



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 092-2023

Radicado n°. 23-417-31-03-001-2021-00123-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de ALBEIRO ARTEAGA MÁRMOL contra la sentencia de 28 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Lórica, dentro del proceso ejecutivo singular promovido por MERCEDES MARTINEZ MÁRMOL contra el recurrente.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

Pretende la ejecutante que se libere orden de apremio contra el ejecutado por la suma de \$220.000.000, contenidos en una letra

de cambio; esto, junto con los intereses legales y moratorios a la tasa «*más alta legalmente posible*», desde que se hizo exigible la obligación -20 de diciembre de 2020-, hasta que se verifique el pago, las costas y los «*honorarios profesionales*».

2. Excepciones y trámite

2.1. Contra la acción cambiaria ejercitada, el ejecutado, a través de apoderado judicial, propuso las excepciones de mérito que intituló: *Inexistencia de la obligación, fraude procesal [y] enriquecimiento ilícito por utilización de un título robado y adulterado, tacha de falsedad y la excepción genérica e innominada.*

2.2. Las audiencias de los artículos 372 y 373 del CGP se realizaron en forma concentrada; y, en cuanto a las pruebas, se llevaron a cabo los interrogatorios a las partes y se incorporaron las documentales adjuntadas con los escritos de demanda y excepciones.

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de ésta, el A quo negó las excepciones de mérito formuladas y continuó la ejecución, conforme al mandamiento de pago. Para tal efecto, en síntesis, adujo que no existen medios probatorios que sustenten las excepciones propuestas, lo que era carga del ejecutado. De allí que, no hay prueba de la ilegitimidad o falsedad del título, en tanto, esto no fue acreditado con un dictamen pericial, que era una prueba necesaria y debió aportarse

con el escrito de excepciones. Aunado, no evidenció ningún otro medio de prueba que corrobore la tesis planteada por el ejecutado, en la cual, expresa que el título valor fue girado en favor de Arturo Manzur y no de la demandante. Por tanto, se atuvo a la literalidad e incorporación del título.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial del ejecutado apeló la sentencia, arguyendo, en apretada síntesis, que la ejecutante *«no supo explicar el origen y obtención de los recursos económicos que dice haber “prestado” a su empleado y demandado»*; tampoco demostró las circunstancias en que hizo la entrega del dinero.

Añade que la *«Letra»* objeto de cobro *«fue hurtada en blanco y junto con la carta de instrucción (sic)»* y luego fue llenada *«a mano por diferentes personas»*. Además, asegura que, si el dicho de la actora fuera cierto, aparecería *«diligenciada o llena totalmente con la letra o caligrafía del demandado»*. Empero, la actora omitió decir que el verdadero acreedor del título es un tercero, a quien, ella se lo hurtó.

Finaliza indicando que la carta de instrucciones que acompaña al título fue llenada *«con letra o caligrafía (sic) totalmente diferente a la del demandado»*, lo que carece de explicación lógica y adquiere relevancia, en tanto, la propia ejecutante dijo que la letra le fue entregada debidamente firmada por éste, por la suma aquí ejecutada. Además, refiere que el documento que tiene las instrucciones pone al descubierto que

éstas iban dirigidas a una persona distinta a la aquí convocante y hace énfasis en las contradicciones en que ella incurrió en su interrogatorio, al tiempo que menciona algunas circunstancias personales de las partes, para concluir que existen «*serios indicios*» de que entre ellos «*existió, más allá de la relación laboral-familiar, una típica conducta y comportamiento de marido y mujer*», por lo que, el título fue llenado «*por celos, despecho y decepción amoroso*» (sic). Todo esto, para concluir que la promotora no pudo haber prestado la suma de dinero que ahora cobra ejecutivamente.

Solicita practicar, en la segunda instancia, los testimonios de ARTURO MANZUR MARTINEZ y NORMA RAMOS PEREZ y el careo entre las partes; así mismo, pide oficiar a la Fiscalía 29 Seccional de Montería, para que traslade una declaración jurada recaudada en la causa penal que el ejecutado promovió contra la accionante, distinguida con SPOA 23417-6001-006-2021-50090.

V. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN

Las partes dentro del término estipulado para los alegatos de conclusión guardaron silencio.

VI. CONSIDERACIONES

1. Aspecto inicial. Solicitud de pruebas en segunda instancia

1.1. El apoderado del ejecutado, junto con la sustentación de la alzada, solicita que se ordene la práctica de dos testimonios

en esta instancia; además, solicita que se practique el careo entre las partes y se oficie a la FGN para que remita una declaración testimonial recaudada en una causa penal que su prohiado promovió contra la ejecutante.

1.2. Pues bien, la petición probatoria se negará, porque, a más de ser inoportuna, no reúne los presupuestos legales requeridos para acceder a ella. En efecto, sobre lo primero, recuérdese que las oportunidades probatorias están prefijadas en la Ley; y, en cuanto a la posibilidad de solicitar pruebas en segunda instancia, los artículos 327 inciso 1 del CGP y 12 de la Ley 2213 de 2022, disponen que ello es procedente cuando la solicitud se efectúe *«dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación»*.

1.3. Frente a lo segundo, el canon 327 ibidem, señala que *«el juez las decretará»*, entre otras, *«[c]uando las partes las pidan de común acuerdo»*, *«[c]uando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió»* o *«[c]uando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia»*, lo que significa que, solo en estos precisos eventos - es decir, de forma excepcional- es que procede el decreto probatorio ante el superior.

1.4. En el caso, el auto que admitió la apelación quedó ejecutoriado, sin que se pidiera la práctica de pruebas en esta instancia. Tal solicitud, solo vino a realizarse con la sustentación

de la alzada -es decir, por fuera del término de Ley-, por lo que, al haber sido intempestiva, no ha de ser atendida.

1.5. Y, si esto no fuera suficiente, habría que indicar que el solicitante de las pruebas no justificó, ni demostró, ninguno de los excepcionales eventos en los que procede la práctica probatoria en la segunda instancia; lo que también hace inviable el recaudo de los medios de convicción peticionados.

1.6. Dicho en breve, a más de extemporánea, la solicitud probatoria no se enmarca en ninguna de las precisas excepciones previstas para su decreto y práctica ante el superior. Por ende, se negará; decisión que la adopta el Magistrado Ponente -y no la Sala- como se dirá en la resolutive.

Pásese entonces a resolver los reparos de la apelación.

2. Presupuestos procesales

Los presupuestos tanto de eficacia y validez del proceso, están presentes, por tanto, se desatará de fondo la apelación, considerado únicamente en los puntos o inconformidades planteados en la sustentación del mismo.

3. Problemas jurídicos a resolver

Le corresponde a la Sala establecer (i) si hay lugar a continuar la ejecución; o si, en cambio (ii) ésta debe cesar por la ilicitud del título y la inexistencia del negocio causal.

4. Solución al problema planteado

4.1. El a quo encontró no probadas las excepciones y ordenó seguir adelante la ejecución. Al respecto, sostuvo que los hechos en que aquellas se fundamentan no aparecen demostrados con ningún medio de prueba.

4.2. El apoderado del ejecutado protesta la decisión, al estimar que la letra de cambio materia de recaudo no fue girada en favor de la demandante, sino de un tercero a quien ella se la hurtó. Además, sostiene que la actora no probó la entrega de la suma incorporada en el cartular, ni la forma en que ella obtuvo esa cifra; así mismo, sostiene que el título y la carta instructiva, fueron llenados por persona distinta al demandado y que aquél fue llenado por razones pasionales y no por la existencia de un negocio causal.

4.3. Pues bien; empiécese por señalar que, dado que la literalidad del título valor, tal como lo ha dicho la doctrina y la jurisprudencia, con fundamento en los artículos 261 del C.G.P., y 822 del C. de Co, se presume, debió la parte ejecutada y aquí recurrente, acreditar no solo la inexistencia del negocio causal, sino los demás hechos que soportan las excepciones alegadas en la sustentación de la alzada, cuestión que, como no ocurrió, anticipa el fracaso de la apelación.

4.3.1. En efecto, la única prueba que ofrece el recurrente para demostrar esos aspectos, es su dicho vertido en el interrogatorio de parte que absolvió; empero, ha de recordarse

que, sobre ese medio de convicción, la jurisprudencia tiene establecido que, si bien debe ser valorado por el Juez, lo cierto, es que su fuerza probatoria está sujeta a que el relato sea corroborado con otras pruebas. De allí, que la sola declaración de parte, en sí misma, no constituye prueba, pues, para tener ese carácter debe ser contrastada con otros medios de convicción, los que, entonces, han de ser valorados en su conjunto (CSJ STC9197-2022, 19 jul. 2022, rad. 022-02165-00, CSJ SC3890-2021, 15 sep. 2021, rad. 2015-00629-01, CSJ SC3255-2021, 04 agt. 2021, rad. 2014-00116-01 y CSJ SC4791-2020).

Por ejemplo, en decisión CSJ SC3890-2021, 15 sep. 2021, rad. 2015-00629-01, la Honorable Sala de Casación Civil señaló que,

«Al margen de dilucidar si el interrogatorio tiene como propósito provocar la confesión, o fijar, aclarar o contextualizar los hechos materia de litigio, **lo depuesto por la parte, en lo que le favorece, requiere, en principio, y por el ejercicio mismo del derecho de contradicción de la contraparte, comprobarse con otros medios de convicción**». (Se resalta).

En sentencia CSJ SC3255-2021, 04 agt. 2021, rad. 2014-00116-01, rememoró que,

«[S]i bien el ordenamiento vigente le otorga mérito demostrativo a las declaraciones de la parte vertidas en su interrogatorio y que no constituyen confesión, su fuerza parte de contrastar lo que relatan los contendientes o con otras probanzas, pues de no ser así, bastaría lo aseverado por uno de ellos para tener por

demostrado el derecho cuyo reconocimiento persiguen, dejando de lado el cardinal principio de la carga de la prueba. (Se resalta).

Y, de manera más reciente, en el fallo CSJ STC9197-2022, 19 jul. 2022, rad. 022-02165-00, la misma Sala de la Corte reiteró que,

«[S]i el relato [de la propia parte] resulta coherente, contextualizado y existen corroboraciones periféricas, como por ejemplo documentos u otros medios de juicio que lo sustenten, es digno de credibilidad y, por tanto, debe ser apreciado en comunión con ellos a fin de esclarecer los hechos que importan para la definición de la *Litis*».

4.3.2. Ahora, aunque el recurrente aduce que la obtención del cartular fue ilícita y su llenado irregular y que la ejecutante no logró acreditar la existencia del negocio causal; ello no es de recibo, por cuanto, a más de no estar acreditado, su alegación pierde de vista que los títulos valores son *«documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora»* (C. de Co., art. 619); y, que por ende, cuando están *«revestidos de las condiciones de incorporación, literalidad, legitimación y autonomía»*, como aquí acontece, es innegable que *«constituyen títulos ejecutivos por antonomasia, en tanto contienen obligaciones cartulares, que en sí mismas consideradas conforman prueba suficiente de la existencia del derecho de crédito y, en consecuencia, de la exigibilidad judicial del mismo»* (CC, T-310 de 2009).

4.3.3. De allí que, se insiste, incumbía al ejecutado, no solo «desvirtuar la presunción de autenticidad de que gozan los títulos valores» (STC, 13 dic. 2013, rad. 2013-02867-00), sino también probar los hechos que soportan los embates que dirige contra el mérito ejecutivo del título de recaudo, en especial, que la «Letra» objeto de cobro «fue hurtada en blanco y junto con la carta de instrucción» y luego fue llenada «a mano por diferentes personas». Pero nada de esto ocurrió, pues, en el caso, no se probó la apropiación ilícita del cartular, ni su llenado indebido; tampoco la inexistencia del negocio causal, ni ninguno de los aspectos que se alegan en la alzada.

4.3.4. Y, frente a que el cartular -supuestamente hurtado- fue girado en «blanco», recuérdese, porque es pertinente al caso, que la «posibilidad de emitir títulos valores con espacios en blanco, prevista y regulada por el ordenamiento, como ya se dijera, presupone la completitud del título en dos momentos distintos: uno, cuando fue emitido por su creador, y otro, cuando es cubierto para efectos de ejercitar la acción cambiaria» (CSJ, STC 28 sep. 2011, Rad. 2011-00196-01).

4.3.5. Además, memórese que, «conforme a principios elementales de derecho probatorio, que dentro del concepto genérico de defensa el demandado puede formular excepciones de fondo, **que no consisten simplemente en negar los hechos afirmados por el actor, sino en la invocación de otros supuestos de hecho impeditivos o extintivos del derecho reclamado por el demandante**»; y, «ante la perentoria fuerza vinculante que emerge de un título valor, es al deudor a quien corresponde

demostrar que no existieron instrucciones para completar el documento, ni en el momento de su creación, ni después, o que en todo caso, de haber existido, éstas fueron desatendidas por el acreedor...» Se destaca. (CSJ STC, 15 dic. 2009, Rad. 2009-00629-01, reiterada el 19 jul 2012, Rad. 2012-00059-01, en STC14609-2014 y en STC13748-2019).

4.3.6. Para finalizar, en cuanto a que la carta de instrucciones revela que el título fue girado a persona distinta de la aquí ejecutante, por cuanto, las expresiones allí contenidas aluden a que el autorizado para llenar sus espacios era un «señor» -y, por ende, no una mujer-, ello no es suficiente para restar crédito a lo incorporado en el documento, pues, a más de que en éste aparece inscrito el nombre de la promotora, no se probó su adulteración.

4.3.7. En fin, el fallo apelado se confirmará.

5. Costas

No hay lugar a condenar en costas por el trámite de esta segunda instancia, por no aparecer causadas.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

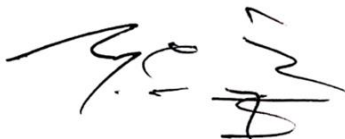
RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de práctica de pruebas en segunda instancia. (Decisión del Magistrado Ponente).

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida dentro del proceso identificado en el pórtico de esta providencia (Decisión de la Sala).

TERCERO: Sin costas en esta segunda instancia.

CUARTO. Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE**MARCO TULIO BORJA PARADAS****Magistrado****CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO**
Magistrado**RAFAEL MORA ROJAS****Magistrado**

Contenido

FOLIO 092-2023 1

Radicado nº. 23-417-31-03-001-2021-00123-01..... 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. ANTECEDENTES 1

 1. Demanda 1

 2. Excepciones y trámite 2

III. LA SENTENCIA APELADA 2

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN 3

V. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN..... 4

VI. CONSIDERACIONES 4

 1. Aspecto inicial. Solicitud de pruebas en segunda instancia 4

 2. Presupuestos procesales 6

 3. Problemas jurídicos a resolver 6

 4. Solución al problema planteado 7

 5. Costas..... 11

VII. DECISIÓN 11

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE 12



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 100-2023

Radicación nº 23-001-31-03-001-2015-00042-01

Montería, veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2.023).

Se estima necesario ejercer las facultades oficiosas en materia probatoria que confieren los artículos 169 y 170 del CGP.

Por lo expuesto, se;

RESUELVE:

Primero: DECRETAR la adición del dictamen pericial rendido por los peritos JOSE ALBERTO PACHECO ECHEVERRÍA y JULIÁN RIVERA HERNÁNDEZ, a fin de que determinen:

- a) El valor que tenía el inmueble materia de expropiación para el mes de julio de 2.014, y en cuánto quedaría dicho

valor: (i) si se descontara el mayor valor experimentado por ese inmueble en dicha fecha, a causa de la obra de infraestructura vial realizada o anunciada, la cual ha sido el motivo de la demanda de su expropiación; y, (ii) si se tuviera en cuenta que dicho inmueble hacía parte de un suelo protegido según el POT del Municipio de Montería.

- b) El valor que tenía el inmueble materia de expropiación para el mes de julio de 2.014, descontando solamente el mayor valor experimentado por ese inmueble en dicha fecha, a causa de la obra de infraestructura vial que motivo de la demanda de su expropiación. Es decir, asumiéndose que el inmueble no hizo parte de un suelo protegido según el POT del Municipio de Montería.
- c) En la dictaminación se discriminará el valor del inmueble para la data señalada (mes de julio de 2.014) y, de ese valor, cuánto es el mayor valor por causa de la obra de infraestructura vial que motivó la demanda de expropiación.

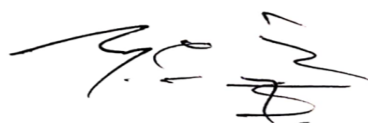
Segundo: La adición del trabajo pericial deberá rendirse en el término de veinte (20) días, contados desde el día siguiente a la ejecutoria de esta providencia.

Tercero: Una vez se incorpore a la presente actuación, se proveerá lo correspondiente en relación con la contradicción del medio probatorio.

Cuarto: Como gastos provisionales del experto se señala la suma de \$800.000. Aún si no se suministran tales expensas, procede la rendición del dictamen en atención a que es indispensable en el presente asunto (inciso primero, artículo 230 C.G.P.).

Quinto: Los extremos de la litis deberán asumir los gastos de la pericia y los honorarios de los expertos por partes iguales (art. 169 C.G.P.) y se les conmina a colaborar en la práctica de la prueba.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 139-2023

Radicado n.º 23-660-31-84-001-2021-00047-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia de fecha 16 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Sahagún dentro del proceso declarativo de existencia de unión marital de hecho, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, promovido por NEILA ESTHER CARABALLO GUERRA contra los herederos determinados de RAFAEL EVARISTO BERNETT LUGO (q.e.p.d.), señores (as) JOSE GREGORIO BERNETT SIERRA, MILTON RAFAEL BERTNETT BUELVAS, ZOILA ROSA BERNETT

BUELVAS, JAIME ALONSO BERNETT BUELVAS y las personas y herederos indeterminados.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

La convocante pide declarar *«la existencia de la unión marital de hecho»* que surgió entre ella y el fallecido RAFAEL EVARISTO BERNETT LUGO, desde el 29 de agosto de 1978 hasta el 22 de marzo de 2020; decretar la *«disolución y liquidación de la sociedad patrimonial»* e imponer las costas procesales.

