

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.****SALA DE FAMILIA****Bogotá D. C., diez de junio de dos mil veintidós****MAGISTRADA: LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ**

INCIDENTE DE REGULACIÓN DE PERJUICIOS DE CLAUDIA BENAVIDES ORTIZ FRENTE A JAIME FERNANDO ESCRUCERÍA GUTIÉRREZ DENTRO DEL PROCESO DE SUCESIÓN DE JAIME ESCRUCERÍA DELGADO - Rad. No. 11001-31-10-025-2017-00706-03 (Apelación sentencia que resuelve el incidente de regulación de perjuicios)

Aprobado en Sala según Acta N° 073 del 7 de junio de 2022

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la señora Claudia Benavides Ortiz, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Veinticinco de Familia de Bogotá en audiencia del 14 de febrero de 2022, mediante la cual negó la regulación de perjuicios solicitada por ella en el trámite incidental seguido, por haber prosperado el incidente de levantamiento a la medida de secuestro de un bien de la sucesión del causante Jaime Escrucería Delgado.

I. ANTECEDENTES**1.1 Actuación previa al incidente de liquidación de perjuicios:**

En el trámite de la sucesión del causante Jaime Escrucería Delgado, la recurrente Claudia Benavides Ortiz, por conducto de apoderado judicial, gestionó incidente de levantamiento del embargo y secuestro decretado sobre el predio con registro inmobiliario No. 252 – 1071, alegando la condición de poseedora y demandante en proceso de pertenencia respecto del señalado bien.

Negada la oposición en primera instancia en auto confirmado por este Tribunal, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela emitida dentro del radicado. No. 11001-02-03-000-2021-00150-00, ordenó revisar la decisión, considerando el

INCIDENTE DE REGULACIÓN DE PERJUICIOS PROMOVIDO POR LA SEÑORA CLAUDIA BENAVIDES ORTIZ EN CONTRA DEL SEÑOR JAIME FERNANDO ESCRUCERÍA GUTIÉRREZ DENTRO DEL PROCESO DE SUCESIÓN DE JAIME ESCRUCERÍA DELGADO - Rad. No. 11001-31-10-025-2017-00706-03 (Apelación sentencia que resuelve el incidente de regulación de perjuicios)

alcance sumario de la evaluación probatoria, propia del incidente de levantamiento de la medida cautelar, control constitucional por cuenta del cual, el Tribunal emitió el auto de fecha 12 de marzo 2021, en el que resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: REVOCAR la providencia del 14 de septiembre de 2020 proferida en el Juzgado Veinticinco de Familia de esta ciudad, y su lugar, se declara fundado el incidente de levantamiento de la medida presentado por la señora **CLAUDIA EUGENIA BENAVIDES ORTÍZ**, con la consecuente condena en costas y perjuicios de que trata el inciso 3º del numeral 10º del artículo 597 del CGP., para quien solicitó el decreto de la medida.

“SEGUNDO: DECRETAR el levantamiento de las medidas cautelares practicadas sobre el predio con registro inmobiliario No. 252 – 1071 (num. 8 art. 597 C.G.P.)

“TERCERO: Sin condena en costas a la parte recurrente.

“CUARTO: COMUNICAR esta decisión a la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, para que obre dentro de la acción de tutela No. 11001-02-03-000-2021-00150-00, tramitada por dicha superioridad, y en cumplimiento de lo ordenado.

“QUINTO: DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen, a través del medio virtual dispuesto para tal efecto”.

1.2 Incidente de liquidación de perjuicios

Devuelta la actuación al despacho de origen, el apoderado judicial de la señora Claudia Benavides Ortiz solicitó, con escrito enviado al correo electrónico del Juzgado el 13 de mayo de 2021, *“liquidar y ordenar”* el pago de los perjuicios que, asegura, le fueron causados con el embargo y secuestro del inmueble, decretados a petición del heredero Jaime Fernando Escrucería Gutiérrez, tanto en el proceso de sucesión del causante Jaime Escrucería Delgado que cursó en el Juzgado Noveno de Familia de esta ciudad, y respecto del cual se declaró el desistimiento tácito, como en el iniciado con posterioridad, tramitado en el Juzgado Veinticinco de Familia de Bogotá, en atención a la condena impuesta por este Tribunal en auto del 12 de marzo de 2021.

Dichos perjuicios los estimó la incidentante en: **“PERJUICIOS MATERIALES: Daño Emergente”**, por cuenta de los honorarios profesionales que, dice, pagó en cuantía total de \$24’900.000, para la defensa de sus intereses en las actuaciones judiciales derivadas de dichas medidas; **“Lucro cesante”**, por cuanto la suma antes señalada *“salió de su patrimonio, por la causa injusta de la petición, dinero que dejó de producir ganancias, que, al ser utilizado en compras de bienes para su negocio, que podían generar ganancias representativas para su patrimonio”*, tasados en la suma de \$39’117.435,21; y, **“PERJUICIOS MORALES”**, debido al

“estrés postraumático” acreditado mediante “concepto pericial”, estimados en cien salarios mínimos legales mensuales (Mayúscula y negrilla textuales).

