

# *República de Colombia*



## *Rama judicial*

### *Juzgado Segundo Civil del Circuito*

### *Tunja- Boyacá*

**REF:** VERBAL seguido por José Omar Doblado Malaver contra  
Construservicios S.A.S. Rad. 2016 00277 03.

Tunja, veintiuno (21) de abril de dos mil veintidós (2022)

#### **OBJETO DE LA DECISIÓN**

En cumplimiento de la orden de tutela emitida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, este Juzgado entra a resolver la impugnación – recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia proferida el dos (2) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Tunja (convertido en Juzgado Cuarto de Pequeñas causas de Tunja), dentro del proceso arriba referenciado.

#### **ANTECEDENTES:**

1o.- Mediante demanda presentada al Juzgado Séptimo Civil Municipal de Tunja, el señor **JOSE OMAR DOBLADO MALAVER**, a través de apoderado judicial solicita que se declare la existencia de un contrato de cuentas en participación celebrado entre la empresa **CONSTRUSERVICIOS SAS** en su calidad de partícipe gestor y el demandante, en su condición de partícipe inactivo cuyo objeto consistía en la ejecución de varios contratos de obra (que allí indica); que como consecuencia de la anterior declaración, ordenar a la empresa

rendir cuentas ...del 50% de la utilidad obtenida en la ejecución de los mencionados contratos de obra y se condene en costas a los demandados.

2o.- Por auto del 22 de septiembre de 2016, el a-quo admitió la demanda y dispuso la notificación y traslado a la demandada, quien una vez notificada mediante aviso **NO** contestó la demanda.

3o.- Finalmente, mediante providencia del dos (2) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), el a-quo profirió sentencia anticipada donde accedió la pretensión primera de la demanda y negó las demás pretensiones; ordeno el archivo del proceso y condenó en costas a la parte demandada.

4.- Fueron fundamentos de la anterior decisión el considerar que conforme al artículo 1602 del C. C., todo contrato es ley para las partes. Considero que ante la falta de contestación de la demanda hacía presumir ciertos los hechos en que se fundamentaba la petición. Agrega que de los documentos allegado como prueba (los diferentes contratos de obra pública) se infiere la existencia del contrato de cuentas en participación. Concluye que se debían negar las otras pretensiones pues entendió que se encontraba *“frente a un proceso netamente declarativo de existencia de un contrato y las pretensiones precitadas son propias del proceso de rendición de cuentas comprobadas que deberá intentarse por el interesado en proceso diferente, para buscar el pago de los dineros adeudados, especialmente de las utilidades y todo lo relacionado a dicha participación conforme las disposiciones del artículo 379 del C.G.P’.*

5.- Inconforme con la anterior determinación, el apoderado de la parte demandada interpone el recurso de apelación el que sustenta diciendo en síntesis que la existencia de un contrato de cuentas en participación requiere que el mismo conste por escrito conforme al C. de Co.; que no se probaron los requisitos de los artículos 507 y 508 del Estatuto Mercantil.

La parte demandante igualmente presenta recurso de apelación, pues dice que el juez no tuvo en cuenta la sentencia de Tutela de fecha 16 de marzo de 2021 de la Sala Civil del Tribunal Superior de Tunja, con ponencia de la Magistrada MARIA JULIA FIGUEREDO VIVAS, que en la consideración DECIMA son dos pretensiones de la demanda que se pueden acumular conforme al artículo 88 del C. G. P., por tratarse de una acumulación objetiva. Que la pretensión segunda de la demanda es consecuencia de la primera. En consecuencia, se ha debido entrar a decidir sobre las demás pretensiones de la demanda y acceder igualmente a ellas.

6°.- Habiendo correspondido por reparto la segunda instancia a este despacho, se admitió la alzada mediante providencia del quince (15) de noviembre de dos mil veintiuno (2021); se dispuso conceder el término de cinco días a las partes para que sustentaran por escritos sus recursos de conformidad con el artículo 14 numeral 2 del Decreto 806 de 2021. Vencido éste ha ingresado el expediente al despacho para desatar el litigio, a lo cual se procede previas las siguientes,

### CONSIDERACIONES:

I.-Este juzgador atenderá la orden emitida por el *ad quem*, en su condición de Juez Constitucional, por el respeto que se profesa por las decisiones judiciales, no obstante no compartirla.