2. Los Hechos

La actora convivió en unión marital de hecho con RAFAEL EVARISTO *«por más de 40 años, en forma continua»*, tiempo en el que *«hicieron vida común, como marido y mujer»* y *«convivieron bajo el mismo techo»*; la ruptura y disolución de la sociedad patrimonial se dio por la muerte del compañero, ocurrida el 22 de marzo de 2020. Durante la unión *«no hubo hijos comunes»*, pero adquirieron un *«lote de terreno (Casa solar)»*, distinguido con MI 148-37625 de la ORIP de Sahagún, que el consorte ganó por usucapión. Finalmente, la convocante juró desconocer el lugar de notificaciones de los herederos determinados convocados.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda, se ordenó el emplazamiento de los convocados y el de los herederos indeterminados.

3.2. A los señores MILTON RAFAEL, ZOILA ROSA Y JAIME ALONSO BERNETT BUELVAS, inicialmente se les designó curador ad litem; sin embargo, antes que se le notificara el encargo, constituyeron apoderado judicial, por lo que se les notificó por conducta concluyente. Su vocero se opuso a las pretensiones y alegó las excepciones de *«ausencia de requisitos legales para la declaratoria de unión marital de hecho desde el 29 de agosto de 1978»*, *«ausencia de requisitos para declarar efectos patrimoniales frente a una eventual declaración de unión marital de hecho»*, *«prescripción extintiva de la acción para declarar efectos patrimoniales de la sociedad patrimonial frente a una eventual declaratoria de unión marital de hecho»* y la genérica.

3.3. A los herederos indeterminados se les asignó curador ad litem, quien manifestó no constarle los hechos y atenerse a lo probado, sin proponer excepciones.

3.4. Al otro heredero convocado -JOSE GREGORIO BERNETT SIERRA-, también se le designó curador, quien se atuvo a lo probado y tampoco propuso excepciones.

III. LA SENTENCIA APELADA

En lo que interesa a los fines de la apelación, el A quo encontró no probadas las excepciones y declaró la existencia de una unión marital, con sociedad patrimonial, entre los compañeros permanentes, durante el período señalado en la demanda; además, dispuso que la sociedad quedaría en estado de liquidación y condenó en costas a los opositores.

Como fundamento, en síntesis, consideró que la actora acreditó los hechos alegados, lo cual, dedujo de la prueba testimonial y los interrogatorios de parte. En contraste, dijo que las fotografías aportadas por los convocados y la única testigo que trajeron al juicio, no acreditan que el consorte fallecido tuviera por compañera a una persona distinta a la convocante.

Sobre la excepción de prescripción, indicó que la demanda se presentó tempestivamente y el enteramiento del auto admisorio también se hizo en tiempo. Por ende, la descartó.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de MILTON RAFAEL, ZOILA ROSA y JAIME ALONSO BERNETT BUELVAS, cuestionó el fallo, en lo sustancial, porque considera que la UMH no pudo tener hito el 29 de agosto de 1978, en tanto, para esa fecha, el consorte fallecido convivía en UMH con MARIA DEL PILAR

BUELVAS FLOREZ -madre de los recurrentes-; dicha unión, afirma, inició en 1976 y perduró «*por más de 35 años de forma continua*», en los que hicieron «*vida común, viviendo bajo el mismo techo, y constituyendo una familia*». Al respecto, señala que «*los registros fotográficos familiares*» y los registros civiles de nacimiento anexos, demuestran tales aspectos. A la par, refiere que «*las pruebas testimoniales no permitieron dilucidar con certeza*» los requisitos de la UMH alegada por la actora, al tiempo que resaltan algunas inconsistencias y contradicciones de los deponentes; por ello, afirman que la apreciación probatoria del A quo fue desacertada.

La apelación también cuestiona que no se haya decretado la prescripción extintiva de las acciones tenientes «*a declarar los efectos patrimoniales*» de la UMH. En concreto, se sostiene que, aunque la demanda se presentó en tiempo, lo cierto es que el auto admisorio no se notificó en el plazo indicado en el artículo 94 del CGP; por ende, la presentación del libelo no interrumpió la prescripción.

Finalizan pidiendo el decreto de pruebas en segunda instancia, consistentes en recibir la declaración de los testimonios que no pudieron ser recaudados en la primera sin culpa suya, pues, los deponentes «*presentaron inconvenientes con sus dispositivos electrónicos*», los cuales, «*no pudieron solucionar de inmediato*».

V. ALEGATOS DE NO RECURRENTES

Durante el traslado para alegaciones, las partes guardaron silencio.

VI. CONSIDERACIONES

1. Aspecto inicial. Solicitud de prueba en segunda instancia

1.1. El apoderado de los apelantes, junto con la sustentación de la alzada, solicita que se ordene la práctica de dos testimonios en esta instancia. Como fundamento, aduce que tales medios de prueba no pudieron ser recaudados en la primera instancia sin culpa suya, en tanto, los deponentes *«presentaron inconvenientes con sus dispositivos electrónicos»*, los cuales, *«no pudieron solucionar de inmediato»*.

1.2. Pues bien, la petición probatoria se negará, porque, a más de ser inoportuna, no reúne los presupuestos legales requeridos para su viabilidad. En efecto, sobre lo primero, recuérdese que las oportunidades probatorias están prefijadas en la Ley; y, en cuanto a la posibilidad de solicitar pruebas en segunda instancia, los artículos 327 inciso 1 del CGP y 12 de la Ley 2213 de 2022, disponen que ello es procedente cuando la solicitud se efectúe *«dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación»*.

1.3. Frente a lo segundo, el canon 327 ibidem, señala que *«el juez las decretará»*, entre otras, *«[c]uando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió»*, lo que significa que, si la prueba no se practicó por culpa imputable al solicitante, no habrá lugar a su decreto por el superior.

1.4. En el caso, el auto que admitió la apelación quedó ejecutoriado, sin que se pidiera la práctica de pruebas en esta instancia. Tal solicitud, solo vino a realizarse con la sustentación de la alzada -es decir, por fuera del término de Ley-, por lo que, al no haber sido tempestiva, no ha de ser atendida.

1.5. Y, si esto no fuera suficiente, habría que indicar que, durante la etapa probatoria, el A quo requirió al vocero interesado a fin de llevar a cabo el recaudo de los testimonios que ahora pide escuchar en la segunda instancia; ante ello, el apoderado se limitó a manifestar -sin aportar prueba alguna- que solo uno de ellos rendiría su declaración, porque los demás presentaron inconvenientes de conectividad. Hecho el recaudo de las pruebas, el Juez ordenó el cierre del debate probatorio y las partes dijeron estar conformes con esa decisión.

1.6. Lo anterior, deja al descubierto que el interesado en la práctica probatoria no solo no demostró los problemas técnicos con los que justificó la inasistencia de los testigos, sino que

mostró su anuencia ante el cierre del período probatorio. Dicho en breve, a más de intempestiva, la solicitud de pruebas no se enmarca en ninguna de las precisas excepciones previstas para su decreto en segunda instancia. Por ende, ésta se negará; decisión que la adopta el Magistrado Ponente -y no la Sala-.

Pásese entonces a resolver los reparos de la apelación.

2. Presupuestos procesales

Los presupuestos de eficacia y validez están presentes, por ende, corresponde desatar de fondo la segunda instancia.

3. Problema jurídico a resolver

Teniendo en cuenta que, conforme al artículo 328 del CGP, *«El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante»*, corresponde a la Sala determinar: i) si se acreditaron los presupuestos para declarar la unión marital de hecho pretendida; y, en caso afirmativo, ii) si se configuró la prescripción de las acciones tendientes a disolver y liquidar la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.

4. Marco jurídico de la unión marital de hecho y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes

4.1. De conformidad con el artículo 1º de la Ley 54 de 1990, *«para todos los efectos civiles, se denomina unión marital de*

hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular».

4.2. Para su perfeccionamiento, se exige una comunidad de vida entre los compañeros, esto es, la decisión de *«unirse con la finalidad de alcanzar objetivos comunes y desarrollar un proyecto de vida compartido»* (SC128, 12 feb. 2018, rad. n.º 2008-00331-01); lo que significa que, es menester que exista una *«exteriorización de la voluntad de los integrantes de conformar una familia, manifestado en la convivencia, brindándose respeto, socorro y ayuda mutua, compartiendo metas y asuntos esenciales de la vida»* (SC4360, 9 oct. 2018, rad. n.º 2009-00599-01).

4.3. Por tanto, el surgimiento de una unión marital de hecho, como lo ha sostenido de forma consistente la Honorable Sala de Casación Civil, por ejemplo, en decisiones SC, 12 dic. 2011, rad. n.º 2003-01261-01 y SC4263-2020,

«(...) [D]epende, en primer lugar, de la ‘voluntad responsable’ de sus integrantes de establecer entre ellos, y sólo entre ellos, una ‘comunidad de vida’, con miras a la conformación de una familia; en segundo término, de la materialización o exteriorización de esa voluntad, esto es, que los compañeros inicien su convivencia y, en virtud de ella, compartan todos los aspectos esenciales de la existencia...; y, finalmente, de que ese proyecto de vida común, en las condiciones que se dejan precisadas, se realice, día a día, de manera constante o permanente en el tiempo».

4.4. En punto a los presupuestos para que se configure la unión marital en comentario, el precedente invariable de la Honorable Sala de Casación Civil, compilado, por ejemplo, en decisiones CSJ, SC, 20 sep. 2000, exp. n.º 6117; SC268-2005; CSJ, SC, 25 mar. 2009, rad. n.º 2002-00079-01, SC, 12 dic. 2012, rad. n.º 2003-01261-01; SC128-2018, SC11294-2016, SC4263-2020, permite discurrir que:

«En total, de la consagración legislativa y su interpretación jurisprudencial, se extrae la necesaria concurrencia de cinco (5) elementos esenciales para que haya una unión marital de hecho y, como consecuencia de la misma, sea posible la declaración judicial de la sociedad patrimonial, a saber:

(a) comunidad de vida entre los compañeros, quienes deciden unirse con la finalidad de alcanzar objetivos comunes y desarrollar un proyecto de vida compartido (CSJ, SC, 12 dic. 2012, rad. n.º 2003-01261-01);

(b) singularidad, que se traduce en que los consortes no pueden establecer compromisos similares con otras personas, ‘porque si alguno de ellos, o los dos, sostienen además uniones con otros sujetos o un vínculo matrimonial en el que no estén separados de cuerpos los cónyuges, esa circunstancia impide la configuración del fenómeno’ (CSJ, SC11294, 17 ag. 2016, rad. n.º 2008-00162-01);

(c) permanencia, entendida como la conjunción de acciones y decisiones proyectadas establemente en el tiempo, que permitan inferir la decisión de conformar un hogar y no simplemente de

sostener encuentros esporádicos (CSJ, SC, 20 sep. 2000, exp. n.º 6117);

(d) inexistencia de impedimentos legales que hagan ilícita la unión, como sucede, por ejemplo, con el incesto (CSJ, SC, 25 mar. 2009, rad. n.º 2002-00079-01); y

(e) convivencia ininterrumpida por dos (2) años, que hace presumir la conformación de la sociedad patrimonial (CSJ, SC268, 28 oct. 2005, rad. n.º 2000-00591-01)...(resaltado original, SC128, 12 feb. 2018, rad. n.º 2008-00331-01)».

4.5. De otra parte, el artículo 2º ibídem, modificado por el canon 1º de Ley 979 de 2005, presume la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes cuando el lapso de la unión no sea inferior a dos años, siempre y cuando i) aquellos no tengan impedimento legal para contraer matrimonio; o ii) teniendo dicho impedimento, la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas por lo menos un año antes del inicio de la unión marital (**CSJ SC, 22 mar. 2011, rad. 2007-00091-01; reiterada en CSJ SC14428-2016, 10 oct., SC2503-2021, 23 jun., y SC5039-2021; SC4263-2020 y SC1226-2022**). La norma exigía también la liquidación de las sociedades conyugales, pero ello fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional (C-270/13).

4.6. También se ha pronunciado la Honorable Sala de Casación Civil respecto a la aplicación inmediata o retrospectiva

de la ley 54 de 1990; y, desde la sentencia SC-268-2005, 28 oct. 2005, rad. 2000-00591-01, en forma reiterada e inmutable, se ha dicho que dicha normatividad sí aplica a las uniones maritales preexistentes a su promulgación y que continuaron desarrollándose sin solución de continuidad durante su vigencia -no así a las que para ese momento ya habían fenecido-. En tal sentido, para los efectos de la conformación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, debe tenerse en cuenta la totalidad del tiempo que ellos convivieron, inclusive el período anterior al 31 de diciembre de 1990 (**SC4183-2020, SC128-2018, SC10304-2014, SC, 12/12/2011, rad. 2003-01261-01, SC, 03 nov. 2010**).

4.7. En el caso, el A quo encontró demostrada la existencia de la unión marital de hecho pretendida, al estimar, en síntesis, que la convocante acreditó los hechos que soportan ese pedimento. Los apelantes cuestionan esa determinación, por considerar que esa unión no pudo tener hito en el año 1978 -como se adujo en la demanda- porque, para esa fecha, el consorte fallecido convivía con MARIA DEL PILAR BUELVAS FLOREZ -madre de los aquí recurrentes-; vínculo éste que, afirman, inició en el año 1976 y perduró *«por más de 35 años de forma continua»*, en los que hicieron *«vida común, viviendo bajo el mismo techo, y constituyendo una familia»*.

4.8. Al respecto, señalan que *«los registros fotográficos familiares»* y los registros civiles de nacimiento anexos,

demuestran tales aspectos. A la par, refieren que «*las pruebas testimoniales no permitieron dilucidar con certeza*» los requisitos de la UMH alegada por la actora, al tiempo que resaltan algunas inconsistencias y contradicciones de los deponentes; todo ello, para concluir que la apreciación probatoria del A quo fue desacertada.

4.9. Pues bien; pronto se advierte el fracaso de la apelación, por cuanto, el análisis conjunto de los medios de prueba practicados, revela que, aunque el consorte fallecido tuvo tres hijos con MARIA DEL PILAR BUELVAS FLOREZ, ello no desdibuja el requisito de singularidad requerido para que surgiera entre él y la convocante NEILA ESTHER CARABALLO GUERRA, la UMH que se invoca en la demanda.

4.9.1. En efecto, para demostrar la UMH que alega, la actora ofreció su dicho y el testimonio de varias personas; todas éstas coincidieron en que ella fue la única consorte de RAFAEL EVARISTO hasta el día de su muerte. Por su parte, los recurrentes alegan que el finado sostuvo la unión marital fue con MARIA DEL PILAR -y no con la promotora-, lo cual, soportan con su propio dicho, el testimonio de aquella, sus partidas de nacimiento y varias fotografías.

4.9.2. Tiene razón la censura, en cuanto a que los registros de nacimiento aportados al expediente revelan que el consorte fallecido sostuvo una relación sentimental con MARIA DEL

PILAR BUELVAS FLOREZ; esto se afirma, porque es evidente que con ella tuvo tres hijos -los aquí recurrentes- quienes nacieron el 03 de junio de 1976, el 23 de marzo de 1988 y el 08 de enero de 1991, respectivamente (PDF «22. *Anexos contestacion demanda*» págs. 35 a 40).

4.9.3. Sin embargo, ello no es suficiente para infirmar la singularidad necesaria para declarar la UMH que se invoca en la demanda, pues, el precedente consolidado de la Honorable Sala de Casación Civil tiene establecido que las afrentas a la lealtad marital, por sí mismas, no ponen fin a la comunidad de vida, salvo cuando haya un cese definitivo de la cohabitación (**CSJ, SC4263-2020, SC, 20 sep. 2000, exp. n.º 6117; y SC, 10 ab. 2007, rad. n.º 2001-00045-01**); empero, ello no fue lo que sucedió en el caso, en tanto, el análisis conjunto de los medios de convicción, denota que el señor RAFAEL EVARISTO, a pesar de sus encuentros íntimos con la señora MARIA DEL PILAR -y los hijos concebidos con ella-, conservó el hogar conformado con la promotora NEILA ESTHER CARABALLO GUERRA, con quien constituyó una unión marital de hecho.

4.9.4. Al respecto, los testigos ARMANDO CARRASCAL TOBÍO y DENIS DEL ROSARIO VELLOJÍN MORENO traídos por la convocante, fueron coincidentes en señalar que ella y RAFAEL EVARISTO convivían públicamente como «*marido y mujer*»; refirieron que eso lo saben «*desde que tienen uso de*

razón», porque son vecinos de la pareja; que esa relación marital fue permanente y perduró hasta la muerte del consorte. El primer testigo, añadió que las exequias del finado se cumplieron en la casa de la pareja, ubicada en el barrio «*ranchería*» de Sahagún. La segunda deponente -DENIS DEL ROSARIO-, señaló que, aunque escuchó el rumor de que el finado tenía otra mujer, eso nunca lo comprobó, pues, siempre lo vio vivir con NEILA ESTHER. Ambos declarantes merecen credibilidad, no solo por su coherencia, claridad y espontaneidad, sino porque la fuente de su dicho emana del conocimiento directo que tienen de los hechos narrados, debido a la cercanía que tenían con los compañeros, al ser sus vecinos.

4.9.5. Con similar alcance, el testigo RUBEN DARÍO TENORIO, indicó que conoció a la pareja conviviendo desde el año 1985, porque ambos eran sus patrones. Informó que él era auxiliar de conducción de un vehículo de propiedad de aquellos, destinado al transporte de pasajeros; que la relación marital fue permanente y finalizó por la muerte del compañero. Aunado, afirmó que, aunque éste tenía una relación sentimental e hijos con MARIA DEL PILAR, a quien frecuentaba y visitaba, realmente cohabitaba era con NEILA ESTHER. Este declarante, también merece todo el crédito, en tanto, fue claro, responsivo, espontáneo y expuso la razón de la ciencia de su dicho.