1.3 Trámite y decisión del incidente:

El Juzgado aperturó el incidente en auto del 2 de junio de 2021, cuyo epílogo fue la sentencia dictada en audiencia del 14 de febrero de este año, por medio de la cual declaró no probados los perjuicios solicitados por la señora Claudia Benavides Ortiz, decisión frente a la que se propone el recurso de apelación motivo de este pronunciamiento.

Luego de resumir la actuación procesal, seguida de un marco normativo y jurisprudencial sobre la temática, el Juez empezó por advertir inoportuna la actuación tendiente a la liquidación de aquellos reclamados por razón de las medidas cautelares decretadas en el proceso de sucesión terminado por desistimiento tácito, tramitado en el Juzgado Noveno de Familia de esta ciudad, al tenor de lo consagrado en el inciso 3° del artículo 283 del CGP, pues, según eso, la incidentante acudió por fuera del término de los treinta días señalados en la disposición, considerando que el levantamiento de las cautelas ocurrió en el año 2016, luego *“el tiempo transcurrido o el tiempo que se tenía, feneció para su reclamación”*, además de haber sido dictada la providencia por otra autoridad judicial, por lo que *“el competente para adelantar el incidente no es este despacho, sino quien decretó las medidas cautelares, es decir, el Juez Noveno de Familia de esta ciudad”*.

Y con respecto a los perjuicios reclamados en el proceso de sucesión en trámite, luego de recabar con apoyo en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en la necesidad de probar suficientemente el daño, aun frente a condenas en abstracto, consideró el Juez de primera instancia que la incidentante no demostró la existencia de alguno asociado al decreto de las medidas cautelares levantadas; en ese sentido, señaló *“el daño reclamado no recae directamente sobre el bien objeto de la medida cautelar, como tampoco de ingresos dejados de percibir, y en tal evento que así fuera, más aun cuando la peticionaria posee el bien en el periodo de vigencia de la medida de secuestro”*, pues, *“[fue] designada como secuestre, por lo tanto tenía la administración del mismo”*; en adición, porque *“no se aporta pruebas patrimoniales por la administración del bien”*, tampoco se acreditó *“la actividad comercial, ni que ésta se hubiera visto mermada por el decreto de las medidas”*, pero además, porque de los tres recibos de pago de honorarios allegados, uno corresponde al proceso de sucesión tramitado en el Juzgado Noveno de Familia de esta ciudad, y los dos restantes, incumplen las formalidades legales, amén de no acreditar el menoscabo económico de la actora, por cuanto no se acompañó algún

otro elemento de juicio, para demostrar el egreso efectivo de su patrimonio y su correlativo ingreso a los estipendios del apoderado judicial, en calidad de servicios profesionales.

1.4 Recurso de apelación, sustentación y réplica:

Los reparos se compendian de la siguiente manera:

1. Asegura la apelante que la decisión del incidente se adoptó bajo la forma de un auto interlocutorio, *“cuando en realidad correspondía a una sentencia”*, pues, *“no invocó la formula en la parte resolutive ‘administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley’, que diferencia a las sentencias de los autos interlocutorios”*, por tal motivo *“debería volver a dictar la providencia como sentencia”*.
2. Según el apoderado recurrente, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Familia, mediante providencia del 12 de marzo de 2021, condenó al heredero Jaime Fernando Escrucería Gutiérrez, al pago de perjuicios ocasionados con las medidas de embargo y secuestro decretadas sobre el predio con registro inmobiliario No. 252 – 1071, poseído por su representada.
3. La parte incidentante incurrió en erogaciones dinerarias, por concepto de pago de honorarios con motivo de la *“OPOSICIÓN”* a la medida cautelar de secuestro planteada, las que hacen parte del daño emergente causado o *“riesgo de daño”* que hizo imperiosa la contratación de servicios legales para la defensa de sus intereses.
4. Reprocha el razonamiento de la sentencia según el cual, no se demostró el egreso e ingreso efectivo de los dineros pagados por concepto de honorarios, pues, la liquidación de los perjuicios no proviene *“del incumplimiento de un contrato, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento según lo establece el art. 1613 del C.C. Tampoco provienen de un proceso ejecutivo”*, sino de lo dispuesto por este Tribunal en providencia del 12 de marzo de 2021, y agrega que ante la práctica de una diligencia de secuestro, lo normal es que el opositor haga uso de su derecho y luego acuda a un abogado *“a presentar debidamente la oposición”*, y por ello *“desde luego debe pagar unos honorarios, que se acuerdan al momento de pactar”*, por eso le parece desproporcionado exigir otras pruebas para acreditar la transacción.
5. Más allá del concepto de agencias en derecho, asegura, *“...los jueces deberían estar abiertos a reconocer dichas erogaciones por concepto de honorarios”*

de abogado dentro de la composición lógica de daño emergente, por ser aquellos emolumentos una sustracción de bienes del patrimonio del afectado...”, criterio aplicado en una Sala de Decisión de la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en un caso de competencia desleal, tratado como responsabilidad civil extracontractual.

6. Lo anterior, por cuanto el pago de honorarios impone sustraer unos ingresos de la parte, afectación a su mínimo vital y desatención a sus obligaciones familiares y necesidades personales, dineros que representan un lucro cesante y consecuente daño emergente.

