su derecho, en forma judicial o extrajudicial. Ninguna de tales disposiciones, acorde con los postulados tuitivos que inspiran la moderna legislación atinente a la relación aseguradora, establece -ni establecía- una restricción probatoria, la que no era -ni es- posible fijar ex contractu, como quiera que por mandato del artículo 1162 de la codificación mercantil patria, reflejo de la inequívoca tendencia internacional de morigerar el radio de acción de la autonomía privada mediante el expediente de considerar imperativas a un apreciable número de preceptos que gobiernan la aludida relación negocial -por lo menos de cara a una determinada tipología de riesgos: de masa-, el contenido del referido artículo 1080 sólo puede modificarse en sentido favorable al tomador, asegurado o beneficiario, como ya se preveía antes de la reforma aludida, concretamente desde la expedición del Código de Comercio en el año 1971 (Decreto 410). “Si ello es así, no erró el Tribunal al confirmar la sentencia de primer grado, que a su vez había condenado a la compañía de seguros a pagar intereses moratorios desde el 5 de julio de 1989 (la reclamación se presentó el 11 de abril anterior, fls. 152 y 153, cdno. 1), bajo la consideración de que no era necesaria una sentencia que declarara el incumplimiento, toda vez que este tipo de cláusulas restrictivas, como la aquí invocada por la censura (fl. 149, ib.) -calificadas como abusivas por la doctrina y la legislación comparadas-, eran nulas absolutamente por mandato del numeral 1º del artículo 899 del C. de Co., hoy ineficaces según el literal a) del numeral 2º del artículo 184 del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), en concordancia con el inciso 2º del numeral 4º del artículo 98 y el numeral 3º del artículo 100 de la misma normatividad, en cuanto violan disposiciones que, como los artículos 1077 y 1080 del estatuto mercantil, son imperativas, la primera “por su naturaleza”, y la segunda porque expresamente así lo establece el artículo 1162 aludido, por lo menos frente al tomador, al asegurado y al beneficiario, al prohibir que se haga más gravosa la situación de dichos sujetos, la que forzosamente se consolida o materializa en punto tocante con la precitada estipulación negocial, habida cuenta que los obliga -y de suyo limita- a acudir a un proceso judicial a probar un derecho que, ex lege, puede ser acreditado extrajudicialmente”.

Por consiguiente, en principio el asegurador no puede condicionar la acreditación del siniestro a una determinada y única forma de prueba; no obstante, en caso de modificarse la regla probatoria, al tenor del artículo 1162 del Código de Comercio debe ser en sentido favorable al

tomador, asegurado o beneficiario, lo que no se evidencia en el presente caso.

Siguiendo el anterior derrotero, imponer al asegurado que pertenece a un régimen especial, que acredite el siniestro con un dictamen de la Junta Regional o Nacional de Invalidez, sin lugar desconoce el carácter imperativo de las normas de seguros en perjuicio del tomador, y además desorienta el principio de eficiencia el servicio público de Seguridad Social, que a voces de la Corte Constitucional es definido como “(...) *la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente.*”⁸, ante lo cual se asignó la competencia de calificar pérdidas de capacidad laboral a una variedad de instituciones, dependiendo del régimen al cual pertenezca el interesado y de las especialidades que se necesiten para examinar el caso:

“Esa asignación de competencias desarrolla la eficiencia del sistema de seguridad social, porque permite que los recursos administrativos se utilicen de la manera más óptima posible. Por una parte, entidades especializadas, realizan los dictámenes del personal con régimen excepcional, repartiendo la competencia de calificación entre aquellas instituciones que mejores atributos tienen para conocer las dificultades de sectores de la economía que necesitan tratamiento diferente. Y de otra parte, aliviana la carga de trabajo de las Juntas Regionales de Calificación y de la Junta Nacional de Calificación, en tanto las personas que hacen parte de regímenes exceptuados sólo pueden acudir a ellas en segunda instancia, si existe alguna controversia en torno al nivel de discapacidad otorgado, y ningún caso pueden acceder a Junta Nacional como medio de revisión excepcional”⁹.

5.2.3. En lo que toca a la fecha de estructuración, según el artículo 3° del Decreto 1507 de 2014, responde a los siguientes criterios: (i) se determina teniendo en cuenta el momento a partir del cual una persona alcanza el 50% de pérdida de capacidad laboral u ocupacional, ya sea por una enfermedad o accidente (de acuerdo con “la evolución de las secuelas”); (ii) debe fundamentarse en la historia clínica, los exámenes médicos y de ayuda diagnóstica o, en su defecto, en la historia natural de la enfermedad; (iii) puede ser anterior **o corresponder a la fecha en que se declare la pérdida de la capacidad laboral**; (iv) debe estar argumentada por el calificador, de lo cual se debe dejar constancia en la correspondiente determinación y (v)

⁸ T-902 de 2013

⁹ Ibidem

no depende de que el solicitante se encuentre laborando y cotizando al Sistema de Seguridad Social Integral¹⁰.

En tales circunstancias, la fecha de estructuración es la data en que el asegurado alcanza el 50% de su PCL, que en el caso concreto es el 4 de septiembre de 2019, fecha en la que se declaró por parte de la autoridad castrense competente la pérdida de capacidad laboral del demandante.

6. Puestas de este modo las cosas, se confirmará la sentencia apelada y se condenará en costas del recurso a la parte demandada.

DECISIÓN

Acorde con lo consignado, el Juzgado Treinta y Siete 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 3 de agosto de 2020 por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, según las motivaciones anteriores

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte recurrente, para lo cual se señala como agencias en derecho la suma de \$500.000. Liquidense en su oportunidad por el a-quo.

TERCERO: En firme esta sentencia, por secretaría devuélvase el expediente a la mencionada autoridad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



HERNANDO FORERO DÍAZ

Juez

¹⁰ T-591 de 2017

**JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA
SECRETARIA**

Bogotá, D.C. 8 de marzo de 2021

**Notificado por anotación en ESTADO No. 029 de esta misma fecha.-
El Secretario,**

JAIME AUGUSTO PEÑUELA QUIROGA

Firmado Por:

**HERNANDO FORERO DIAZ
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 037 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE
BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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

Código de verificación:

**6b7c1d0021f49c6779054790846094b900eff53ffffa9a528c92
1e831f2d546**

Documento generado en 05/03/2021 06:27:48 PM

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