4.9.6. Aunado, es asunto pacífico que RAFAEL EVARISTO tenía un inmueble en el barrio «*Ranchería*». Todos los testigos dieron cuenta de ese hecho; lo que es relevante, por cuanto, según las sentencias que los propios convocados aportaron al expediente, en el año 1999, él adquirió ese inmueble por usucapión. Lo cual, sin duda, es indicativo de que allí tenía establecido su domicilio, pues, recuérdese para adquirir un bien por pertenencia es necesario *«que se demuestre la posesión material en el usucapiante; que la cosa sea susceptible de ser adquirida por usucapión, haya sido poseída por un periodo no inferior a 10 años -antes 20 años- y que la posesión se haya verificado de manera pública e ininterrumpida* (CSJ SC047-2023). Y, si eso es así, entonces, es indudable que él convivía con la demandante, pues, a más de lo dicho, agréguese que los deponentes que ella trajo fueron coincidentes en que la pareja cohabitó en esa vivienda hasta la muerte del consorte.

4.9.7. En fin, lo que los medios de convicción denotan es que la compañera permanente de RAFAEL EVARISTO fue NEILA ESTHER. Esto se afirma, porque los testimonios que apoyan esa tesis revelan que con ella convivió, como pareja estable, bajo el mismo techo, lecho y mesa por muchos años, hasta su muerte; además, que ambos tenían un proyecto de vida común, dirigido al logro de objetivos conjuntos y conformaron una familia, visible a su entorno exterior. Esto, desde luego, descarta la contradicción testimonial que denuncia la censura y de paso la indebida valoración probatoria que se endilga al A quo.

4.9.8. Así que, aunque RAFAEL EVARISTO tuvo hijos con MARIA DEL PILAR -e incluso, aceptando que compartía períodos y ocasiones especiales con ella y su descendencia-, lo cierto es que mantuvo su hogar con la demandante NEILA ESTHER, donde tenía dispuesto su sitio para pernoctar, sin que aconteciera algo equivalente frente a su otra relación sentimental, lo que se afirma por la ausencia de pruebas que así lo indiquen.

Sobre el punto, reitérese que, como lo tiene establecido la Honorable Sala de Casación Civil, por ejemplo, en decisiones SC del 12 de diciembre de 2011, rad. n.º 2003-01261-01, reiterada en SC5183-2020, 18 dic., y SC3463-2022,

«el debilitamiento del elemento en estudio -singularidad- por los actos de infidelidad de los compañeros permanentes, sólo puede desvirtuar el mencionado requisito y destruir la unión marital de hecho si la nueva relación, por sus características, sustituye y reemplaza a la anterior y se convierte en un nuevo estado marital para sus integrantes, o, en su defecto, si los actos de deslealtad entre los compañeros producen el resquebrajamiento de la convivencia por ocasionar la ‘separación física y definitiva de los compañeros’».

Y, en decisión, SC4263-2020, a propósito de un caso de supuestos similares al aquí analizado, se indicó:

«Luego, a pesar de que el accionado efectuara visitas de fin de semana a la señora Evangelina Serrano, e incluso compartiera períodos vacacionales, lo cierto es que mantuvo su hogar con la

demandante, donde tenía dispuesto su sitio para pernoctar, sin que aconteciera algo equivalente frente a su otra relación sentimental, ante la ausencia de pruebas que así lo indiquen.

Tráigase a la memoria que *«la singularidad que le es propia [a la unión marital] no se destruye por el hecho de que un compañero le sea infiel al otro, pues lo cierto es que aquella, además de las otras circunstancias previstas en la ley, cuyo examen no viene al caso, sólo se disuelve con la separación física y definitiva de los compañeros»* (SC, 10 ab. 2007, rad. n.º 2001-00045-01)».

4.9.9. Entonces, pese a que los recurrentes alegan que RAFAEL EVARISTO no sostuvo una UMH con la promotora, sino con la madre de ellos -MARIA DEL PILAR-, lo cierto es que, para la Sala, sobre ese aspecto existe una inconsistencia probatoria que impide darle cabida. Recuérdesse que, conforme al precedente de la Honorable Sala de Casación Civil, la anotada unión requiere para su perfeccionamiento, a más de la voluntad responsable de conformarla, la existencia de una comunidad de vida entre los compañeros, es decir, la decisión de *«unirse con la finalidad de alcanzar objetivos comunes y desarrollar un proyecto de vida compartido»* (SC128, 12 feb. 2018, rad. n.º 2008-00331-01); en otras palabras, es menester la *«exteriorización de la voluntad de los integrantes de conformar una familia, manifestado en la convivencia, brindándose respeto, socorro y ayuda mutua, compartiendo metas y asuntos esenciales de la vida»* (SC4360, 9 oct. 2018, rad. n.º 2009-00599-01, reiterada en SC5106-2021).

4.9.10. Y, en el caso, insístase, los recurrentes no demostraron que entre MARIA DEL PILAR y RAFAEL EVARISTO existiera una comunidad de vida estable, con los alcances propios de una ligazón marital que acaban de exponerse, pues no se acreditó una cohabitación permanente de techo, mesa y lecho entre ellos; ni la existencia de proyectos comunes o que hubieran formado una nueva familia que rivalizara con la establecida entre el fallecido y la aquí demandante.

4.9.11. Sobre el punto, memórese que los apelantes alegan que la unión marital entre MARIA DEL PILAR y RAFAEL EVARISTO se probó con el testimonio de ésta, los registros fotográficos aportados y sus partidas de nacimiento. Empero, para la Sala ello no es cierto. La declaración de la testigo tiene escaso valor probatorio, porque es evidente que ella tiene un marcado interés en la actuación, lo cual, la hace ser una declarante sospechosa, cuyo relato debe valorarse con suma rigurosidad. Y, en punto a ello, ha de indicarse que ese testimonio tiene poco peso convictivo, porque la deponente incurrió en una evidente contradicción: al inicio de su declaración dijo haber conocido a la demandante el día del sepelio de RAFAEL EVARISTO; empero, luego de ser inquirida al respecto, reconoció no solo que sí la conocía, sino, además, que sabía que ambos convivían.

4.9.12. Aunado, aunque en principio sostuvo que el finado convivió bajo el mismo techo con ella -o sea, con la declarante- hasta el día de su muerte, lo cierto es que mostró tener poco conocimiento de los asuntos íntimos o cotidianos del supuesto consorte; por ejemplo, manifestó que él ejercía el oficio de camionero y salía a trabajar, pero reconoció no saber a qué hora iniciaba su jornada laboral. También dijo desconocer el lugar donde el fallecido guardaba el vehículo en el que ejercía esa labor. Y, por si fuera poco, pese a que -se insiste- afirmó que el difunto vivió con ella hasta el día de su muerte, en su relato dejó ver que el finado iba a su casa -la de la testigo- de visita a preguntar por sus hijos; lo que permite inferir que, por lo menos, para el momento de su muerte, tal convivencia no existía. Todo esto, le resta credibilidad.

4.9.13. Por otro lado, las fotografías anexas tampoco revelan los supuestos que se echan de menos, en particular, la existencia de una comunidad de vida, permanente y singular entre el fallecido y MARIA DEL PILAR; ni que ese vínculo se hubiera extendido hasta la muerte del compañero. Al respecto, dígase que, aunque esos registros fílmicos muestran al fallecido compartiendo en distintos escenarios y temporadas con varias personas, entre ellos, los recurrentes y su madre MARIA DEL PILAR, lo cierto es que, no es posible -con base en ellos- determinar los aspectos en cuestión; en particular, la cohabitación permanente de techo, mesa y lecho entre ambos; la existencia de

proyectos comunes o que hubieran formado una nueva familia, paralela a la conformada entre el fallecido y la demandante. Aunado, aun cuando en esas fotografías aparecen unas notas escritas mecanográficamente, en verdad, no se conoce su autor, ni la veracidad de lo que ellas describen; todo lo cual, les supone poco mérito convictivo.

4.9.14. Finalmente, los registros de nacimiento solo acreditan la legitimación de los convocados para comparecer al litigio como herederos de RAFAEL EVARISTO; pero éstos, en sí mismos, no reflejan los aspectos demostrativos de la UMH que ellos sostienen existió entre éste y MARIA DEL PILAR. En este punto, vale recordar que la simple declaración de parte no constituye prueba, pues, para esos fines requiere estar corroborada con otras pruebas, las que, entonces, han de valorarse en conjunto (CSJ STC9197-2022, 19 jul. 2022, rad. 022-02165-00, CSJ SC3890-2021, 15 sep. 2021, rad. 2015-00629-01, CSJ SC3255-2021, 04 agt. 2021, rad. 2014-00116-01 y CSJ SC4791-2020); y, en el caso, esas otras probanzas no están presentes.

En consecuencia, este reparo no prospera.

5. La prescripción extintiva de las acciones tendientes a la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial.

5.1. En lo que concierne a las acciones tendientes a disolver y liquidar la sociedad patrimonial entre compañeros

permanentes, la jurisprudencia ha sido consistente en establecer que *«prescriben en un año»*, contado *«a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o ambos compañeros»* (**art. 8, Ley 54/90; CSJ SC1627-2022, 10 oct. 2022, rad. 2016-00375-01; CSJ SC, 01 jun. 2005, rad. 7921**).

5.2. En el caso, los recurrentes afirman que la acción tendiente a la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial está prescrita. En su criterio, aunque la demanda se promovió en tiempo, ello no interrumpió la prescripción, en tanto, el auto admisorio no se notificó dentro del plazo previsto en el artículo 94 del CGP.

5.3. Como se ve, la apelación no desconoce que las acciones en comentario prescriben en un año contado desde la muerte de uno de los consortes, la separación definitiva o el matrimonio con terceros. Tampoco discute que la demanda se presentó en tiempo, ni que ese hecho -o sea, la presentación del libelo- interrumpe la prescripción; lo que se alega, es que ese efecto -la interrupción- no operó, por cuanto, la notificación del auto admisorio a los convocados no se surtió dentro del año siguiente al enteramiento de esa providencia a la demandante.

5.4. Pues bien, el reparo ha de desestimarse, porque deja de lado que el plazo previsto en el canon 94 ídem, no es objetivo; lo que significa que, para su cómputo, debe descontarse la mora que

no es imputable al accionante, sino a la administración de justicia o a las maniobras dilatorias de su contraparte **(CSJ SC5680-2018, STC15474-2019, SC1627-2022, entre otras)**.

Al respecto, por ejemplo, en decisión **SC5680-2018** se indicó:

«el término establecido por la ley procesal para notificar el auto admisorio al demandado no puede comenzar a correr cuando el actor no puede realizar este acto de impulso procesal por razones objetivas ajenas a su voluntad, como sucede con el retardo de la administración de justicia o las maniobras fraudulentas de la contraparte».

Y, en tiempo más reciente, en decisión SC1627-2022, a propósito de un asunto de similares supuestos al aquí analizado, se dispuso:

«En realidad, lo que la jurisprudencia reiterada de la Corte ha venido sosteniendo es que, en ciertos eventos concretos, impedir que la interrupción civil de la prescripción cobre eficacia retroactiva se traduce en una sanción injustificada para la parte que obró con diligencia, pero no pudo notificar el auto admisorio o el mandamiento ejecutivo a su contraparte *«dentro del término de un año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante»*, en razón a ciertos escollos importantes, que no era posible superar con mediana actividad de parte suya».

5.5. Aclarado este aspecto, ha de indicarse que, aunque es cierto que transcurrió más de un año desde que la actora fue enterada del admisorio, hasta que se notificó esa providencia a todos los convocados, ello se debió a la mora judicial y no a culpa de la convocante; lo cual, impide soslayar el efecto que generó la presentación de la demanda sobre la prescripción, como lo pretende la censura.

5.6. En efecto, véase que, en la demanda, la convocante juró desconocer el lugar de notificaciones de los herederos convocados, lo que motivó que, en el admisorio, el A quo ordenara su emplazamiento (PDF «04. AUTO ADMITE DEMANDA»). Surtido ese acto, mediante proveído de 06 de octubre de 2021, se designó curador ad litem a los herederos indeterminados; lo propio se hizo, el 22 de noviembre siguiente, frente a los causahabientes determinados.

5.7. Además, en ambas decisiones, se ordenó que «*dicha designación*» debía ser comunicada por la «*secretaria*» del despacho; no obstante, pasaron varios meses sin que se ello se cumpliera. Y, antes de que sucediera, los aquí recurrentes -o sea, MILTON RAFAEL, ZOILA ROSA y JAIME ALONSO BERNETT BUELVAS- constituyeron apoderado judicial, por lo que, en proveído de 25 de mayo de 2022, se les tuvo notificados por conducta concluyente (PDF «19. AUTO NOTIFICANDO CONDUCTA CONCLUYENTE 2021- 047»).

5.8. Pero, como no sucedió lo mismo con el otro heredero determinado también demandado -es decir, JOSE GREGORIO BERNETT SIERRA-, el A quo, en auto de fecha 07 de septiembre de 2022, advirtió que, el curador ad litem a quien se encomendó su representación, aún no había sido enterado del encargo. Por ello, insistió en que, «[p]or *secretaría*» debía comunicarse «*la designación*» (PDF «27. AUTO RESUELVE VARIAS SOLICITUDES»).

5.9. Lo expuesto, es evidente, pone al descubierto que la inoportuna integración de la litis no es imputable a la negligencia de la convocante. Y, ello se afirma, porque la designación del curador -y, agrega la Sala, la comunicación del encargo- era «*una actuación del resorte exclusivo del fallador*» (STC152-2023), no solo porque así lo ha entendido la honorable Sala de Casación Civil (STC152-2023), sino, además, porque, como se dijo, en los mismos proveídos en los que se hizo el nombramiento -06 de octubre y 22 de noviembre de 2021-, el Juez impuso a la Secretaría del despacho la carga de comunicar el nombramiento.

5.10. Y, como ésta no la cumplió, aquél -por lo menos, en relación con el heredero JOSE GREGORIO BERNETT SIERRA- se la reiteró en auto posterior -07 de septiembre de 2022- y solo la vino a materializar el 08 de noviembre de 2022 (PDF «33. CONSTA. NOTIF. CURADOR 2021- 47»). Tardanza que, como es evidente, no puede imputarse a la demandante.

5.11. Ahora, no se pierde de vista que los herederos convocados, al no haber repudiado la herencia, conforman un litisconsorcio necesario (**CSJ SC1627-2022; SC, 2 sep. 2005, rad. 7781; SC, 29 mar. 2001, rad. 5740**); y que, por ende, era imperativa la notificación de todos ellos para que la presentación de la demanda interrumpiera la prescripción (**CSJ SC1627-2022**). Sin embargo, esa realidad no cambia la suerte del reparo, porque, se insiste, la demora en la integración del contradictorio no es atribuible a la convocante.

En consecuencia, este reparo de la apelación tampoco prospera.

6. Costas

No se impondrá condena en costas, por no aparecer causadas en el expediente.

VII. DECISIÓN

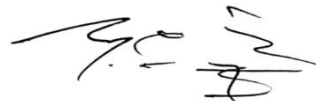
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida dentro del proceso que quedó identificado en el pórtico de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO. Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 139-2023	1
Radicado n.º 23-660-31-84-001-2021-00047-01	1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN	1
II. ANTECEDENTES	2
1. La demanda.....	2
2. Los Hechos	2
3. Actuación Procesal.....	3
III. LA SENTENCIA APELADA	4
IV. EL RECURSO DE APELACIÓN	4
V. ALEGATOS DE NO RECURRENTES	6
VI. CONSIDERACIONES	6
1. Aspecto inicial. Solicitud de prueba en segunda instancia	6
2. Presupuestos procesales.....	8
3. Problema jurídico a resolver	8
4. Marco jurídico de la unión marital de hecho y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.....	8
5. La prescripción extintiva de las acciones tendientes a la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial.	21
6. Costas.....	26
VII. DECISIÓN.....	26
RESUELVE:	27
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE.....	27



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 167-2023

Radicado n°. 23-660-31-03-001-2012-00275-01

Montería, veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte ejecutada, contra el auto de fecha 01 de marzo de 2023 proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún dentro del proceso Ejecutivo Mixto que OTTO JADIR SANTOS ALBARACIN promovió contra MARTHA LUZ LÓPEZ FERNÁNDEZ.

II. EL AUTO RECURRIDO, EN EL PUNTO APELADO

A través de esta decisión, en lo que interesa, el A quo negó la solicitud de terminación del proceso por desistimiento tácito que formuló la recurrente. Al respecto, indicó que desde el 25 de

julio de 2017, se ordenó la suspensión del juicio *«por encontrarse en curso un proceso de insolvencia de persona natural no comerciante»* que aquella promovió; por ende, durante la suspensión -que solo vino a ser levantada en el auto atacado- *«no corrieron los términos»*. Lo resuelto se mantuvo, al desatar la reposición principal.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la ejecutada, en apretada síntesis, señaló que el desistimiento tácito sí se produjo, por cuanto, el expediente estuvo inactivo por más de dos años consecutivos, pues, el proceso de insolvencia que generó la suspensión de este juicio ejecutivo *«se terminó desde el 21 de octubre de 2019»*.

IV. ALEGATOS NO RECURRENTES

Dentro del término de traslado otorgado en la primera instancia, el vocero de la parte ejecutante se opuso al recurso, pidiendo mantener la providencia recurrida.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala establecer si, en el sub lite, se configuraron los presupuestos para que opere el desistimiento tácito.

Para dilucidar la anterior cuestión, previamente se expondrán breves comentarios sobre la figura del desistimiento tácito prevista en el artículo 317 del Código General del Proceso, norma vigente y pertinente al caso.