7. El Juzgado negó la regulación de perjuicios, sin valorar los recibos extendidos por pago de honorarios de abogado para la defensa de los intereses de la incidentante en la oposición, incidente, y acciones constitucionales emprendidas, y que no fueron tachados de falsedad.

8. Por otra parte, se demandan perjuicios morales para ser tasados con prudente arbitrio del Juzgador, con base en *“concepto pericial”* de evaluación psicología sobre la afectación emocional de la demandada, entendiendo por daño *“todo detrimento, menoscabo o deterioro que afecte bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con su esfera espiritual o afectiva, o con los bienes de su personalidad”*. Si la demandada no hubiese contratado los servicios de abogado, seguramente la parte incidentada *“se habría salido con la suya en total fraude a la administración de justicia”*.

9. Si el Juzgado no encontró soporte suficiente para determinar el perjuicio material con los recibos de honorarios, ha debido con apoyo en decisiones de la Sección Tercera del Consejo de Estado, sentencia 42480 del 29 de febrero de 2016, acoger la regulación del Colegios Nacional de Abogados.

10. En suma, considera demostrados el lucro cesante, daño emergente y los perjuicios morales ocasionados con la medida cautelar de embargo y secuestro de un inmueble que está siendo objeto de un proceso de pertenencia, al tener que destinar sumas de dinero para defenderse, así como el daño moral causado con la medida cautelar. Solicita revocar la decisión, en cambio ordenar el reconocimiento, liquidación y pago de los indicados rubros.

En el término de traslado del recurso, la apoderada del incidentado solicitó confirmar la decisión, *“porque no se logró demostrar su causación y el nexo de causalidad con el hecho generador. No se logró demostrar la temeridad y la mala fe*

con que actúo el heredero, ya que buscaba con la medida cautelar mantener la integridad de su derecho que ejerce sobre el bien inmueble objeto de usucapión”.

II. CONSIDERACIONES:

2.1 En ejercicio de la competencia prevista en el artículo 32 del C.G.P., en concordancia con lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 283 ejúsdem y numeral 5° del artículo 321 del mismo ordenamiento procesal, abordará el Tribunal el problema jurídico orientado en este caso a establecer si, según el recuento procesal precedente, resulta acertada la decisión del Juzgado al negar la regulación de perjuicios reclamada.

2.2 En un primer aspecto, los reparos de la parte apelante atribuyen vicios de forma a la decisión cuestionada pues, a su juicio, la misma se adoptó mediante auto interlocutorio y no sentencia como era lo correcto, porque faltó incluir la *“fórmula en la parte resolutive ‘administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley’, que diferencia a las sentencias de los autos interlocutorios”*, por tanto, estima que la providencia ha debido proferirse nuevamente; pero el reclamo es infundado, pues basta escuchar audio de la audiencia adelantada el 14 de febrero de 2022, para concluir que la determinación sí cumplió con dicha formalidad, y así también quedó plasmado en el acta contentiva de la misma; ahora que, la eventual omisión de dicha frase, en todo caso no tiene por alcance el de modificar la naturaleza jurídica de la providencia dictada, mucho menos invalidarla o afectar con nulidad la actuación, si bien es importante incluirla como solemnidad legal de esa clase de decisiones, cuyo efecto permite diferenciar, sin duda alguna, las consideraciones del fallo de las decisiones en él adoptadas, en términos de la doctrina:

“Para separar esta importante parte del fallo, que es la que se debe cumplir y evitar toda confusión con la parte motiva, la ley ordena que se incluya la frase sacramental contenida en el art.280: ‘Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley’. No obstante, la omisión de esta frase o un error en su transcripción no son causales generadoras de nulidad, pues se trata de un formalismo que, para separar la parte resolutive del fallo, el legislador quiere que se observe; pero el hecho de no haberlo sido o de transcribirla mal, no vicia de nulidad la respectiva sentencia” (López Blanco Hernán Fabio, **CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO**, Parte General, pág. 656).

Tampoco se observa vulneración del debido proceso, o del derecho de contradicción; se garantizó a las partes la oportunidad para cuestionar la decisión, es así como el apoderado de la parte apelante interpuso el recurso de apelación, hizo uso de los tres días adicionales previstos en el inciso 2° del numeral 3 del artículo 322 del CGP, y a su vez, la parte incidentada replicó el recurso; ahora, es

cierto que cuando las diligencias arribaron a esta Corporación se repartieron como apelación de auto, sin embargo, en auto del 22 de marzo de 2022 se adecuó al de apelación de sentencia, y en esos términos se ordenó abonar, observando lo preceptuado en el inciso 3° del artículo 283 del CGP. En conclusión, no sale avante este reparo.

2.3 Solventado lo anterior, es preciso indicar que en los demás reparos la parte apelante no cuestiona lo resuelto por el Juez de primera instancia, en relación con los presuntos perjuicios ocasionados por las actuaciones adelantadas en el proceso de sucesión tramitado en el Juzgado Noveno de Familia de esta ciudad, terminado por desistimiento tácito; ellos se dirigen es a reprochar las razones que llevaron del Juzgado Veinticinco de Familia de esta ciudad, para desestimar la tasación de los solicitados con motivo de las medidas cautelares decretadas sobre el inmueble materia de la discusión, en la causa mortuoria actualmente en curso en este despacho, a los cuales se circunscribe el estudio de la Sala.