Conocidos los antecedentes del presente proceso, la sentencia apelada y los reparos formulados contra la sentencia de primera instancia y la sustentación expuesta por el recurrente procede el juzgado a decidir así:

2.- Atendiendo lo que se cuestiona de la sentencia emitida por el a quo, valga advertir que en la demanda que nos ocupa se pide declarar la existencia de un contrato de Cuentas en participación celebrado entre la empresa **CONSTRUSERVICIOS SAS** en su calidad de partícipe gestor y el demandante señor **JOSE OMAR DOBLADO MALAVER**, en su condición de partícipe inactivo.

El artículo 507 del Código de comercio establece que “[I]a participación es un contrato por el cual dos o más personas que tienen la calidad de comerciantes toman interés en una o varias operaciones mercantiles determinadas, que deberá ejecutar uno de ellos en su solo nombre y bajo su crédito personal, con cargo de rendir cuenta y dividir con sus partícipes las ganancias o pérdidas en la proporción convenida” (se subraya).

De la anterior definición, se tiene que las partes tienen que ser comerciantes. En el presente caso, no está demostrado que, al momento de su celebración, el aquí demandante JOSE OMAR DOBLADO

MALAVÉR tuviera la condición de comerciante, por lo que se deben negar las pretensiones de la demanda.

Como el juez de primera instancia llegó a la conclusión que el mencionado contrato si existía, se debe revocar el numeral Primero de la parte resolutive de la sentencia.

En consecuencia, el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la Sociedad demandada se abre paso pues no se probaron los requisitos del artículo 507 del C. de Co.

La sola omisión en la contestación de la demanda no significa que se deba acceder a las pretensiones de la parte demandante, puesto que el artículo 97 del C.G.P. indica que la consecuencia de tal omisión: “...*harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda...*”, presunción que como todas, es susceptible de ser desvirtuada.

Finalmente, respecto al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante para que se revoque los numerales SEGUNDO y siguientes de la sentencia, es decir los que negaron las pretensiones indemnizatorias o patrimoniales del actor, este juzgado, al declarar la inexistencia del contrato de Cuentas en participación, considera que es innecesario estudiar las pretensiones subsidiarias a ésta, en otras palabras, no prospera el recurso de apelación formulado por el demandante.

Se debe condenar en costas de ambas instancias, en razón de la revocatoria de la sentencia de primera instancia, aunque únicamente en un 30%, por la falta de contestación de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja,

**RESUELVE**

**PRIMERO: Revocar**, el numeral Primero de la sentencia proferida el dos (2) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Tunja (convertido en Juzgado Cuarto de Pequeñas causas de Tunja)

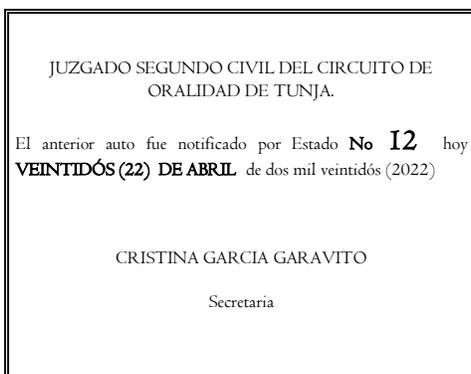
**SEGUNDO: Confirmar** el numeral segundo de la sentencia referida anteriormente.

**TERCERO:** Condenar en costas de ambas instancias al demandante. Liquidense las de ésta segunda instancia. Se señala la suma de quinientos mil pesos m/cte (\$500.000oo) como agencias en derecho.

**CUARTO:** Devolver el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HERNANDO VARGAS CIPAMOCHA**  
Juez Segundo Civil del Circuito de Oralidad de Tunja<sup>1</sup>



---

<sup>1</sup> (El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo II del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “*firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada*”, en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional

**Firmado Por:**

**Hernando Vargas Cipamocha**

**Juez Circuito**

**Juzgado De Circuito**

**Civil 02 Oral**

**Tunja - Boyaca**

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: **5fd8f60abfc76dd6160a5c4bd57523c8b089b4ea0a4db9f291a5f5981598d9d4**

Documento generado en 21/04/2022 08:16:44 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

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