2.1. El desistimiento tácito en el marco del Código General del Proceso

2.1. La principal norma del Código General del Proceso que hace referencia a la figura en comentario es su artículo 317; allí se aprecian dos clases de desistimiento tácito: i) uno de carácter subjetivo, previsto en el numeral primero del precepto mencionado; y, ii) otro de carácter objetivo, contemplado en el numeral 2º ibídem.

2.2. En efecto, el desistimiento tácito consagrado en el numeral 1º del artículo 317 ejusdem, es de carácter subjetivo, porque uno de sus presupuestos es la dejadez, culpa o negligencia de una de las partes, ya que, en esta eventualidad se exige, de un lado, que el proceso o actuación no lo pueda impulsar el juez por estar sujeto a un acto o carga procesal de parte, y del otro, que a pesar de haber el juez requerido al sujeto procesal a cumplir con dicho acto o carga procesal, éste no lo cumpla dentro del término

de treinta (30) días siguientes a la notificación por estado del auto que hizo el requerimiento. En este caso, como es evidente que la figura ocurre por culpa de un sujeto procesal, a éste se le condena a pagar las costas, y si es del caso, los perjuicios.

2.3. A su turno, el desistimiento tácito regulado en el numeral 2° del artículo 317, es de carácter objetivo, porque en este caso, no se exige que el proceso o actuación no pueda impulsarse de oficio y, por ende, tampoco el requerimiento a un sujeto procesal a que cumpla con un determinado acto o carga procesal. Aquí simplemente basta que el trámite procesal haya permanecido inactivo, por la causa que sea, por un (1) año, salvo que se trate de un proceso ejecutivo en el que se encuentre ejecutoriada la decisión de continuar con la ejecución, evento en el cual el tiempo de inactividad requerido es de dos (2) años. En este evento, la condena al pago de costas y perjuicios no opera.

2.4. Al respecto, en decisión AC1967-2019 de 29 mayo, Rad. 2016-00281-00, reiterada en AC5778-2022, 19 dic. 2022, rad. 2021-03737, la Honorable Sala de Casación Civil, señaló:

«[E]l artículo 317 del Código General del Proceso consagra el desistimiento tácito como una herramienta, encaminada a brindar celeridad y eficacia a los juicios y evitar la parálisis injustificada de los mismos, por prácticas dilatorias –voluntarias o no–, haciendo efectivo el derecho constitucional de los intervinientes a una pronta y cumplida justicia, y a que las controversias no se prolonguen

indefinidamente a lo largo del tiempo, de suerte que se abrirá paso ante el incumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado o promovido determinada actuación; incluso, podrá ordenarse el desistimiento tácito cuando el proceso no tenga actuación alguna en determinado periodo de tiempo, sin que medie causa legal».

2.5. Ahora, ha de tenerse en cuenta que, si bien el literal c) del artículo 317 del CGP, dispone que *«[c]ualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo»*, la Honorable Sala de Casación Civil, por ejemplo, en la decisión STC11191-2020, adoctrinó que no es dable interpretar esa regla de forma textual y literal, y, por tanto:

«[L]a «actuación» que conforme al literal c) de dicho precepto «interrumpe» los términos para se «decrete su terminación anticipada», es aquella que lo conduzca a «definir la controversia» o a poner en marcha los «procedimientos» necesarios para la satisfacción de las prerrogativas que a través de ella se pretenden hacer valer».

Y, en decisión CSJ STC8145-2022, 29 jun. 2022, rad. 2022-01998-00, reiteró:

«Ahora, valga recordar que sobre la particular temática objeto de análisis, esta Sala tiene decantado que dentro de los litigios no es suficiente adelantar cualquier tipo de «actuación» para impedir la terminación prevista en el artículo 317 del Código General del

Proceso tras la inactividad procesal de las partes, por el contrario, la intervención que tenga tal finalidad debe ser apta y apropiada y para «impulsar el proceso» hacia su finalidad (STC11191-2020)».

3. Solución del caso

3.1. Descendiendo al caso, se anticipa que el auto apelado habrá de confirmarse, porque no se configuran los supuestos para que opere el desistimiento tácito objetivo, como pasa a exponerse.

3.1.1. El a quo, mediante proveído de fecha 25 de julio de 2017, decretó *«la suspensión del presente proceso a partir del día diecinueve (19) de julio de dos mil diecisiete (2017)»*, fecha ésta en la que se admitió e inició *«el trámite de insolvencia de la persona natural no comerciante»* que promovió la aquí ejecutada (PDF «01. Ejecutivo Mixto 2012-0075 Otto Saguit VS Martha Lopez» págs. 281 a 282).

3.1.2. El 16 de agosto de 2017, se allegó al expediente un contrato en el que el ejecutante cedió sus derechos litigiosos (PDF ib. págs. 283 a 284). El 23 de agosto siguiente, el A quo se abstuvo de dilucidar sobre *«la legalidad»* de ese convenio *«por encontrarse suspendido el proceso y estar sujeto a lo que se resuelva en el proceso de insolvencia»* (PDF ib. pág. 286).

3.1.3. El 05 de marzo de 2020, se anexó al expediente el oficio n.º 045 de la misma fecha, en el que el Notario Único del Círculo de Sahagún comunicó al A quo que «*se dio por terminado el proceso de Insolvencia de Persona Natural no comerciante (DESISTIMIENTO)*» ejusdem. Por ello, pidió dejar «*sin efecto la comunicación de SUSPENSION del proceso*» ejecutivo aquí suscitado (PDF ib. pág. 293).

3.1.4. En respuesta a esa misiva, el 01 de julio de 2020, el A quo decidió oficiar a esa Notaría a fin de que prestara o enviara copia del proceso de insolvencia en comentario, para establecer si había lugar a reanudar la ejecución (Vid. TYBA «23660310300120120027500_ACT_AUTO ORDENA _1-07-2020 2.19.03 P.M..PDF»). El 26 de agosto de ese año -2020-, el funcionario también ofició al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de esa localidad para que remitiera el expediente del proceso de «*liquidación patrimonial*» en alusión, con el fin de «*determinar si se levanta o no la suspensión del presente asunto*» (Vid. TYBA «23660310300120120027500_ACT_AUTO DECIDE_26-08-2020 7.40.41 P.M..PDF»).

3.1.5. El 09 de septiembre de 2022, la ejecutada constituyó nuevo apoderado, quien pidió decretar la terminación del proceso por desistimiento tácito (Vid. TYBA «05AGREGAR MEMORIAL.PDF»). Ese mismo día, la

convocante también confirió poder a un profesional del derecho (Vid. TYBA «06AGREGAR MEMORIAL.PDF»).

3.1.6. El 10 de octubre de 2022, el A quo se abstuvo de resolver, entre otros aspectos, lo relativo al desistimiento tácito, alegando que «*el proceso viene suspendido por haberse iniciado por la demandada procesos de insolvencia*»; en su lugar, requirió al juzgado que tramitaba la «*liquidación patrimonial*» para que remitiera el expediente de ese proceso, con el fin de «*determinar si se levanta o no la suspensión del presente asunto*» (Vid. TYBA «08AUTODECIDE.PDF»).

3.1.7. El 01 de marzo de 2023, el Juez adoptó varias decisiones; entre ellas, levantó la suspensión del proceso y negó la solicitud de terminación por desistimiento tácito, que es la decisión recurrida en apelación (PDF «16. Auto resuelve suspension, solicitud de desistimiento y otros 2012-00275»).

3.1.8. El recuento de lo actuado, pone al descubierto que i) el proceso estuvo suspendido desde el 25 de julio de 2017, por decisión ejecutoriada del A quo; ii) durante el término de suspensión no corrieron términos, pues, así lo impone el artículo 162 inciso 3° del CGP, en concordancia con el canon 159 *in fine* de la misma disposición; iii) la inactividad se debió, no a conducta atribuible a las partes, sino al Juez de la ejecución; todo lo cual, descarta el desistimiento tácito objetivo pretendido.

3.1.9. Sobre lo primero, hay que decir que es un aspecto indiscutido en la apelación, el cual, por demás, cuenta con suficiente soporte probatorio (PDF «01. Ejecutivo Mixto 2012-0075 Otto Saguit VS Martha Lopez» págs. 281 a 282). Frente a lo segundo, el inciso 3° del artículo 162 ibidem dispone que «[l]a suspensión del proceso producirá los mismos efectos de la interrupción a partir de la ejecutoria del auto que la decrete», al tiempo que, el canon 159 *in fine* del CGP, señala que durante ésta -o sea, la interrupción- «no correrán los términos y no podrá ejecutarse ningún acto procesal, con excepción de las medidas urgentes y de aseguramiento».

3.1.10. Y en relación a lo tercero, la Honorable Sala de Casación Civil ha sido consistente en cuanto a que el desistimiento tácito objetivo (CGP, art. 317 num. 2) sólo se configura cuando la inactividad se da por cuenta de las partes, pero no, cuando es atribuida al Juez de conocimiento (**CSJ STC152-2023, CSJ STC1646-2021, reiterado en STC4720-2022, CSJ STC4282-2022, entre otras**).

Por ejemplo, en decisión CSJ STC1646-2021, reiterada en STC4720-2022, se indicó:

«Por ende, entre las hipótesis que consagró el legislador para terminar los procesos bajo esta figura jurídica, se encuentra la inactividad superior a dos (2) años en procesos que cuenten con sentencia, misma que, por obvias razones, debe imputarse

directamente a las partes, más no al despacho de conocimiento».

Se resalta).

En proveído STC4282-2022, se dispuso:

«Y es que, en rigor, lo que aquí plantearon los quejosos, en síntesis, es una diferencia de criterio acerca de la manera como el Juzgado del Circuito accionado valoró la decisión censurada, así como las normas y jurisprudencia aplicable al caso concreto, concluyendo que acertada fue la decisión del Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, pues **no era procedente decretar el desistimiento tácito del juicio ejecutivo censurado, conforme lo dispuesto en el artículo 317 del Código General del Proceso, comoquiera que, la actividad siguiente en el juicio estaba a cargo del despacho y no de la parte**, relevando que, si bien la resolución de un reconocimiento de personería no contempla un impulso procesal, lo cierto es que tal petición merece una resolución por parte del estrado judicial, de ahí que la mora judicial en dicha determinación, no puede ser una consecuencia para la parte». (Se resalta).

Y, en tiempo más reciente, en sentencia STC152-2023, 18 ene. 2023, rad. 2022-03915-00, la misma Corporación discurrió:

«Descendiendo al caso sub examine advierte la Corte que el Tribunal enjuiciado cometió un desafuero que amerita la injerencia de esta jurisdicción, por cuanto desconoció abundantes pronunciamientos de esta Corporación, relacionados con la interpretación del numeral segundo del artículo 317 del Código

General del Proceso, en los que se ha reconocido que **la aplicación del desistimiento tácito, en la hipótesis contemplada en el referido numeral, sólo procede cuando el litigio permanece paralizado por causa atribuible a los extremos del litigio, más no cuando la inactividad proviene de una omisión del juzgado**». Se resalta.

3.1.11. En el caso, como la suspensión del proceso fue decretada por el Juez, incumbía al funcionario proveer sobre su reanudación, en tanto, la causa que la generó, no era de aquellas que, una vez superada, propiciara la prosecución automática del litigio. Además, recuérdese que, *«los jueces deben adelantar los procesos por sí mismos y son responsables de cualquier demora que ocurra en ellos si es ocasionada por negligencia suya»* (CGP, art. 8 inc. 2); y, que el juez tiene el deber de *«[d]irigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal»* (CGP, art. 42 num. 1).

3.1.12. Con todo, es evidente que el A quo, luego de ser enterado del posible cese de la causa que generó la suspensión, realizó las actuaciones pertinentes, en procura de obtener los elementos de prueba para establecer si era viable reanudar el proceso. De allí que, se insiste, la inactividad procesal en que se sustenta la solicitud de desistimiento tácito, a más que no es

imputable a las partes -sino al Juez-, está justificada; lo que impide su configuración.

3.1.13. A lo dicho, se suma que, desde el 16 de agosto de 2017, el ejecutante allegó un contrato en el que cedió los derechos litigiosos a un tercero, el cual, en ese momento, no ameritó pronunciamiento del Juez, precisamente, porque el proceso estaba suspendido (PDF ib. pág. 286). Luego, al cesar la causa de la suspensión, el A quo debía proveer sobre ese aspecto -como en efecto lo hizo-; de modo que, hasta no hacerlo, era imposible decretar el desistimiento tácito, *«comoquiera que, la actividad siguiente en el juicio estaba a cargo del despacho y no de la parte»*, y por consiguiente, *«la mora judicial en dicha determinación, no puede ser una consecuencia para la parte»* (STC4282-2022, reiterada en STC152-2023).

Como al juez de apelación le incumbe pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante (CGP, art. 328), lo dicho se estima suficiente para confirmar el auto apelado.

4. Costas.

4.1. Dado que hubo replica a la apelación, hay lugar a condenar a la parte ejecutada a pagar las costas por el trámite de esta segunda instancia, a la parte ejecutante (CGP, art. 365-8°).

4.2. Las agencias en derecho se fijan en medio (1/2) SMMLV, que, según el numeral 7° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para los casos de recursos de autos; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

VI. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Unitaria de Decisión Civil-Familia-Laboral,

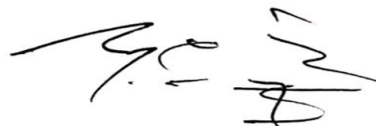
RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Costas como se indicó en la parte motiva.

TERCERO. Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 187-2023

Radicado n.º 23-417-31-03-001-2010-00002-01

Estudiado, discutido y aprobado

Montería, veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia de fecha 17 de abril de 2023, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Lorica dentro del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual, promovido por ALBERTO RUIZ MENDOZA Y ARLEDIS NAVARRO SOLAR, contra ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., juicio en el que se llamó en garantía a HDI SEGUROS S.A., antes GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

Los demandantes piden que la convocada sea declarada *«responsable civilmente de todos y cada uno de los perjuicios materiales y morales»* que padecieron por el incendio de las viviendas en las que habitaban. En consecuencia, solicitan que se les indemnice el lucro cesante ocasionado *«por la muerte de los animales de corral»* que allí tenían y la *«suspensión del negocio de compraventa de plátano»* que ejercían; además, requieren el resarcimiento del daño emergente generado por la *«destrucción de las dos casas de habitación»* y *«los enseres y electrodomésticos»* ahí ubicados. Todo ello, junto al pago del perjuicio moral, la indexación y costas procesales.

2. Los Hechos

En apretada síntesis, se indica que los convocantes habitaban en una parcela ubicada en zona rural del municipio de Moñitos (Córdoba); sobre el inmueble pasaban *«tres líneas conductoras de energía de alta tensión»*, que la convocada utilizaba para *«distribuir el fluido eléctrico»* en el sector. Como la Electrificadora *«no hizo las revisiones y los mantenimientos preventivos del caso»*, el 15 de diciembre de 2007, las redes eléctricas *«se desprendieron»* y cayeron energizadas sobre el inmueble, provocando un *«incendio que acabó en su totalidad con las dos casas que conformaban la unidad familiar»*, incineró

los enseres y electrocutó a los animales que allí tenían; lo que ocasionó los perjuicios reclamados.

3. Actuación Procesal

3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por Electricaribe, quien se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de *«inexistencia de la responsabilidad imputada a la empresa»*, *«inexistencia de la obligación de indemnizar los perjuicios morales»*, *«cobro de lo no debido»* y la genérica. Así mismo, llamó en garantía a HDI SEGUROS S.A., antes GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A.

3.2. La llamada en garantía, una vez enterada, se opuso a lo pretendido. Frente a la demanda formuló las excepciones que intituló *«inexistencia de norma que determine el reconocimiento de perjuicios morales»*, *«exoneración de responsabilidad de la demandada por fuerza mayor y/o caso fortuito»* y la genérica; en cuanto al llamamiento, planteó los medios exceptivos denominados *«deducible»* y la innominada.

III. LA SENTENCIA APELADA

En lo que interesa a los fines de la apelación, el A quo encontró probada la excepción de deducible y no probadas las demás; por ende, declaró civilmente responsable a Electricaribe S.A. E.S.P., de los perjuicios reclamados y la condenó a pagar el

daño emergente y los agravios morales reclamados, pero la exoneró del lucro cesante. Además, dispuso que la llamada en garantía deberá asumir la condena, previo descuento del deducible a cargo de la demandada.

Como fundamento, encontró demostrados los elementos de la responsabilidad extracontractual pertinente al caso. En cuanto los perjuicios, el daño emergente lo halló probado con base en dos de los dictámenes periciales recaudados; los morales, por la aflicción padecida. Y, en cuanto al lucro cesante, no evidenció prueba de su causación.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

Todas las partes apelaron el fallo; sin embargo, solo los demandantes y la convocada ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., sustentaron la apelación en esta instancia.

1. Apelación de la parte demandante

Los demandantes censuran que no se haya reconocido el lucro cesante, pues, en su criterio, ese perjuicio si está acreditado. Ello, porque los testimonios recaudados revelan, no solo las actividades comerciales a las que ellos se dedicaban, sino la imposibilidad de seguir desarrollándolas; todo, a consecuencia de la incineración de su vivienda. Finalizan indicando que lo probado da cuenta de que, a causa del incendio, dejaron de

obtener las ganancias que hubieran podido percibir como resultado de esas actividades económicas. En tal medida, estima que la cuantificación del perjuicio puede hacerse con base en las cifras y valores que los testigos refirieron como monto de los ingresos percibidos; y, en su defecto, con base en la equidad.

2. Apelación de ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

La convocada, por su parte, protesta la falta de valoración del testimonio rendido por el ingeniero electricista MIGUEL HOGUIER CUENTAS MARTES, quien, dice, afirmó que la vivienda se incineró *«debido a la caída de media tensión de 13.800 voltios»*, lo cual, *«fue producto de fuertes vientos ocurridos en el sector»*. Por ello, considera que esa declaración demuestra que el daño se produjo por *«Caso Fortuito y Fuerza Mayor»*, pues *«quedó claro que el sitio se encontraba salinizado»* y con presencia de *«fuertes vientos»*, dada su cercanía al mar, lo cual, resultó inevitable por ser *«un hecho imprevisible»* que excluye su responsabilidad.