2.4 Parte el análisis del caso de lo establecido en el inciso 3° del artículo 283 del CGP, norma a cuyo tenor literal *“En los casos en que este código autoriza la condena en abstracto se liquidará por incidente que deberá promover el interesado mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, estimada bajo juramento, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la providencia respectiva o al de la fecha de la notificación del auto de obediencia al superior. Dicho incidente se resolverá mediante sentencia. Vencido el término señalado sin promoverse el incidente se extinguirá el derecho”*.

El fundamento de la decisión reprochada, en suma, se remite a la falta de prueba de los perjuicios reclamados por el incidentante, cuando por demás, la administración del bien quedó a cargo de la recurrente, razonamiento frente al que, el recurrente considera demostrado el daño con las erogaciones dinerarias causadas para el pago de las agencias en derecho u honorarios profesionales, gastos imprevistos e imperiosos para hacer efectiva la defensa de los intereses del reclamante en este trámite, impuestos con ocasión de la medida cautelar solicitada. Reclama igualmente perjuicios morales, según eso, no sujetos a debate probatorio, porque bien pueden fijarse al arbitrio iuris.

2.5 La jurisprudencia Patria¹ de modo reiterativo, diferencia claramente los rubros considerados costas procesales, del perjuicio material liquidable a través del incidente de regulación del daño, cuando su existencia concreta y valor se

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto del 4 de agosto de 2008, radicado No. 2005-00791-00, M.P. doctor César Julio Valencia Copete.

INCIDENTE DE REGULACIÓN DE PERJUICIOS PROMOVIDO POR LA SEÑORA CLAUDIA BENAVIDES ORTIZ EN CONTRA DEL SEÑOR JAIME FERNANDO ESCRUCERÍA GUTIÉRREZ DENTRO DEL PROCESO DE SUCESIÓN DE JAIME ESCRUCERÍA DELGADO - Rad. No. 11001-31-10-025-2017-00706-03 (Apelación sentencia que resuelve el incidente de regulación de perjuicios)

reclaman en el trámite accesorio previsto en el artículo 283 del C.G.P., señalando con total claridad, lo siguiente:

“Ha de verse cómo en el presente asunto es manifiestamente improcedente la pretensión incidental formulada por la empresa demandada en revisión, habida cuenta que dentro del concepto de perjuicios no puede incluirse la suma que dice haber pagado por honorarios profesionales para su defensa, pues los mismos se entienden comprendidos en la cantidad fijada y aprobada por agencias en derecho, contra la cual ningún reparo formuló en forma oportuna.

“En este sentido se ha pronunciado la Corte al señalar que ‘...son diferentes la condena en costas y la de perjuicios, por lo que no le es dable a la parte beneficiada con ellas, involucrar en la liquidación de perjuicios, aspectos propios de la de costas, como es el caso del reconocimiento de gastos judiciales y de abogado o agencias en derecho, los que deben concretarse en la forma y por el procedimiento establecido en el artículo 393 del C. de P.C.’, por lo que concluyó que ‘no pueden reconocerse los perjuicios reclamados por la apoderada de los demandados en revisión, toda vez que se refiere a honorarios de abogado pagados por ellos convencionalmente y a gastos judiciales, los cuales no pueden incluirse en el rubro de perjuicios...’ (Auto de 7 de abril de 2000, expediente 7215).

“En conclusión, por cuanto el único concepto que a través del incidente viene a reclamar la Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P. –EBSA ESP-, es absolutamente inviable, de conformidad con lo enantes expuesto, emerge inexorable el fracaso de su pedimento”.

Esta tesis ratificada recientemente en trámite de revisión, pero igualmente válida para cualquier otro tipo de actuaciones, mantiene tajante la diferenciación entre el reclamo por la condena en costas procesales, y la indemnización por daño generado por acción u omisión de quien gestiona o adelanta un trámite judicial. Sobre el particular, dice la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, en sentencia SC481 del 18 de marzo de 2022, radicación No. 11001-02-03-000-2019-02713-00, lo siguiente:

“En el caso que ocupa la atención de la Corte, la incidentante alegó que el perjuicio materia de reclamo consiste en el pago de los honorarios profesionales que tuvo que cancelar a la abogada Vilma Pilar Rico Garzón para que ejerciera su defensa al interior del trámite del recurso extraordinario de revisión promovido por los incidentados Ludibia Bacca González, Lady Johana, Luz Karime y Robert Alexander Rubiano Bacca, correspondientes a cuarenta millones de pesos (\$40.000.000, 00).