También sostiene que el Juez dejó restó relevancia a la forma cómo estaban contruidos los inmuebles, pues estos no cumplían las normas que exige el reglamento técnico de instalaciones eléctricas - RETIE; es decir, se desconoce la forma en que estaba construido y si tenía los permisos necesarios para su levantamiento.

Por otro lado, cuestiona la indemnización de los perjuicios morales, al estimar que *«no fueron probados»*; y, además, protesta que se le haya dado valor probatorio a los dictámenes periciales recaudados, por cuanto, los peritos no demostraron la preexistencia de los enseres y animales valuados, sino que se basaron en lo narrado en la demanda y lo dicho por algunos testigos, lo que implica que las experticias tienen sustento en *«meras suposiciones»*.

Añade que no hay prueba alguna de *«los bienes perdidos en la conflagración, cuyo valor ha sido fijado por los demandantes sin prueba de su existencia»*, por lo que estima que las pericias carecen de valor probatorio; máxime cuando uno de los peritos - CARLOS ANDRES ROA MESTRA-, debido a su muerte, no pudo aclarar y/o complementar su experticia en los puntos que le fueron requeridos. Tampoco se demostró la existencia de animales de cría que se aduce en la demanda y sobre ello hay incertidumbre probatoria.

V. ALEGATOS DE NO RECURRENTES

Durante el traslado para alegaciones, la llamada en garantía HDI SEGUROS S.A. replicó la alzada de los demandantes, pidiendo mantener la providencia en cuanto a la negativa del lucro cesante y revocarla en lo demás. Las otras partes se limitaron a sustentar la apelación sin replicas a la apelación de su contraparte.

VI. CONSIDERACIONES

1. Aspecto inicial.

1.1. Sobre el recurso de apelación interpuesto por HDI SEGUROS S.A.

Aunque la llamada en garantía apeló la sentencia e indicó ante el A quo los reparos concretos contra esa decisión, lo cierto es que no sustentó la alzada en esta instancia, por lo cual, se impone declarar desierto el recurso que ella interpuso (CC, C-420/2020; CSJ STL3312, mar. 16 de 2022, STL3843-2022).

En efecto, el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, clara y categóricamente, expresa que, si el recurso de apelación no se sustenta dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria del auto que admite ese recurso, se declarará desierto.

Al respecto, aunque refiriéndose al artículo 14 del Decreto 806 de 2.020 (pero esta norma es sustancialmente igual al artículo 12 de la Ley 2213 de 2022), la Honorable Sala de Casación Laboral, en sentencia STL3312-2022, también ha impuesto la declaratoria de desierto de la apelación cuando esta no es sustentada en segunda instancia, muy a pesar de sí haberse hecho en la primera instancia. En igual sentido, se observa la sentencia

STL3843-2022, en cuya parte resolutive se observa que ordena la declarar desierto la apelación:

«SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS el proveído del 24 de enero de 2022 y, en consecuencia, se ordenará a la Sala Civil del Tribunal Superior de Cartagena, para que, en el término de 15 días contados a partir del día siguiente a la notificación de este fallo, **dicha corporación emita la providencia que declare desierto el recurso de alzada**, de conformidad con los argumentos esbozados en precedencia».

Y, frente a casos de recursos de apelación interpuestos en vigencia de la Ley 2213 de 2022, la Honorable Sala de Casación Laboral sigue señalando la naturaleza razonable del criterio de que, si no se sustenta la apelación en la segunda instancia, a pesar de haberse desarrollado los reparos en la primera instancia, la consecuencia que se impone es declarar desierto el referido recurso (Vid. CSJ Sentencias STL351-2023, STL082-2023, STL15666-2022, STL13887- 2022).

Entonces, como el recurso fue interpuesto con posterioridad al inicio de la vigencia de la Ley 2213 de 2022, es claro que su trámite queda sujeto a las normas de ese texto normativo, en especial, la que dispone que la sustentación debe hacerse ante el Superior en el plazo previsto en el inciso 3° del artículo 12 ibidem. Por consiguiente, como la llamada en garantía no sustentó la apelación, se impone declarar desierto el recurso;

decisión que se adopta por el ponente, como se dirá en la parte resolutive.

1.2. Sobre el recurso de apelación interpuesto por los demandantes y la convocada ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.

Tanto los convocantes, como la demandada sustentaron la apelación en esta instancia. Sin embargo, lo hicieron dentro del término de ejecutoria del auto que admitió la alzada y no en el plazo de cinco días siguientes a esa fecha, como lo establece la Ley (Art. 12, inc. 3º ibidem).

Ante ello, la aplicación inflexible de la Ley, conduciría a declarar desierta la apelación de ambas partes no haberse formulado dentro del plazo legal. No obstante, ello perdería de vista que, si uno de los mandatos del legislador es que la alzada se sustente ante el superior, es evidente que ese propósito se cumplió en el caso, en tanto, ambas apelaciones, en estricto rigor, sí se sustentaron en la segunda instancia, solo que previo al inicio del término de traslado.

En este orden, lo «*perentorio e improrrogable*» de los términos (CGP, art. 117), de cara al principio de preclusión no implica, para el caso de la apelación, sancionar la sustentación anticipada del recurso ante el superior; por el contrario, lo que se penaliza es su presentación posterior al vencimiento del término legal, aspecto que aquí no aconteció. En otras palabras, en la

hipótesis aquí analizada, abogar por la deserción del recurso sería castigar la diligencia de las recurrentes por la «*anticipada radicación de sus escritos, cuando lo que debe [censurarse] a los extremos litigiosos es su negligencia*» (STC9164-2018, 18 jul. 2018, rad. 2018-01798-00).

A esto se suma que, en el caso, se surtió el traslado secretarial de la sustentación anticipada y la contraparte lo describió haciendo la réplica pertinente; lo cual, supone que a la ésta se le garantizó su derecho a conocer y controvertir los argumentos que expuso su opositora al sustentar la alzada.

Lo expuesto, se halla en estricta sintonía con lo resuelto por la Honorable Sala de Casación Civil (CSJ, STC 14 jun. 2006, exp. 00790- 00, reiterada en STC, 25 feb. 2013, exp. 0132-02; STC1601, 11 feb. 2016, rad. 00009-01, STC8089, STC15017-2017, STC9164-2018, STC3532-2019, STC7084-2019); y la Honorable Sala de Casación Laboral (AL5703-2021, AL3439-2018 y AL8647-2017), en decisiones en las que han prohijado la validez de distintos actos procesales, pese a su interposición anticipada, esto es, con anterioridad al inicio del término de traslado.

Luego, para este asunto, el haberse sustentado las apelaciones antes de iniciar el término dispuesto para ello, no inhibe su resolución, ni genera su deserción. Por ende, ambas han de resolverse, por haber sido tempestivas.

2. Presupuestos procesales

Dicho lo anterior, ha de precisarse que los presupuestos de eficacia y validez están presentes, por ende, corresponde desatar de fondo la segunda instancia.

3. Problema jurídico a resolver

Teniendo en cuenta que, conforme al artículo 328 del CGP, *«El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante»*, corresponde a la Sala determinar: **(i)** si el daño es jurídicamente imputable a la Electrificadora demandada, o si hubo ruptura del nexo causal por fuerza mayor o caso fortuito; de ser lo primero, determinar **(ii)** la certeza y cuantía de los perjuicios reclamados con la demanda.

4. El daño es imputable a la Electrificadora convocada

4.1. La producción, distribución, conducción, provisión y suministro de energía eléctrica, como factor de desarrollo, es una actividad catalogada por la jurisprudencia como peligrosa (Vid. CSJ SC de 14 de marzo de 1938, CJS SC de 12 de mayo de 1939, CSJ SC de 6 de mayo de 1998 exp. 4972, CSJ SC de 5 de mayo de 1999 exp. 4978, CSJ SC de 20 de junio de 2005 exp. 7627, CSJ SC de 26 de agosto de 2010, exp. 0061, CSJ SC 8209-2016, entre muchas otras).

4.2. De allí que, el régimen de responsabilidad pertinente al caso es el extracontractual derivado del ejercicio de actividades riesgosas. Dicho esto, ha de señalarse que la Honorable Sala de Casación Civil, con fundamento en el artículo 2356 del Código Civil, tiene establecido que, a la víctima de un daño generado como consecuencia de la producción, distribución, conducción, provisión y suministro de energía eléctrica, le bastará acreditar el hecho peligroso o conducta antijurídica, el daño y la relación de causalidad entre éste y aquél, para tener derecho a la indemnización (CSJ SC 19 de sep. 2008 exp. 02191, CSJ SC de 17 de may. 2011 rad. 00345; CSJ SC de 8 de sep. 2011 exp. 2191, CSJ SC2905-2021, rad. 2015-00230-01, SC065-2023, entre muchas otras).

4.3. A la par, ese mismo órgano de cierre ha dispuesto que, a quien se le imputa el daño, solo les es posible liberarse de responsabilidad rompiendo el nexo causal mediante la prueba de que el agravio se debió a una causa extraña, como la fuerza mayor o el caso fortuito, la conducta de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima; no bastando, por consiguiente, demostrar la debida diligencia y cuidado para exonerarse (CSJ SC 19 de septiembre de 2008 exp. 02191, CSJ SC de 17 de mayo de 2011 rad. 00345, CSJ SC de 8 de septiembre de 2011 exp. 2191, CSJ SC de 25 de julio de 2014 radicación 00315, CSJ SC8209-2016, 21 jun. 2016, rad. 2009-00022-01, CSJ SC2905-2021, rad. 2015-00230-01, SC065-2023, entre muchas otras).

4.5. Para que se configure la fuerza mayor o caso fortuito, *«fenómenos simétricos en sus efectos-, es necesario que, de una parte, no exista manera de contemplar su ocurrencia en condiciones de normalidad, justamente porque se presenta de súbito o en forma intempestiva y, de la otra, que sea inevitable, fatal o ineludible, al punto de determinar la conducta de la persona que lo padece, quien, por tanto, queda sometido irremediablemente a sus efectos y doblegado, por tanto, ante su fuerza arrolladora»* (SC de 26 de ju. 2005, Exp. n°. 06569-02, reiterada en SC de 21 de nov. de 2005, Exp. n°. 7113, reiterado SC de 27 de jun. de 2007 Exp. 2001-00152-01 y SC065-2023).

4.6. Lo que significa que son *«elementos constitutivos»* de estas causas extrañas la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad (CSJ SC 13 nov. 1962, reiterada en CSJ SC065-2023). El primero consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado. El segundo ha sido entendido como *«el acontecimiento que no sea viable contemplar de antemano»* (CSJ SC 29 abr. 2005, exp. 0829-92). Y la irresistibilidad radica *«en que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara»* (CSJ SC 13 nov. 1962, reiterada en CSJ SC065-2023).

4.7. Para estimar si un hecho es imprevisible, *«en cada caso concreto, deberán tenerse en cuenta criterios como 1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la*

probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo» (CSJ SC1230-2018, 25 abr. 2018, rad. 2006-00251-01; CSJ SC 6 ago. 2009, rad. 2001-00152-01; CSJ SC 29 abr. 2005, exp. 0829-92).

4.8. En el caso, el A quo encontró probado el nexo causal entre el daño y la actividad peligrosa ejercida por la Electrificadora convocada. Esa parte protesta la decisión, al estimar que el agravio no le es imputable. En su criterio, el testimonio del ingeniero electricista MIGUEL HOGUIER CUENTAS MARTES, demuestra que el incendio se produjo *«debido a la caída de media tensión de 13.800 voltios»*, lo cual, *«fue producto de fuertes vientos ocurridos en el sector»*. Por ello, estima que el daño sobrevino por *«Caso Fortuito y Fuerza Mayor»*, pues *«quedó claro que el sitio se encontraba salinizado»* y con presencia de *«fuertes vientos»*, por su cercanía al mar, lo que *«resultó no poderse evitar»* por ser *«un hecho imprevisible»* que excluye su responsabilidad.

4.9. Pues bien, no le asiste razón a la apelación y, por ende, el fallo en ese aspecto se confirmará, en tanto, no se demostró que el daño hubiera sido consecuencia de una causa extraña, como aquella lo sostiene.

4.9.1. En efecto, la convocada no discute que el daño ocurrió; lo que sostiene es que éste no le es imputable, porque sobrevino por una causa extraña que rompe el nexo causal. Para

justificar la ruptura de la causalidad, la recurrente afirma que la prueba testimonial, en particular, la declaración del ingeniero electricista que se recaudó por solicitud suya, demuestra que la caída de las redes energizadas sobre las viviendas -y su posterior incineración-, se produjo por el *«poder de la naturaleza»*; es decir, la conflagración fue a causa de los *«fuertes vientos ocurridos en el sector»* y la alta salinidad que allí había, al tratarse de una zona costanera, lo cual, en su criterio, fue imprevisible y la exonera de responder.

4.9.2. Tales argumentos para nada comportan la fuerza mayor o el caso fortuito alegados, pues, no se acreditó el *«carácter inopinado, excepcional y sorpresivo»* del hecho; todo lo contrario, la misma prueba testimonial en que se sustenta el reparo, revela que el acontecimiento era un hecho absolutamente previsible. Tan es así, que el testigo en alusión reconoció que, por la alta salinidad y los fuertes vientos del lugar, dada su cercanía al mar, la Electrificadora realizaba trabajos más intensivos que en otras zonas, para mantener en óptimo estado las redes eléctricas; esto, porque el deterioro de esas redes era mucho mayor debido al salitre, lo que coincide con lo dicho por el representante legal de esa parte en su interrogatorio.

4.9.3. De allí que, la caída del cableado a causa de los vientos y la salinidad -y la posterior incineración-, es un evento que no puede catalogarse como imprevisible, por cuanto, las particulares condiciones de la zona, hacían que esos aspectos

fueran «*normales y frecuentes*» y, por ende, «*la probabilidad de realización*» del daño era alta. Recuérdese que «*no pueden ser meras dificultades propias de la cotidianidad*» las que comportan la imprevisibilidad capaz de quebrar la causalidad (SC065-2023). Por ende, lo frecuente de los acontecimientos que antecedieron al siniestro, hacía previsible su ocurrencia, lo cual, descarta la causa extraña invocada.

4.9.4. Con otras palabras, si la Electrificadora era conocedora de que en la zona había alta salinidad y fuertes vientos que propiciaban el deterioro de los activos eléctricos, al punto que realizaba intensos trabajos de mantenimiento para mitigar esos efectos; no puede ahora pregonar que la caída de las redes energizadas sobre el inmueble -a causa de esos factores-, fue un hecho imprevisible. Por ende, al no demostrarse el requisito de imprevisibilidad propio de toda causa extraña, la Sala descarta el caso fortuito y la fuerza mayor alegados.

4.9.5. Ahora, la recurrente sostiene que esas rigurosas tareas de mantenimiento impiden atribuir la causa del siniestro a falla o negligencia suya; empero, ello no cambia la suerte del reparo, en tanto, como se dijo, el causante del daño derivado del ejercicio de una actividad peligrosa solo puede exonerarse probando la existencia de una causa extraña, pero no probando diligencia o inculpabilidad (CSJ SC 19 de sep. 2008 exp. 02191, CSJ SC de 17 de mayo de 2011 rad. 00345, CSJ SC de 8 de sep. de 2011 exp. 2191, CSJ SC de 25 de jul. de 2014 radicación 00315, CSJ

SC8209-2016, 21 jun. 2016, rad. 2009-00022-01, CSJ SC2905-2021, rad. 2015-00230-01, SC065-2023, entre muchas otras).

4.9.6. La apelación también cuestiona que el A quo no se detuviera a establecer la forma cómo estaban contruidos los inmuebles incinerados, pues, alega que hay incertidumbre sobre si la construcción tenía los permisos pertinentes y cumplía las normas del RETIE. Sin embargo, tal alegación en nada varía el resultado, por cuanto, incumbía a la recurrente no solo probar los aspectos que hecha de menos, sino su incidencia causal en el resultado dañoso. Es decir, a la convocada no le bastaba con acreditar esos hechos para librarse de responsabilidad; también le era imperativo demostrar que ellos fueron determinantes para que el daño ocurriese. Pero como no lo hizo, la incertidumbre probatoria sobre esas situaciones no la exonera de responder.

5. Certeza y cuantía de los perjuicios reclamados

5.1. Sobre el daño emergente

5.1.1. El A quo reconoció el daño emergente, acogiendo lo indicado en los dictámenes rendidos por RAFAEL BALLESTEROS CORREA y CARLOS ROA MESTRA. La convocada cuestiona esa condena, porque, en su criterio, las experticias carecen de eficacia probatoria. Al respecto, señala que los peritos sustentaron sus conclusiones en lo dicho por testigos y la propia parte; empero, no verificaron la preexistencia de los

bienes objeto de valuación; además, considera que, como el perito ROA MESTRA murió y no pudo aclarar o complementar su dictamen, esa experticia no tiene fuerza convictiva.

5.1.2. La Sala anticipa el fracaso del reparo, por cuanto, el análisis de la prueba testimonial y pericial recopilada no deja duda sobre la existencia y cuantía del daño emergente inferido a los convocantes.

5.1.3. En efecto, a partir de la declaración de los testigos RAFAEL ENRIQUE VILLADIEGO MONTIEL, NELLY MANUELA FUENTES MENDOZA y JUAN MIGUEL ROQUEME SUAEZ, se acreditó que el inmueble incinerado estaba compuesto por dos casas, totalmente amobladas y con presencia de animales de corral, productos agrícolas e incluso dinero en efectivo; además, se demostró que el fuego incineró las casas, el mobiliario, los plátanos y gran parte de los semovientes.