“No obstante, tiene dicho la Sala que los gastos y honorarios cubiertos en ejercicio del derecho de defensa, que son propios de las costas procesales, conforme lo establece el artículo 366 del vigente Estatuto Procesal Civil, que en su numeral 3° señala que su liquidación ‘incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y

*correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado’, **no pueden confundirse o asimilarse al perjuicio susceptible de resarcir por los efectos desfavorables que se derivan del indebido uso de la aludida senda extraordinaria, ya que su génesis corresponde a situaciones distintas**” (Énfasis intencional)*

Al respecto, conviene recordar lo precisado por la Corte acerca de esta puntual temática en auto de 7 de abril de 2000, expediente 7215, al indicar que:

“...son diferentes la condena en costas y la de perjuicios, por lo que no le es dable a la parte beneficiada con ellas, involucrar en la liquidación de perjuicios, aspectos propios de la de costas, como es el caso del reconocimiento de gastos judiciales y de abogado o agencias en derecho, los que deben concretarse en la forma y por el procedimiento establecido en el artículo 393 del C. de P.C.’ [hoy 366 del C.G.P.], por lo que concluyó que ‘no pueden reconocerse los perjuicios reclamados por la apoderada de los demandados en revisión, toda vez que se refiere a honorarios de abogado pagados por ellos convencionalmente y a gastos judiciales, los cuales no pueden incluirse en el rubro de perjuicios...’” (Reiterado en CSJ AC, 4 ago. 2008, Rad. 2005-00791, y en AC, 6 may. 2013, Rad. 2009-00770-00).

No es entonces jurídicamente viable, reclamar a título de perjuicios materiales el pago de honorarios profesionales, no sólo por la diferenciación atendible de cada uno de los conceptos, sino también porque el régimen legal para la fijación y reclamo de éstos está puntualmente regulado los códigos de procedimiento, para el caso en los artículos 365 y 366 del C.G.P., luego en este puntual aspecto, la decisión de primera instancia se adecua a los lineamientos legales y jurisprudenciales, razón por la cual, se confirmará.

2.6 El reconocimiento de perjuicios morales, según el recurrente, no está sujeto a exigencia probatoria alguna, porque dichos rubros se reconocen discrecionalmente por el Juzgador, como resultado de una suerte de presunción de derecho si se atendiera la postura jurisprudencial del Consejo de Estado sobre esa materia, tesis que tampoco es fielmente citada, ya que si alguna ventaja probatoria se ha generado a manera de sub-regla de interpretación, es para la tasación de los perjuicios morales, pero tal circunstancia no exime de las reglas probatorias generales, conforme con las cuales es preciso acreditar la existencia del daño y la relación causa efecto entre una acción u omisión y el resultado lesivo.

2.7 Ahora que, no es tan evidente o consecuente que el ejercicio de una acción jurisdiccional en defensa de un derecho que se tiene o se cree tener, derive por si sola en ese tipo de afectaciones, sí así fuera, toda demanda o petición judicial daría lugar a condena por perjuicios morales, así lo hace ver la Jurisprudencia de la

Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, entre otros, en el pronunciamiento arriba mencionado, sentencia SC481-2022, al señalar:

“Ahora, el derecho que surge para el favorecido con la condena queda condicionado a su demostración efectiva, en aplicación del artículo 167 ejúsdem, en virtud del cual ‘[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen’, dado que la condena impuesta en la sentencia de revisión per se no supone que los perjuicios reclamados se causaron, por cuanto obedece a una imposición normativa.

“En ese sentido, en el escenario del trámite incidental es necesario acreditar, además de la existencia y cuantía del daño padecido, la relación de causalidad entre éste y el recurso de revisión, que necesariamente debe encontrarse en la actuación procesal adelantada por el recurrente y con ocasión de haber impulsado esa impugnación extraordinaria.

“Así lo ha señalado la Sala en reiteradas oportunidades, al expresar que:

“Para la prosperidad de las pretensiones en trámites como el que ahora se decide, el proponente debe tener presente que ‘los perjuicios indemnizables en ese ámbito no son otros que los que se hayan generado con ocasión del recurso extraordinario de revisión; vale decir, debe existir una concreta relación de causalidad de modo tal que sea por causa de estos que se haya producido el menoscabo patrimonial sufrido o padecido por la parte que se ha visto compelida a comparecer a su trámite’ (auto de 25 de octubre de 2007, Exp. 2004-01261-00).

Y más puntualmente en relación con las medidas cautelares, la Corte en su sentencia SC3930 del 19 de octubre de 2020, radicado No 68001-31-03-005-2012-00047-01, ponencia del H. Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, aleccionó:

“En otras palabras, el ejercicio del derecho a litigar es una prerrogativa que, si bien puede generar consecuencias negativas para quien tiene que resistir la pretensión, sólo comporta el débito indemnizatorio cuando a través de ella se busque agraviar a la contraparte o se utilice de forma abiertamente imprudente.

“Bien ha pregonado «la jurisprudencia y la doctrina [que] el ejercicio abusivo del derecho a litigar es un fenómeno que puede configurar la responsabilidad civil extracontractual de quien acude a la jurisdicción de manera negligente, temeraria o maliciosa para obtener una tutela jurídica inmerecida» (SC, 14 feb. 2005, exp. n.º 12073).

“En estos casos, para que proceda la reparación, el afectado tiene que probar «una conducta humana antijurídica, en este caso, el adelantamiento de un proceso o la realización de un acto procesal particular en forma desviada de su finalidad; un factor o criterio de atribución de la responsabilidad, que en la referida hipótesis, como viene de explicarse, solamente puede consistir en la temeridad o mala fe; un daño o perjuicio, es decir, un detrimento, menoscabo o deterioro, que afecte bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con su esfera espiritual o afectiva, o con los bienes de su personalidad; y, finalmente, una

relación o nexo de causalidad entre el comportamiento de aquel a quien se imputa la responsabilidad y el daño sufrido por el afectado (SC, 1° nov. 2013, rad. n.° 1994-26630-01).