Por ejemplo, el primero de los deponentes, refirió:

«(...) ellos perdieron todo, perdieron nevera, televisor, doce sillas plásticas rimas, equipos de sonido marca SONY, licuadora marca SAMAUAY, plancha, estufa, y todos los animales, se quemaron unos cinco cerdos, tres hembras y dos machos, las hembras estaban embarazadas, un pobre burrito de carga se quemó porque estaba amarrado, se les quemaron dos mil setecientos plátanos, mas un dinero de mas de ocho millones de pesos que tenia para compra de

plátano y gallinas, se les quemaron cuarenta gallinas y todos los enseres de la casa, la ropa, ellos quedaron a la deriva (...)».

La segunda, manifestó:

«(...) se les quemó todo, neveras, cama, ropa, los niños quedaron completamente desnudos, tuvimos nosotros como vecinos salir a ayudarlos, colaborarles con ropa, unos se quedaron donde los vecinos, dándole ánimo, porque eso fue muy terrible, se les quemaron las casas, dos casas que tenían, en el incendio también cayeron cinco marrano, cuatro gallinas que estaban echadas en la casa, se les quemó plátano que ellos tenían, porque ellos recolectaban plátano, aproximadamente se le quemaron como dos mil quinientos plátanos (...) las neveras, estufas, equipo de sonido, eso se quemó, también se le quemó una plata que el señor ALBERTO tenía (...) como cinco millones cuatrocientos mil pesos»

Y, el tercero, señaló:

«(...) los electrodomésticos que tenían ellos adentro, como la nevera, un televisor y animales que estaban ahí adentro también se quemaron, yo vi una marrana y un burro y animales como gallinas que estaban ahí también».

5.1.4. Estos testimonios merecen total credibilidad, por cuanto, se trata de personas cercanas a los hechos; además, por su vecindad con los convocantes, son quienes mejor pueden referenciar la realidad de los acontecimientos que rodearon la conflagración y sus repercusiones materiales. A esto se suma que,

frente a los hechos aquí analizados, fueron claros, precisos, responsivos y expusieron la razón de la ciencia de su dicho.

5.1.5. No hay duda, entonces, que los convocantes sufrieron la pérdida de inmuebles, bienes muebles, productos agrícolas, enseres y animales a causa de la conflagración; es decir, está probado que el incendio les infirió un daño emergente.

5.1.6. Ahora, en punto a establecer la intensidad de esa pérdida, el A quo se valió de dos dictámenes periciales, cuya eficacia probatoria es cuestionada en la apelación por dos razones: primero, porque la existencia y valuación de los bienes incinerados se supuso con el solo dicho de los testigos y la propia parte demandante; segundo, porque el perito ROA MESTRA falleció y no pudo aclarar o complementar su dictamen.

5.1.7. Sobre el primer argumento, la Sala estima que ninguna irregularidad puede atribuirse a las peritaciones por el hecho de soportarse en el dicho de los testigos; todo lo contrario, por las particularidades del caso, en el que, como quedó visto, el incendio acabó con los bienes y enseres ubicados en el inmueble, la prueba testimonial se muestra conducente, pertinente y útil para la identificación de elementos calcinados, con miras a su valuación.

5.1.8. Lo anterior significa que hay lugar a resarcir el daño emergente, pues, como quedó visto, los testimonios recaudados

dieron cuenta de que la casa de habitación de los promotores estaba amoblada y que la incineración extinguió los elementos destinados para el uso y comodidad de las personas que allí residían, así como los semovientes que ahí se encontraban. Luego, probado el daño, la Sala encuentra viable dar crédito a los dictámenes recaudados, en tanto, si, como lo acepta la censura, éstos se fundamentan en el dicho de los testigos que presenciaron los acontecimientos y, -agrega la Sala- en la equidad, entonces, ningún error puede atribuirse a las experticias, pues, incluso acudiendo a aquella -o sea, a la equidad-, resultaba plausible acceder a la reparación, como lo ha considerado en casos similares la Honorable Sala de Casación Civil.

5.1.9. Por ejemplo, en decisión SC7637-2014, ese órgano de cierre encontró procedente la reparación del daño emergente, acudiendo a un dictamen pericial rendido con base en los bienes hallados en el predio incinerado siete años después de la incineración; ello con apego a la equidad como parámetro para lograr la reparación integral de perjuicios cuya certeza está acreditada. Así lo indicó:

«La sentencia recurrida concluyó que la casa estaba totalmente amoblada y que el fuego incineró ese mobiliario, a partir de las declaraciones de Bertha Patricia Hernández Contreras, César Flórez Rodríguez y Delia Rosa López Rico.

(...) La relación anterior permite establecer que la valoración que le dio el Tribunal a la testimonial no implicó, desde ningún punto de vista una suposición de la prueba, dado que esas versiones sí dieron cuenta de una casa de habitación que, estando amoblada en “muy buenas condiciones”, fue objeto del fuego que extinguió esos elementos destinados para el uso y comodidad de las personas que allí residían.

(...) La cuantificación del daño por la extinción de los muebles a consecuencia de las llamas, la tomó el juzgador de segunda instancia del dictamen pericial rendido en el proceso y que no fue materia de objeción, sin apartarse en un ápice de los valores ahí indicados; modificados, exclusivamente, por virtud de su actualización a valores presentes.

Ahora bien, que en un caso singular como el presente, en el que los testigos declararon que el mobiliario se incineró, claros criterios de equidad permitían al juzgador acoger la experticia rendida con base en los bienes hallados siete años después, para cumplir así el mandato de reparación integral contemplado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, sin que en verdad interesara la demostración del dominio de los últimos, porque ese no era el objeto de la experticia». Se destaca.

Y, en decisión SC3749-2021, a propósito de un asunto en el que se analizaba la indemnización por esta misma tipología de perjuicio, a causa del incendio de un establecimiento de comercio, la Corte, una vez verificado el daño, halló procedente su reparación, pese a la incertidumbre sobre el valor de la pérdida.

Para ello, acudió a una «*inferencia ad hoc*» en la que presumió la existencia de los bienes incinerados; así lo expresó:

«5.4. Aunque lo indicado descarta la presencia de pruebas directas del daño emergente alegado, **es innegable que la señora Támara Corro sufrió un menoscabo patrimonial de esa naturaleza, pues como se afirmó en el fallo de casación, «[n]o hay duda de que se quemó cuanto había en el local comercial donde funcionaba el establecimiento de comercio “Peletería El Príncipe”», de manera que alguna afectación económica debió sufrir la propietaria como secuela de esa conflagración.**

Así las cosas, **dada la certidumbre del daño y la dificultad de comprobación de su real dimensión y entidad económica** –aun a pesar de los esfuerzos oficiosos de la Corte–, **resulta imperativo acudir a herramientas de flexibilización del estándar de prueba de ese daño**, lo cual permite reexaminar las escasas evidencias recaudadas a la luz de los únicos hechos incontrovertibles, consistentes en que el local donde se ubicaba la “Peletería El Príncipe” se incendió y que allí existían algunos bienes afectados por el fuego que se originó por un desperfecto en las redes eléctricas.

Para cuantificar esa afectación, entonces, la Corte acudirá a una inferencia ad hoc que se estima razonable: aquellos bienes que se adquirieron en el mes anterior a la fecha del evento dañoso podrían encontrarse aun en el local, y por lo mismo, puede deducirse que fueron devorados por el fuego. Bajo esa variable, es posible que se termine reparando la destrucción de elementos que fueron comprados y utilizados en ese lapso, pero esa distorsión, a

buen seguro, quedará compensada con los daños que, por la incuria de la demandante, no pudieron tasarse cabalmente». Se destaca.

5.1.9. En fin, el cuestionamiento en comentario no prospera. Igual suerte corre el segundo; pues, si bien el perito ANDRES ROA MESTRA, en razón a su muerte, no pudo realizar la aclaración o complementación que le pidió la recurrente, ello no es aspecto que configure la ineficacia de su experticia; y no lo es, porque, a más de que la Ley no establece esa consecuencia, ese peritaje, en lo sustancial, con soporte en lo indicado en la peritación rendida por RAFAEL BALLESTEROS CORREA, se limitó a actualizar el valor de la reparación. Luego, en lo atinente a este perjuicio, ese dictamen se redujo a indexar el monto de la indemnización y así pareció entenderlo el A quo; por ende, no hay motivo legal para invalidarlo.

5.1.10. La apelación también cuestiona que la valuación no se detuviera a identificar los bienes efectivamente incinerados, sino que acudiera a comparaciones y los identificara por género. Empero, tal argumento tampoco es de recibo, porque, ante la incineración de los activos, era razonable que los expertos establecieran el valor de la pérdida con apoyo en las condiciones de mercado y las marcas comunes que se comercializaban en la región.

Dicho en breve, este reparo de la apelación tampoco prospera.

5.2. Sobre el lucro cesante

5.2.1. En la sentencia apelada se negó el reconocimiento de este perjuicio, porque el A quo consideró que no estaba demostrado. Los convocantes protestan esa determinación, al estimar que la prueba recopilada acredita, no solo la actividad comercial que ejercían, sino su imposibilidad de seguirla ejecutando, por cuenta del siniestro. Además, alegan que su cuantía es estimable con base en las cifras y parámetros que emanan del acervo probatorio; y, en su defecto, en la equidad.

5.2.2. Empiécese por señalar que, aunque la indemnización de perjuicios se funda en el principio de reparación integral (Ley 446 de 1998, art. 16), *«ello no significa que la víctima esté liberada de probarlo y fijar su cuantía»* (SC7637-2014, SC5142-2020). Por ende, el resarcimiento del daño, en su modalidad de lucro cesante -y, más tratándose del calificado como futuro-, es viable en cuanto el expediente registre prueba concluyente y demostrativa de la verdadera entidad y extensión cuantitativa del mismo (CSJ SC3749-2021, SC15996-2016, 29 nov. 2016, rad. 2005-00488-01, CSJ SC11575-2015, Rad. 2006-00514-01).

5.2.3. En el caso, la Sala no advierte prueba que demuestre la causación del perjuicio en alusión, de allí que la decisión confutada también ha de confirmarse en este aspecto. En efecto, aunque la prueba testimonial recaudada es consistente en cuanto a que, antes de la conflagración, los convocantes desarrollaban

actividades comerciales de compra-venta de productos agrícolas y derivados de la leche, lo cierto es que ese medio probatorio nada dice acerca de la pérdida que la incineración les representó en el desarrollo de esa actividad.

5.2.4. Con otras palabras, aun cuando los demandantes ejercían actividades mercantiles que les generaban un lucro, no aparece demostrado que el siniestro les impidió, de forma temporal o definitiva, seguir ejerciéndolas; luego, no es posible la indemnización de este perjuicio, por cuanto, no se acreditó su existencia e intensidad.

Al respecto, en la mencionada decisión SC3749-2021, al analizar un asunto de supuestos similares, la Honorable Sala de Casación Civil se abstuvo de reconocer el lucro cesante pedido a causa del incendio de un establecimiento de comercio, por no aparecer demostrado el tiempo que éste permaneció cerrado por causa del siniestro. Así discurrió:

«5.5. En cuanto al lucro cesante, se destaca que del mismo nunca se tuvo noticia, pues ninguna prueba –ni las recaudadas durante la fase ordinaria, ni las que se aportaron en sede de casación– se orientó a elucidar una de las variables imprescindibles para tasar ese rubro, a saber, el tiempo que permaneció cerrada la “Peletería El Príncipe” como consecuencia del evento atribuido al riesgo creado por la demandada. Por consiguiente, no pueden hacerse reconocimientos sobre esa tipología dañosa, pues como lo tiene decantado la jurisprudencia inalterada de la Corte (...)».

5.2.5. Aplicado ese raciocinio al presente asunto, es indudable que el lucro cesante no ha de reconocerse, por cuanto, se insiste, los demandantes no demostraron que el siniestro generó el cese temporal o absoluto de su actividad productiva; es decir, no hay prueba de que la incineración les impidiera ejercer esos actos de comercio en un tiempo determinado o en forma definitiva. Mucho menos, que, por ese evento, se vieron privados de percibir los ingresos que aquella les generaba.

5.2.6. Ahora, no se pierde de vista que la apelación sostiene que la prueba de estos hechos emana de la declaración de varios testigos que indicaron que, por la conflagración, los promotores *«quedaron sin nada»* y *«quedaron en la calle»*. No obstante, ese argumento no es de recibo, por cuanto, tales expresiones podrían ser demostrativas del daño emergente, o lo que es igual, *«de la pérdida o disminución de valores económicos ya existentes, es decir, un empobrecimiento del patrimonio»* (SC040-2023); pero nada dicen sobre la ganancia o provecho que dejó de reportarse a aquellos como consecuencia del siniestro.

5.2.7. En fin, el lucro cesante reclamado no aparece demostrado, lo que impide acceder a su estimación, así sea con apego en la equidad, pues, no puede perderse de vista que *«el daño indemnizable es aquel que, además de antijurídico, tiene las características de ser cierto y evidente ante los ojos del juzgador, por denotar ostensible el menoscabo generado o que*

se producirá a la víctima, es decir, que aparezca real y efectivamente causado; contrario sensu, la lesión edificada sobre bases irreales, conjeturas o hipótesis no es susceptible de resarcimiento» (SC040-2023). Por ende, insístase, *«sin su ocurrencia y demostración, no hay lugar a reparación alguna»* (SC20448, 7 dic. 2017, rad. n.º 2002-00068-01, que reitera SC, 1º nov. 2013, rad. n.º 1994-26630-01).» (CSJ SC5025-2020, 14 dic., rad. 2009-00004-01).

5.3. Sobre el perjuicio moral

5.3.1. En lo relativo al perjuicio moral, el A quo lo dio por sentado, dada la aflicción que supuso para los promotores la pérdida de su vivienda y los enseres que allí tenían. La parte convocada protesta esa determinación, al estimar que no hay prueba de su existencia.

5.3.2. Pues bien, la recurrente no discute que la pérdida de bienes materiales puede dar lugar a la indemnización del perjuicio moral; cuestión que, por demás, sí es posible según lo ha establecido la Honorable Sala de Casación Civil (CSJ SC7637-2014, CSJ SC, 21 jul. 1922, G.J. t. XXIX, pág. 218; CSJ, 4 dic. 1954, GJ., t LXXI, pág. 212 y CSJ SC, 30 nov. 1962, GJ, t. C, pág. 708). El reparo radica en que no se demostró su causación.

5.3.3. Esta tipología de perjuicio, en sentido lato, está circunscrito a la lesión de la esfera sentimental y afectiva del sujeto, de ordinario explicitado material u objetivamente por el dolor, la pesadumbre, perturbación de ánimo, el sufrimiento espiritual, el pesar, la congoja, aflicción, pena, angustia, zozobra, perturbación anímica, desolación, impotencia u otros signos expresivos, concretándose, por lo tanto, en el sufrimiento moral o dolor que la persona tiene que soportar por cierto evento dañoso.

5.3.4. En el caso, es predicable que la incineración de sus bienes y enseres generó perjuicios morales a los convocantes, porque, a partir de la prueba testimonial recaudada, en particular el testimonio de RAFAEL ENRIQUE VILLADIEGO MONTIEL, NELLY MANUELA FUENTES MENDOZA, MANUEL DEL CRISTO BALLESTAS VEGA y GABRIEL TEODORO POLO GONZALEZ, es evidente que esa pérdida repercutió en sentimientos de llanto, tristeza, angustia y desesperación, que comportan un agravio moral.

5.3.5. Es que, no ha de perderse de vista que, a causa de la conflagración, los promotores perdieron, nada menos, que su vivienda -es decir, el lugar dispuesto para su habitación-, así como los bienes que allí tenían; y, esto, conforme a la prueba testimonial, como es apenas esperable, generó el tipo de perjuicio que se viene comentando.

5.3.6. Entonces, como esa pérdida tuvo un impacto emocional en las víctimas, constitutivo de perjuicio moral, se descarta la suposición de la prueba en torno a la existencia del agravio, pues, se insiste, los testigos narraron de forma explícita la angustia que vivieron los convocantes ante la incineración de sus bienes. Tampoco hay que reparar en torno a su cuantía, pues, a más de no haber sido cuestionada en la apelación, su estimación es razonable y no luce arbitraria, ni desproporcional; e incluso, respeta los topes máximos establecidos por la jurisprudencia en casos similares.

6. Costas

Como ninguna de las apelaciones prosperó, no se impondrá condena en costas, por no aparecer causadas en el expediente.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

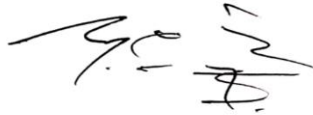
PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación presentado por la llamada en garantía HDI SEGUROS S.A. (Decisión del Magistrado Ponente).

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia apelada, proferida dentro del proceso que quedó identificado en el pórtico de esta providencia. (Decisión de la Sala).

TERCERO. Sin costas en esta instancia.

CUARTO. Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 187-2023 1

Radicado n.º 23-417-31-03-001-2010-00002-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. ANTECEDENTES 2

 1. La demanda..... 2

 2. Los Hechos 2

 3. Actuación Procesal..... 3

III. LA SENTENCIA APELADA 3

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN 4

V. ALEGATOS DE NO RECURRENTES 6

VI. CONSIDERACIONES 7

 1. Aspecto inicial. 7

 2. Presupuestos procesales..... 11

 3. Problema jurídico a resolver 11

 4. El daño es imputable a la Electrificadora convocada..... 11

 5. Certeza y cuantía de los perjuicios reclamados 17

 6. Costas..... 30

VII. DECISIÓN..... 30

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE 31



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 188-2023

Radicación n° 23-162-31-03-002-2022-00074-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada LILIANA LLORENTE MENDEZ contra el auto de 02 de marzo de 2.023, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por JOSÉ MIGUEL PEÑATA CAVADIA, DAVINSON MANUEL LÓPEZ LORA y ROBERTO RAUL ROMERO ROSARIO, contra MYRIAM MENDEZ PARRA y la recurrente.

II. EL AUTO APELADO

A través de esta decisión, la A quo impuso la medida cautelar de caución a cargo de la demandada LILIANA

LLORENTE MENDEZ, por valor del 40% de las prestaciones sociales reclamadas (\$40.191.952). Como sustento, inició por aclarar que solo se resolvería la solicitud cautelar en relación al demandante DAVINSON MANUEL LÓPEZ LORA, por cuanto, frente a los otros dos convocantes -JOSÉ MIGUEL PEÑATA CAVADIA y ROBERTO RAUL ROMERO ROSARIO- estaba pendiente de proveer sobre la validez del contrato de transacción que suscribieron y la solicitud de desistimiento que formularon.

En punto a la cautela, halló acreditado que la convocada en alusión ha realizado actos tendientes a la insolvencia, pues, pese a que conocía del proceso, en razón a que, previo a éste, el promotor LÓPEZ LORA le reclamó el pago de sus derechos laborales, ella procedió a vender dos inmuebles de su propiedad.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la recurrente, replica la anterior decisión, arguyendo, en resumen, que no se demostraron los supuestos de procedencia de la medida cautelar; en particular, que la no se encuentra en insolvencia. Por el contrario, ella allegó constancia de varios depósitos judiciales por concepto de los eventuales derechos laborales en disputa.

Además, estima que la A quo sustentó su decisión en pruebas que no se aportaron al incidente, en especial, la reclamación extrajudicial que a ella le formuló el demandante

DAVINSON MANUEL LÓPEZ LORA; por ende, no podía ser valorada. Agrega que los documentos aportados en marco de la audiencia, no acreditan el supuesto requerido para imponer la cautela; además, como el proceso es declarativo, no existe una obligación clara, expresa y exigible a cargo de la convocada, de allí que, nada le impedía vender sus bienes. Finalmente, aduce que como son dos las convocadas, era imperativa la presencia de la otra codemandada en la audiencia, pues al ser eventual deudora solidaria, ambas integran un litisconsorcio necesario por pasiva. Con ello, aduce, se desconoció la posibilidad de beneficiarse de las pruebas de su litisconsorte.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Durante el término previsto para las alegaciones en esta instancia, las partes guardaron silencio.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la decisión de autos apelados deberá estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, corresponde a la Sala determinar si se reúnen los presupuestos para imponer la medida cautelar de

caución de que trata el artículo 85 A del CPTSS a cargo de la recurrente.

2. Solución al problema planteado

2.1. En la providencia apelada, la A quo impuso caución a cargo de LILIANA LLORENTE MENDEZ y en beneficio de uno de los convocantes - DAVINSON MANUEL LÓPEZ LORA-, al estimar, en síntesis, que aquella ha realizado actos para insolventarse, en concreto, la venta de unos inmuebles; todo con miras a eludir el cumplimiento de un eventual fallo condenatorio.

2.2. El vocero de la recurrente, en su apelación, aduce que no se acreditaron los actos de insolvencia que soportan la cautela, en particular, porque la simple venta de inmuebles no pone en graves dificultades a la convocada para cumplir la eventual sentencia, al punto que constituyó depósitos judiciales para amparar los derechos en disputa; además, cuestiona que la medida se impusiera con base en pruebas no aportadas dentro de la audiencia, sino fuera de ella, en concreto, la reclamación extrajudicial que formuló el promotor. Finalmente, señala que como el proceso es declarativo, no existe obligación expresa, clara y exigible a cargo de la encartada, que le impidiera vender sus bienes y censura que la audiencia se llevara a cabo sin la comparecencia de la otra codemandada, pues, al ser eventuales deudoras solidarias, ambas conforman un litisconsorte necesario por pasiva; además, como el término de traslado de la demanda

aún se encuentra en curso frente a ella, esto impidió a la apelante beneficiarse de las pruebas que su litisconsorte pudiera aportar.

2.3. Pues bien, no se discute que uno de los supuestos para imponer la medida cautelar de que trata el artículo 85A del CTPSS, es que *«el demandado, en juicio ordinario, efectúe actos que el juez estime tendientes a insolventarse o a impedir la efectividad de la sentencia»*. La discusión radica en que, para la recurrente, ese presupuesto no está demostrado.

2.4. Dicho esto, la Sala anticipa el fracaso de la apelación, en tanto, el promotor en cuyo beneficio se extendió la cautela - DAVINSON MANUEL LÓPEZ LORA-, demostró que la recurrente ha efectuado actos que pueden estimarse como tendientes a la insolvencia.

2.4.1. En efecto, el 01 de diciembre de 2021, el promotor le reclamó extrajudicialmente a la convocada el pago de sus derechos laborales; ante esto, el 21 de diciembre siguiente, ella le dio respuesta a la reclamación, mostrándose presta al pago de algunos de éstos y abierta a cualquier arreglo conciliatorio.

2.4.2. No obstante, pese a estar enterada del reclamo extrajudicial que le formuló ese convocante -y los otros dos demandantes-, el 15 de febrero de 2022, la recurrente procedió a vender dos inmuebles de su propiedad (MI 146-29656 y MI 146-37532), con la particularidad de que esos negocios fueron

realizados el mismo día y transferidos a un mismo comprador (PDF «25.AportaPruebas»).

2.4.3. Tal panorama, revela que la intención de la recurrente fue insolventarse con miras a eludir una eventual condena en su contra. No de otra manera se explica, por qué, justo después de enterarse del reclamo extrajudicial que le formuló el promotor, hizo una transferencia masiva de sus bienes; es decir, buscó disminuir -de tajo- su patrimonio.

2.4.4. Y, aunque la demanda se presentó poco después de la venta de los activos, ello no cambia la suerte de la decisión, pues, es indiscutible que, desde antes que transfiriera el dominio de esos bienes, la recurrente sabía que existía un reclamo de derechos laborales -así fuera extrajudicial-, en contra suya. Sobre el punto, dígase que la cautela a la que se alude, no pende de que los actos de insolvencia se hagan luego de presentarse la demanda o integrarse la litis; basta que se cumplan sus supuestos fácticos -para el caso, los actos de la convocada tendientes a insolventarse- para que ésta opere.

2.4.5. Ahora, la apelación cuestiona que se haya valorado esa reclamación extrajudicial, pues, en su criterio, como esa prueba no fue aportada dentro de la audiencia del artículo 85-A del CPTSS, su apreciación no era posible. Sin embargo, la Sala no comparte ese argumento, por cuanto, si bien ese medio de prueba no se aportó en la audiencia, lo cierto es que sí fue

anexado a la demanda; lo que es relevante, porque la solicitud cautelar se hizo desde el libelo mismo. Significa que la recurrente lo recibió en traslado y tuvo la oportunidad de controvertirlo; luego, al estar debidamente incorporado al proceso, ese documento podía ser valorado por la A quo.

2.4.6. Es decir, el hecho de que el artículo 85 A ibidem, disponga que dentro de la audiencia se «*presentarán las pruebas acerca de la situación alegada*», no implica que esa sea la única oportunidad probatoria para esos fines; tal regla debe armonizarse con las normas que establecen las etapas pertinentes para la aportación de pruebas, entre ellas, la demanda. Además, si lo que se cuestiona es la imposibilidad de controvertir la prueba, ello es argumento que no tiene cabida, en tanto, la recurrente tuvo todas las garantías para el ejercicio de ese derecho, al punto que, por solicitud de su vocero, la Juez anuló lo actuado en marco de esa diligencia, para que controvirtiera los medios probatorios que soportan la petición cautelar.

2.4.7. La apelación también sostiene que, al tratarse de un proceso declarativo en el que los derechos no son ciertos, sino discutibles, la recurrente podía disponer de sus bienes, pues, no existe una obligación clara, expresa, ni exigible a su cargo que se lo impidiera. Empero, tal alegato no es de recibo, por cuanto, pierde de vista que la cautela en comentario, justamente, es imponible «*en juicio ordinario*» o de conocimiento (CPTSS, art. 85-A) cuando el citado al litigio (i) esté adelantando actos

tendientes a insolventarse o impedir la efectividad de la sentencia; o (ii) se encuentre en graves dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones. Por ende, al hallarse aquí acreditado el primero de esos presupuestos, es procedente su imposición.

2.4.8. La recurrente igualmente alega que la medida solo procede cuando la insolvencia sea grave y ponga en serias dificultades a la parte convocada para cumplir la sentencia; sin embargo, tal argumento tampoco es de recibo, pues, fusiona los dos causales para que proceda la aludida cautela, desconociendo que, basta que ocurra uno de esos supuestos para que ella se imponga. Tal entendimiento es el que le ha dado la Honorable Sala de Casación Laboral a la disposición que se viene comentando. Por ejemplo, en decisión STL927-2021, 03 feb. 2021, rad. 61938, esa Corporación discurrió:

«De la lectura de la norma [artículo 85 A CTPSS] se advierte que, la redacción empleada por el legislador no es de carácter disyuntivo, sino conjuntivo, de tal forma que, para aplicar la consecuencia jurídica allí prevista, basta con que se acredite al menos uno de los supuestos contemplados, esto es, que el llamado a juicio (i) esté adelantando actos tendientes a insolventarse o impedir la efectividad de la sentencia o que (ii) se encuentre en graves dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones. (Se destaca y subraya).

2.4.9. Por otro lado, en la apelación se afirma que la venta de los bienes no genera insolvencia de la convocada, al punto que ella constituyó un depósito judicial para el pago de las eventuales condenas. Al respecto, si bien es cierto que la recurrente hizo un depósito judicial, también lo es, que ello no desvirtúa el supuesto fáctico que sustenta la cautela, esto es, que ella hizo actos tendientes a insolventarse; pero al margen de esto, ha de indicarse que la suma depositada (\$7.575.923), resulta exigua de cara a las prestaciones sociales, indemnizaciones y demás rubros laborales o sociales reclamados con la demanda. En fin, la Sala se cuida de sentar un precedente que avale la argucia de tapar actos de insolvencia con la voluntad aparente de responder, mediante un depósito desproporcionalmente insuficiente o insignificante con respecto a lo pretendido en una demanda con apariencia de buen derecho.

2.4.10. Finalmente, la censura cuestiona que la audiencia se hubiere realizado sin que estuviera vinculada al litigio la otra demandada. Esto, por cuanto, en su criterio, al ser una eventual deudora solidaria, ambas integran un litisconsorcio necesario; de allí que, su integración era imperativa y, al no hacerse, se le impidió valerse de las pruebas de esa litisconsorte.

2.4.11. Este argumento tampoco ha de acogerse, pues si el alegato se sustenta en que las codemandadas podrían ser deudoras solidarias -lo cual, no incumbe a la Sala establecer en esta oportunidad-, entonces, ellas compondrían un litisconsorcio

facultativo -y no necesario-, pues, «*en aquellos eventos en que concurren distintos obligados en una relación de trabajo la decisión de convocar a uno de ellos, o a todos, es optativa del accionante*» (SL12234-2014, reiterada en SL4279-2022); luego, no era imperativa la presencia de la codemandada para desatar la solicitud cautelar. En todo caso, lo más fundamental para no acoger el reparo en comentario, es que la petición fue exclusivamente dirigida contra quien sí estuvo vinculada a la audiencia -es decir, la aquí recurrente-; por ende, como ella sí estaba integrada a la actuación, la diligencia podía realizarse con su sola presencia, pues, la resolución de la solicitud cautelar, a más que iba *exclusivamente* dirigida en su contra, era perentoria por haberse hecho desde los albores del litigio.

2.5. Se confirmará entonces la providencia apelada.

3. Costas

No se impondrán costas, por no aparecer causadas.

VI. DECISIÓN

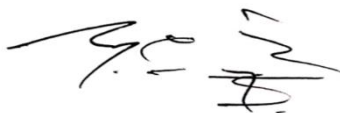
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería; **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de fecha y origen indicados en el pórtico de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado

Contenido

FOLIO 188-2023..... 1

Radicación nº 23-162-31-03-002-2022-00074-01 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO APELADO..... 1

III. EL RECURSO DE APELACIÓN..... 2

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN..... 3

V. CONSIDERACIONES..... 3

 1. Problema jurídico a resolver..... 3

 2. Solución al problema planteado 4

 3. Costas10

VI. DECISIÓN.....10

RESUELVE:10

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.....11



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado Ponente

FOLIO 189-2023

Radicación n° 23-162-31-03-002-2022-00074-02

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada LILIANA LLORENTE MENDEZ contra el auto de 15 de febrero de 2.023, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por JOSÉ MIGUEL PEÑATA CAVADIA, DAVINSON MANUEL LÓPEZ LORA y ROBERTO RAUL ROMERO ROSARIO, contra MYRIAM MENDEZ PARRA y la recurrente.

II. EL AUTO APELADO

A través de esta decisión, la A quo improbió el contrato de transacción que suscribieron ROBERTO RAUL ROMERO ROSARIO y JOSE MIGUEL PEÑATA CAVADIA con las

demandadas, al estimar, en síntesis, que éste recae sobre derechos ciertos e irrenunciables de los trabajadores. Además, porque el convenio no está suscrito por el otro demandante -DAVINSON MANUEL LÓPEZ LORA-. La decisión se mantuvo al resolverse la reposición principal; en ese proveído, además, se aceptó la retractación del desistimiento de las pretensiones que fue presentada por la vocera de los demandantes.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la recurrente, replica la anterior decisión, arguyendo, en resumen, que como lo pretendido por los demandantes es la declaratoria de un contrato de trabajo, el litigio recae sobre derechos inciertos y discutibles, que pueden ser transigidos, *«pues no hay contrato de trabajo debidamente declarado»*. Además, cuestiona que se desconociera que los convocantes que firmaron la transacción, solicitaron el *«desistimiento de la demanda»*, justamente por haber suscrito ese convenio.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Durante el término previsto para las alegaciones en esta instancia, las partes guardaron silencio.

V. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la decisión de autos apelados

deberá estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, corresponde a la Sala determinar: i) si es válido el contrato de transacción suscrito entre los demandantes ROBERTO RAUL ROMERO ROSARIO y JOSE MIGUEL PEÑATA CAVADIA y las demandadas; dado ello, ii) si debe aceptarse el desistimiento de las pretensiones que aquellos presentaron.

2. Solución al problema planteado

2.1. En la providencia apelada, la A quo improbió el contrato de transacción que suscribieron ROBERTO RAUL ROMERO ROSARIO y JOSE MIGUEL PEÑATA CAVADIA con las demandadas, al estimar que el convenio recaía sobre derechos ciertos e irrenunciables, que, por ello, no son transigibles. Y, además, porque no fue suscrito por el otro convocante.

2.2. El apoderado de la recurrente, en su apelación, aduce que como lo pretendido es la declaratoria de una relación laboral, los derechos en disputa son inciertos y discutibles, lo cual, hace posible la transacción. Además, cuestiona que se haya inadvertido que quienes firmaron el convenio desistieron de las pretensiones.

2.3. Pues bien, la transacción es posible en el derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, siempre y cuando verse sobre derechos inciertos y discutibles (Artículos 53 de la C. N y 15 del C. S. T), al mismo tiempo, es imperioso que las partes celebrantes del contrato transaccional tengan capacidad de ejercicio, que su consentimiento no adolezca de vicios, y, que el convenio recaiga

sobre un objeto lícito y tenga una causa lícita (Artículo 1502 del C. C).

2.4. En distintos pronunciamientos la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha considerado que, estando en discusión los supuestos de hecho de los derechos laborales y sociales, como aquí ocurre, éstos se tornan inciertos y discutibles, razón por la cual, los mismos resultan transigibles (**CSJ AL1032-2023, 19 abr. 2023, rad. 96136, CSJ AL1761-2020, reiterada en proveído CSJ AL929-2021, CSJ AL765-2021, CSJ AL999-2022; AL4427 de ag. 5 de 2015, rad. 70934, AL7768 de 10 sep. 2014, rad. 65046**).

2.5. No obstante, pese a que en la demanda se pide declarar la existencia de un contrato de trabajo, lo que, en principio, haría viable la transacción, al recaer sobre derechos en disputa -vale decir, inciertos y discutibles-; la verdad es que, en el caso, no se reúnen los presupuestos para validar ese convenio, porque los dos demandantes que la suscribieron, no solo se retractaron del desistimiento de las pretensiones que inicialmente habían presentado, sino que, además, manifestaron su intención continuar con el trámite del proceso, lo que igualmente torna inviable el acuerdo transaccional, pues, denota que los promotores también desistieron de éste.

Al respecto, la Honorable Sala de Casación Laboral ha avalado que las partes, incluso sin intervención de su apoderado o de la contraparte, ***puedan desistir de la transacción*** que hubieren suscrito, a condición de que ésta no haya sido aprobada (**AL1026-2023, 19 abr. 2023, rad. 90255, CSJ AL2106-2021,**

reiterada en los proveídos CSJ AL2671-2016 y CSJ AL2592-2015).

Por ejemplo, en decisión **AL1026-2023, 19 abr. 2023, rad. 90255**, se indicó:

«En el presente asunto, si bien inicialmente el demandante y su apoderado -coadyuvados por el representante legal de la empresa convocada y su abogado- radicaron la solicitud de aprobación de la transacción y terminación del proceso, esta Sala halló que en el documento nada se dijo respecto de la actuación de Favio Riascos Bolaños en representación de su hijo D.D.D.D., quien también hace parte del asunto.

A partir de ello, la Corporación requirió a las partes a fin de que se pronunciaran sobre ello. Frente a lo cual, **el accionante presentó memorial en el que pidió no finalizar el proceso**, pues en el contrato de transacción no se hizo referencia a los derechos del menor.

En consecuencia, es posible desistir de la transacción y de la solicitud de terminación del proceso radicadas por el actor, en la medida que la Sala no ha emitido trámite alguno sobre los mismos, de modo que la petición del demandante es suficiente para su aceptación». Se destaca.