“Son ejemplos de uso abusivo de las vías legales, entre otros, (i) la interposición de una acción temeraria basada en el albur del proceso y sin consideración al derecho en discusión (SC, 28 sep. 1953); (ii) el desistimiento de un proceso inesperadamente para evitar un inminente fallo adverso que diere la victoria a la contraparte (ídem); o (iii) la promoción de un compulsivo sin fundamento ni respaldo (SC, 15 dic. 2009, rad. n.° 2006-00161-01).

“4. En tratándose de cautelas está fuera de duda que el acreedor, por mandato de los artículos 2488 y 2492 del Código Civil, puede acudir a ellas con el fin de asegurar los bienes del deudor y pretender la realización de su crédito, junto a los intereses y gastos de cobranza.

“Posibilidad que no es absoluta, por cuanto se entiende que sólo se podrá hacer uso de ella cuando reporte un beneficio para el acreedor y se limite a lo necesario para satisfacer su interés, tasado en el duplo de la obligación insatisfecha, «salvo [cuando] se trata de un solo bien o de bienes afectados por hipoteca o prenda que garantizan aquel crédito, o cuando la división disminuya su valor o su venalidad» (artículo 513 del Código de Procedimiento, equivalente al canon 599 del Código General del Proceso).

“Así lo doctrinó esta Sala: Tales normas, como es sabido, guardan estrecha relación con lo preceptuado por el artículo 513, inciso 8° del Código de Procedimiento Civil, en cuanto faculta al juez para que, al decretar medidas precautorias las limite ‘a lo necesario’, de tal manera que ellas no excedan el ‘doble del crédito cobrado, sus intereses y las costas prudencialmente calculadas’, salvo, claro está, que se trate de un solo bien gravado con hipoteca o prenda, o cuando por su división se ‘disminuya su valor o su venalidad’ (SC, 2 ag. 1995, exp. n.° 4159).

“De allí que se considere abusivo el embargo innecesario de bienes en un proceso ejecutivo (SC, 9 ab. 1942); la cautela sobre la totalidad de los bienes del deudor sin justificación (SC, 11 oct. 1973, G.J. CXLVII, n.° 2372 a 2377); la omisión en el destrabamiento de bienes que no prestan ninguna garantía para la efectividad de la obligación perseguida (ídem); o la ejecución de un deudor con cautelas excesivas respecto al crédito que se cobra (SC, 2 dic. 1993, exp. n.° 4159).

“En estos casos, el afectado deberá reclamar la indemnización de perjuicios a través de alguna de las siguientes vías, según el orden de prelación establecido por la codificación procesal:

(i) Por medio de un incidente en el proceso ejecutivo, en los casos en que el juez del coactivo en el auto de desembargo imponga al acreedor el deber de pagar los perjuicios resultantes de las medidas cautelares practicadas, como lo permiten, de forma ejemplificativa, los cánones 510 y 687 del Código de Procedimiento Civil -actuales 443 y 597 del C.G.P.-

De esta forma en el compulsivo deberán resolverse todas las cuestiones relativas al mismo, en aplicación del principio de economía procesal, para lo cual basta que el afectado presente la liquidación de los perjuicios, junto con las pruebas que permitan demostrar su causación. Ha dicho este órgano de cierre:

[L]a Sala reitera su jurisprudencia en el sentido de que se trata de alternativas procesales de un tipo especial de responsabilidad civil extracontractual. En efecto, en sentencia del 12 de julio de 1993 (Cas. en proceso de Guillermo A. Salazar contra la Soc. Cial. Franco Hermanos Ltda. aún sin publicar) dijo esta Corporación: ‘Nada distinto de lo ya expuesto emerge de la condena preceptiva al pago de perjuicios contemplada en el; artículo 510 del C. de P.C., pues si bien es verdad que su imposición otorga a la parte favorecida con la misma el privilegio de no tener que acudir a proceso diferente para obtener su indemnización, no por eso debe entenderse ella liberada de demostrar los requisitos comunes a esta especie de responsabilidad, por cuanto no es admisible colegir que con la consagración legal de esa condena el legislador se propuso establecer una presunción del daño.’ (SC, 2 dic. 1993, exp. n.º 4159).

De existir la condena y no procederse de la manera descrita, se aniquilarán las vías judiciales para exigir la reparación, en tanto «la extinción o pérdida del derecho [deviene] como consecuencia del simple transcurso del plazo perentorio e impostergable para presentar la liquidación motivada, especificada y con petición de pruebas de la cuantía determinada», debido a que «la caducidad extingue el derecho, y por ende, la acción por el simple paso del tiempo, al no hacerse valer dentro del plazo legal perentorio, esto es, basta el dato objetivo del transcurso del último día del término para generar el efecto jurídico consecuencial de la pérdida ex tunc» (SC, 28 ab. 2011, rad. n.º 2005-00054-01).

(ii) La otra vía es un proceso de conocimiento, en el cual se pruebe la existencia, cuantificación y atribución de los daños causados, cuando no ha habido condena al pago de los perjuicios en el proceso de ejecución (cfr. SC, 15 dic. 2009, rad. n.º 2006-00161-01) o se trate de un tercero a este último (SC, 28 ab. 2011, rad. n.º 2005-00054-01).

2.8 Así las cosas, la actividad judicial oficiosa, admitida en determinadas circunstancias frente a sujetos de especial protección, o en asuntos de mucha gravedad cuando resultan lesionados los derechos humanos, no constituye actividad general supletiva de las cargas procesales asignadas en la ley a las partes, en el artículo 167 del C.G.P., cuando de acreditar los supuestos de hecho de sus pretensiones se trata, porque de modo general, al Juez no le es dado romper el principio de equilibrio e igualdad de las partes ante la ley.

2.9 Ahora, la evaluación practicada a la señora Claudia Benavides Ortiz el 30 de marzo de 2021 por la psicóloga judicial, Saira Martínez Burbano, aportada con el escrito incidental con fines periciales, no cumple con los requisitos mínimos consagrados en el artículo 226 del CGP, a efectos de acreditar la presunta afectación emocional y moral ocasionada a la incidentante con la actuación

judicial, y que son necesarios para dar cuenta de sus fundamentos, imparcialidad, e idoneidad de quien la elaboró, elementos esenciales sin los cuales no puede servir para los fines que por ley le han sido destinados, valga señalar, llevar al juez información cuando el campo del conocimiento del que se extraiga no sea de su dominio, puesto que con él es posible obtener un concepto fundado en el método científico, el arte o la técnica; cuyas conclusiones incidirán en la adopción de la decisión que dirima el conflicto planteado, según lo dispone la norma mencionada, y tal cual lo ha reiterado la jurisprudencia al ocuparse sobre la materia:

“En torno a la relevancia de ese medio persuasivo se ha señalado que:

“El perito es, pues, un auxiliar técnico del juez. Sus conclusiones o dictamen, de acuerdo con la naturaleza sui géneris de sus funciones, y como lo tiene consagrado la doctrina jurídica universal, constituyen datos o elementos de juicio aprovechables por el funcionario del poder judicial en la medida que encuentre aceptables los fundamentos en que se apoyen las conclusiones a que lleguen, fundamentos que en todo caso deben expresarse con precisión, exactitud y claridad (artículo 716 del C. J.)”. No obstante estar llamados los peritos -dice Dellepiane- a suplir o completar los conocimientos del juez; ilustrándolo sobre cuestiones de hecho que requieren saber especial, su opinión no liga imperativamente al magistrado, ni lo dispensa del deber crítico (...).”

“La fuerza vinculante de un experticio, en todo caso, y que obligue al juzgador a someterse a aquél sin discriminación de ninguna especie, no ha sido aceptada nunca por los expositores ni por nuestra legislación. De ahí en ésta la existencia de los artículos 722 y 723 del Código Judicial, que no sólo permiten sino autorizan el análisis y valoración de los fundamentos de un dictamen; esas normas dan al juzgador amplitud de juicio y de criterio para fijar en cada caso el valor de un peritazgo, sin estar forzado nunca a admitirlo o rechazarlo mecánicamente o ciegamente. El texto e interpretación del artículo 722 del Código Judicial no cohiben al Juez para analizar y apreciar los fundamentos del dictamen pericial, porque, como se ha dicho, ese texto no es ni puede ser de aplicación mecánica, sino que su alcance y eficacia desprenden no sólo del dictamen en sí mismo considerado sino de los fundamentos de éste. El artículo 723 coloca al Juez en un plano de apreciación muy amplia, para estudiar la fuerza probatoria del dictamen pericial, de acuerdo con las reglas generales sobre valoración de pruebas. En tratándose de un dictamen, en cualesquiera de los dos casos a que se refieren las normas que acaban de citarse, el juzgador puede aceptarlo o no, dando las razones para ello, sin que pueda nunca modificarlo, porque entonces su misión sería la de perito y no la de Juez”². (CSJ SC5186, 18 dic 2020, rad. 2016-00204-01)” (Sentencia STC2066 del 3 de marzo de 2021, M.P. doctor Octavio Augusto Tejeiro Duque)

Conviene entonces recordar cuáles son los requisitos previstos en la norma:

“Art. 226... El perito deberá manifestar bajo juramento que se entiende prestado por la firma del dictamen que su opinión es independiente y corresponde a su real convicción profesional. El dictamen deberá acompañarse de los documentos que le sirven de fundamento y de aquellos que acrediten la idoneidad y la experiencia del perito.”

² CSJ. Civil. Sentencia de 9 de mayo de 1938 G.J. Tomo XLVI, N9 1935, páginas 421 y siguientes, reiterada en sentencias de 7 de mayo de 1941 y 17 de agosto de 1944.

INCIDENTE DE REGULACIÓN DE PERJUICIOS PROMOVIDO POR LA SEÑORA CLAUDIA BENAVIDES ORTIZ EN CONTRA DEL SEÑOR JAIME FERNANDO ESCRUCERÍA GUTIÉRREZ DENTRO DEL PROCESO DE SUCESIÓN DE JAIME ESCRUCERÍA DELGADO - Rad. No. 11001-31-10-025-2017-00706-03 (Apelación sentencia que resuelve el incidente de regulación de perjuicios)

“Todo dictamen debe ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones.

“El dictamen suscrito por el perito deberá contener, como mínimo, las siguientes declaraciones e informaciones:

“1. La identidad de quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración.

“2. La dirección, el número de teléfono, número de identificación y los demás datos que faciliten la localización del perito.

“3. La profesión, oficio, arte o actividad especial ejercida por quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración. Deberán anexarse los documentos idóneos que lo habilitan para su ejercicio, los títulos académicos y los documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística.

“4. La lista de publicaciones, relacionadas con la materia del peritaje, que el perito haya realizado en los últimos diez (10) años, si las tuviere.

“5. La lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro (4) años. Dicha lista deberá incluir el juzgado o despacho en donde se presentó, el nombre de las partes, de los apoderados de las partes y la materia sobre la cual versó el dictamen.

“6. Si ha sido designado en procesos anteriores o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte, indicando el objeto del dictamen.

“7. Si se encuentra incurso en las causales contenidas en el artículo 50, en lo pertinente.

“8. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de los que ha utilizado en peritajes rendidos en anteriores procesos que versen sobre las mismas materias. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.

“9. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de aquellos que utiliza en el ejercicio regular de su profesión u oficio. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.

“10. Relacionar y adjuntar los documentos e información utilizados para la elaboración del dictamen”.

De las enunciadas exigencias mínimas, brillan por su ausencia las manifestaciones de la evaluadora de ser su opinión independiente y corresponder a su real convicción profesional; tampoco se acompañó soporte alguno, a fin de acreditar su experiencia o práctica en el campo profesional como psicóloga jurídica; ni se aportaron los datos para establecer su ubicación; nada en relación con eventuales publicaciones relacionadas con la materia, ni con la posible labor desempeñada en otros procesos judiciales indicó la evaluadora, quien a la vez pasó por alto mencionar si había sido o no designada en procesos anteriores o en curso

por la incidentante, a más de dejar de lado las manifestaciones de no estar incurso en las causales contenidas en el artículo 50 del CGP, y desatender, por completo, las indicaciones de los numerales 8° a 10°, todo, en orden a demostrar los fundamentos, idoneidad e imparcialidad de la pericia, requisitos que no son caprichosos, sino indispensables a fin de soportar con la suficiencia y solidez necesarias, la afectación que a través de la misma pretendía acreditarse.

Por lo demás, la reclamación del derecho de los solicitantes de la medida cautelar no luce abusiva o desproporcionada, se trata del ejercicio de acciones y medidas autorizadas en el ordenamiento jurídico, con el fin de asegurar el cumplimiento de una eventual sentencia en desarrollo de la que, tal como advirtió el Juzgado de origen, la recurrente se encargó de la administración del bien cautelado mientras se decidía la oposición. Adicionalmente, no interfiere la medida cautelar con el ejercicio de acciones seguidas por la recurrente para definir con carácter de cosa juzgada, la suerte de los derechos en conflicto. En fin, no es arbitrario, abusivo o reiterativo el ejercicio de las acciones judiciales en defensa de los derechos, frente a situaciones de hecho que serán evaluadas en el escenario competente.

En este orden de ideas, tampoco resalta evidente la relación causal entre el ejercicio legal de acciones consagradas en el ordenamiento jurídico para la defensa de los derechos y un eventual daño moral alegado en esta instancia. Se confirmará en consecuencia, la decisión recurrida.

En razón y mérito de lo expuesto, **LA SALA DE FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR, la decisión adoptada por el Juzgado Veinticinco de Familia de Bogotá en audiencia del 14 de febrero de 2022, mediante la cual negó la regulación de perjuicios solicitada por la señora Claudia Benavides Ortiz en el trámite incidental seguido en contra del señor Jaime Fernando Escrucería Gutiérrez, por haber prosperado el incidente de levantamiento a la medida de secuestro un bien de la sucesión del causante Jaime Escrucería Delgado

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia por no aparecer acreditadas.

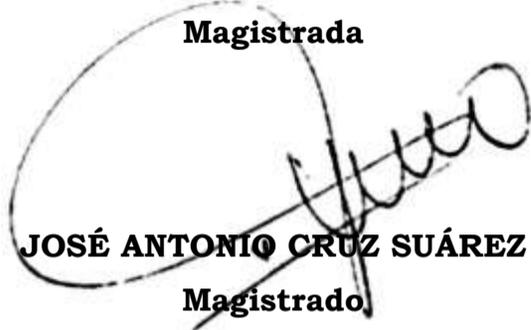
TERCERO: En firme esta decisión, vuelvan las diligencias al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE,



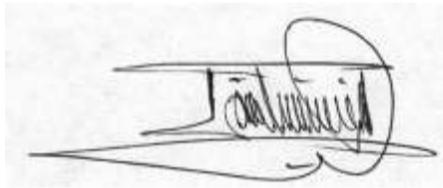
LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

Magistrada



JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ

Magistrado



IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL

Magistrado