Y, en decisión CSJ AL2106-2021, reiterada en los proveídos CSJ AL2671-2016 y CSJ AL2592-2015, se precisó:

«Estima la Corte, en esta oportunidad, que en los términos del artículo 344 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por analogía en materia laboral **es posible que el actor, sin intervención de apoderado, desista de la transacción que no ha sido aprobada, sin que por tanto pueda soslayarse su voluntad**». (Se resalta).

En el caso, aunque los dos convocantes suscriptores del acuerdo, en un inicio, desistieron de las pretensiones de la demanda (PDF «21SolicitudDeDEsistimiento»), lo cierto es que,

en acto posterior, se retractaron de ese desistimiento, manifestando su intención de «*dar continuidad al proceso y que cualquier acuerdo que se llegare a suscitar entre las partes se produzca dentro del proceso*». Ello, porque, en su criterio, «*La parte demandada ha incumplido*» las «*condiciones*» que «*se habían extrajudicialmente fijado*» para que ellos «*renunciaran a sus derechos*». Por ende, pidieron «*NO DAR TRAMITE al escrito de desistimiento*» y fijar fecha para llevar a cabo la audiencia pertinente (PDF «*29MemorialRetractacionDesistimiento*»).

De lo que se infiere que los promotores que firmaron la transacción, no solo se retractaron del desistimiento de las pretensiones, sino que, adicionalmente, hicieron lo propio frente al acuerdo transaccional en que aquél se hincaba, pues, su clara intención es la de continuar con el trámite del proceso; lo cual, conforme al precedente antes citado, no puede soslayarse, pues, el retracto se realizó antes de que se impartiera aprobación al convenio.

2.6. Por ende, como los promotores se retractaron del desistimiento de las pretensiones, es evidente que no puede terminarse el proceso por esa causa; más aún, si se tiene en cuenta que la A quo, al desatar la reposición principal, aceptó el retracto que de aquel acto hicieron los dos actores involucrados en él, lo cual, no fue cuestionado por la recurrente.

2.7. Se confirmará entonces la providencia apelada, pero atendiendo las razones expuestas.

3. Costas

No hay lugar a condenar en costas, debido a que no aparecen causadas en el expediente.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería;

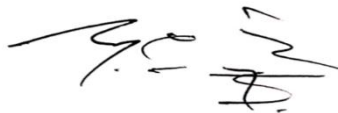
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de fecha y origen indicados en el pórtico de la presente providencia, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 189-2023..... 1

Radicación nº 23-162-31-03-002-2022-00074-02 1

I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1

II. EL AUTO APELADO..... 1

III. EL RECURSO DE APELACIÓN 2

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN..... 2

V. CONSIDERACIONES..... 2

 1. Problema jurídico a resolver..... 2

 2. Solución al problema planteado 3

 3. Costas 7

VI. DECISIÓN 7

RESUELVE: 7

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE..... 7



MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado sustanciador

FOLIO 246-2023

Radicado n°. 23-660-31-03-001-2020-00093-02

Montería, veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de HECTOR ANDRES BULA OVIEDO, contra el auto de fecha 17 de abril de 2023, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún dentro del proceso verbal de pertenencia promovido por JAIRO ARTURO AYALA OVIEDO contra los herederos determinados e indeterminados de TOMÁS ANTONIO OVIEDO RIQUELME y las personas indeterminadas; litigio al que fueron vinculados varios sujetos procesales.

II. EL AUTO APELADO, EN EL PUNTO CENSURADO

El A quo, en lo que interesa a la apelación, negó la integración del recurrente -y otros sujetos- al litigio, en calidad de herederos determinados del fallecido TOMAS ANTONIO

OVIEDO RIQUELME, al estimar, en síntesis, que su vinculación al pleito se dio a través del curador ad litem de los herederos indeterminados. La decisión la mantuvo al desatar el recurso de reposición principal; allí consideró que la madre y tía del recurrente -ambas fallecidas-, quienes son nietas del causante, no son titulares de derechos reales sobre el bien a usucapir, por ende, el apelante está vinculado al pleito como causahabiente indeterminado.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

El recurrente alega, en apretada síntesis, que él tiene la calidad de heredero determinado del finado TOMAS ANTONIO OVIEDO RIQUELME, en tanto, es hijo de una de las nietas de ese causante -FIDELIA ANTONIA OVIEDO BERNAL o DE BULA-, por ende, debe ser vinculado como tal. Al respecto, señala que, como su madre estaba viva al tiempo de la demanda, debió ser vinculada en representación del padre de ella -ELIGIO OVIEDO HERRERA-, por ser este hijo del causante OVIEDO RIQUELME. Además, como otra de las nietas de ese causante - y hermana de su madre-, a saber, BERTINA RAMONA OVIEDO BERNAL, murió durante el proceso sin dejar descendencia, él también está llamado a sucederla en representación de su madre FIDELIA ANTONIA, quien sería la única heredera de su hermana.

V. ALEGATOS NO RECURRENTES

El vocero de la parte demandante replicó la alzada.

VI. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico a resolver

De acuerdo a los artículos 320 y 328 del CGP, al juez de apelación le corresponde pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, razón por la cual corresponde a la Sala determinar si el recurrente debe ser vinculado al juicio como heredero determinado del finado TOMAS ANTONIO OVIEDO RIQUELME.

2. Solución al problema planteado

2.1. La parte recurrente finca su inconformidad en que debe ser tenido como heredero determinado del finado TOMAS ANTONIO OVIEDO RIQUELME. En particular, sostiene que como su madre estaba viva al tiempo de la demanda, ella debió ser vinculada como heredera por representación del fallecido padre de ésta -ELIGIO OVIEDO HERRERA-, al ser este hijo del causante OVIEDO RIQUELME; empero, ante la muerte de su progenitora, él -o sea el apelante- es llamado a acudir al juicio en su lugar. Además, señala que, como otra de las nietas de ese causante -y hermana de su madre-, a saber, BERTINA RAMONA OVIEDO BERNAL, murió durante el proceso sin dejar descendencia, él también tiene legitimación para sucederla representativamente en el juicio.

2.2. Pues bien, pronto se advierte el fracaso de la apelación, por cuanto, la vinculación del apelante a esta actuación quedó

inmersa en el emplazamiento que se hizo a los herederos indeterminados del causante TOMAS ANTONIO OVIEDO RIQUELME durante el litigio.

2.3. En efecto, recuérdese que *«si el actor conoce herederos del causante cuyo proceso de sucesión no se ha iniciado, y pretende convocarlos a litigio de conocimiento, tiene que dirigir la demanda frente a ellos y también contra los herederos que no conozca»* (CGP, art. 87, CSJ SC1627-2022, que reiteró lo dicho en SC, 29 mar. 2001, rad. 5740). Lo que significa que la vinculación como causahabiente determinado o indeterminado de una determinada parte, está en función del conocimiento que sobre su existencia tenga el demandante al tiempo de la demanda.

2.4. En el caso, al formular la demanda, el promotor la dirigió solo contra los herederos indeterminados del causante, en señal de que desconocía a sus causahabientes determinados. Y, aunque en la audiencia inicial admitió conocer a algunos de los herederos de ese causante, entre ellos, a FIDELIA ANTONIA OVIEDO BERNAL o DE BULA y BERTINA RAMONA OVIEDO BERNAL -madre y tía del apelante HECTOR ANDRES BULA OVIEDO-, nada dijo sobre la existencia de este último.

2.5. Lo expuesto, impide que, en esta etapa del pleito, el recurrente pueda ser vinculado como heredero conocido o determinado del causante, bajo el simple argumento de ser él quien está llamado a suceder por representación a su progenitora y tía fallecidas. Al respecto, dígase que el asunto concierne a un

proceso de pertenencia y no a un juicio de sucesión; por ende, el orden hereditario que se expone en el recurso y que cimienta el pedimento del recurrente para ser integrado como heredero conocido, no es aspecto que cambie la suerte de la decisión, en tanto, como se dijo, la vinculación de ese tipo de sucesores está en función del conocimiento que de su existencia tenga el demandante al momento de formular la demanda. Esto, a no ser que se pruebe que éste omitió revelar esa información, caso que habilitaría a tomar los correctivos tendientes a la debida integración de la litis; pero como ese supuesto no está planteado en la apelación, no es dable dilucidarlo en la instancia.

2.6. Por ello, aun cuando el apelante podría tener interés en las resultas del proceso, no es posible su vinculación como heredero determinado del causante, sino como causahabiente indeterminado, pues, a más que no se alegó, ni demostró que el demandante, al tiempo de la demanda, conocía de su existencia, la acción se dirigió contra todos los herederos desconocidos del finado TOMAS ANTONIO OVIEDO RIQUELME, a quienes no solo se les emplazó, sino que se les designó curador ad litem, con quien se surtió el enteramiento del auto admisorio y la respuesta a la acción.

2.7. Ahora, el recurrente expone que como su progenitora murió en el transcurso del proceso, sin haber sido vinculada al trámite, solo hasta ese momento él adquirió la legitimación para sucederla por representación; empero, tal argumento lo que hace es reafirmar lo hasta ahora dicho, es decir, que la calidad del recurrente es la de un heredero indeterminado, en tanto, se insiste,

para que a un suceso se le vincule como causahabiente determinado, es necesario que el demandante conozca de su existencia al tiempo de promover la acción, presupuesto que aquí no se cumplió.

2.8. Como al juez de apelación le incumbe pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante (CGP, art. 328), lo que se ha considerado se estima suficiente para confirmar el auto apelado.

3. Costas

Dado que, ante el A quo, la apelación fue replicada por el apoderado del demandante, hay lugar a imponer condena en costas al recurrente, en favor del accionante (CGP, art. 365-8°).

Las agencias en derecho se fijan en medio (1/2) SMMLV, que, según el numeral 7° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para los casos de recursos de autos; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

VII. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en Sala Unitaria de Decisión Civil-Familia-Laboral,

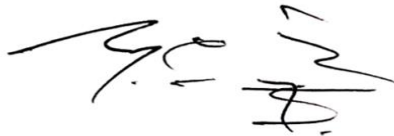
RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado.

SEGUNDO. Costas como se indicó en la parte motiva.

TERCERO. Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'M. T. Borja Paradas', with a stylized flourish at the end.

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CÁEZ
Magistrado Ponente

FOLIO 230-2023
Radicación No. 23001310300120040017802

Montería, Córdoba, veintiocho (28) de julio de dos mil
veintitrés (2023).

I. Asunto.

Solventa la Sala la apelación formulada por el Dr. Fernando Llamas Del Villar en contra del auto dictado el 13 de septiembre de 2019, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Montería, al interior del incidente de regulación de honorarios iniciado por éste, en contra del Sr. Luis Alfredo Sánchez Márquez.

II. Auto apelado.

Mediante éste – *de data ya mencionada* –, la falladora de primer nivel, tasó en la suma de \$8.219.138,16, los honorarios profesionales del letrado Llamas Del Villar, por razón de su gestión como apoderado del Sr. Sánchez Márquez. Así mismo, «[d]eneg[ó] por innecesarias, las pruebas peticionadas por el incidentista».

En lo que concierne a lo primero, aquella, luego de hacer un recuento de las actuaciones surtidas en el *sub litem*, por el togado incidentante, paso a indicar,

Todo lo cual permite concluir a esta judicatura que por la abundante actividad desplegada por el togado que solicita la regulación de sus honorarios, así como a la duración de su gestión, la cual llevó hasta finiquitar el primero de los juicios (ordinario), y arribar a las postrimerías del segundo o ejecutivo (bastando de éste solo la entrega de dineros), la naturaleza de la misma y a la calidad con que se prestó el servicio, todo ello teniendo en cuenta, reiteramos, tanto la acción reivindicatoria de dominio (que motivó incluso, entre otras actividades, la proposición de una demanda de reconvencción por aquel), como también la adelantada al interior de la acción ejecutiva derivada de aquella, esta judicatura procede tasar en cuantía de \$8.219.138,16, tal como se indicará en la parte resolutive de esta providencia, monto que se obtiene luego de sumar \$3.937.532,40 equivalente al 15% de \$26.250.216, correspondiente al porcentaje del 31.5059% reconocido al demandado LUIS ALFREDO SANCHEZ MARQUEZ como mejoras y frutos civiles en el respectivo fallo del proceso ordinario (fl.237); más \$4.281.605,76, equivalente al 10% de \$42.816.057,63 monto este correspondiente al mismo porcentaje reconocido al demandado (31.5059%), extraído de la liquidación del crédito practicada por el juzgado en el trámite del proceso ejecutivo (fl.129 Cuaderno No.2); para cuya tasación se tuvo en cuenta lo establecido en el num. 4º del art. 366 del C. G.P. y el art. 5º del Acuerdo PSAA-16- 10554 del 5 de Agosto de 2016 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Por otro lado, en lo que respecta al decreto probatorio, señaló que para *«arribar a esa decisión – tasación de honorarios – solo fue necesario analizar la probanza documental con las piezas procesales en antes mencionadas y confrontarlas con las disposiciones legales que regulan la materia, siendo por tanto innecesario el decreto de las pruebas peticionadas por el incidentista»*.

III. Recurso de apelación.

1. Inconforme con lo anterior, el profesional del derecho reclamante, esgrimió los recursos de reposición y subsidiariamente el de apelación. Con los que pedía *«se reconsidere el monto de los honorarios, y se niegan (sic) pruebas pedidas en tiempo, y en su lugar, requerir a la institución BANCO DE LA REPÚBLICA para que se conteste lo pedido por su Juzgado, toda vez que así se procedería conforme a derecho»*.

Como fundamento de su desacuerdo con la A Quo, expuso lo que sigue:

«Primero: *Sí bien es cierto que usted ordenó al Banco de la República en auto de 30 de julio de esta anualidad, no lo es menos que personalmente solicité en secretaría dicho oficio, y me fue negado en razón a que el Instituto de Bienestar Familiar por medio de su mandatario había interpuesto recurso de reposición, por lo cual se me precisó que el hecho de la interposición de recurso impedía la ejecutoria de la providencia y por tanto solo se me entregaría una vez resueltos dichos recursos, por ende aquel requerimiento no se ha hecho real y por lo mismo lo prudente y aconsejable sería el que efectivamente se librara dicho oficio para estar*

acorde con lo resuelto por el propio Juzgado, pues, lo contrario es tanto como tener aquel auto como inexistente. Debo precisar que en aquel momento en que se me negó la entrega del oficio manifesté que los recursos interpuestos, se referían a puntos distintos, y por ende el oficio debía ser cumplido, pero no fue así.

Segundo: Llegado o mejor, cumplido con la orden de aquel auto, y queriendo que lo sea efectivamente el banco, dado la autoridad Bancaria en hacer la indexación base de liquidación, se tendrá un verdadero apoyo en la decisión a tomar.

Tercero: No olvide por lo demás que, entre las pruebas pedidas, también lo fue un interrogatorio a mi cliente, a efectos de acreditar mi afirmación sobre el monto pactado, pues aquel tendría la oportunidad de confirmar mis aseveraciones.»

2. La funcionaria judicial singular, mantuvo incólume su decisión en sede de reposición. Explicó, primeramente, que «para la tasación de sus honorarios profesionales no era necesario probanza distinta de la documental que milita en el paginario, mismas que fueron analizadas a la luz de las directrices previstas en la legislación procedimental y el Acuerdos que para el efecto profirió la Sala Administrativa del H. Consejo Superior de la Judicatura, tal como se señaló en la decisión objeto de disenso; situación que, por tanto, nos condujo a estimar, como en esta ocasión que se hacía innecesario decretar la prueba pericial, testimonial e interrogatorio para tal efecto petitionado, al tener o contar con los elementos de juicio necesarios para definir el problema jurídico planteado, relacionado con la tasación de los honorarios profesionales solicitados; elementos encontrados, como por ejemplo, en cada una de las actuaciones adelantadas al interior de la litis por parte del abogado petente, la duración y complejidad de las mismas, entre otros aspectos, conforme detalladamente se explicó en el auto materia de ataque».

Por otra parte, en lo concerniente al «método para actualizar la obligación dineraria que se derivó como consecuencia de las mejoras reconocidas en favor de los ejecutantes y cargo de la entidad ahora demandada», señaló que ello fue tema zanjado por esta superioridad, mediante auto del 28 de noviembre de 2019, del cual trasuntó los siguientes apartes:

«Téngase de presente, que **todas las sumas pendientes, DEBEN SER ACTUALIZADAS hasta la fecha en que se realice su pago,** y que **el auto que libró mandamiento de pago,** dejó fijo esta cantidad luego de descontar las costas Y SOBRE ELLA ESTABLECIÓ **COMO MEDIO PARA MANTENER EL VALOR DEL DINERO EN EL TIEMPO, LOS INTERESES LEGALES** CONFORME AL ARTÍCULO 1617 DEL CÓDIGO CIVIL, providencia que se mantuvo incólume por parte del juzgado pese a ser objeto de impugnación por parte del ICBF y que como consecuencia de ello, dejó en firme dicha suma y **FÓRMULA para establecer el monto**

del crédito, es decir, el valor de las mejoras a pagar.” (Lo resaltado fuera del texto original)

En esa misma providencia, más adelante el ad quem, precisó:

“Finalmente, con relación a la improcedencia del recurso impetrado frente al auto que realizó la liquidación del crédito y **la orden de oficiar al Banco de la República para la realización de unos cálculos, es menester decir que al impugnante le asiste razón, debido a que la decisión sobre LA FORMA DE LIQUIDAR DEL CRÉDITO QUEDÓ ESTABLECIDA EN LA ORDEN DE APREMIO ya ejecutoriada, con un monto fijo de \$78.110.116 más los intereses legales, NO SIENDO NECESARIO INDEXAR DICHA SUMA NUEVAMENTE, COMO TAMPOCO OFICIAR A LA MENCIONADA INSTITUCIÓN PARA OBTENER DICHO CÁLCULO**, pues si ese fuera el caso, los valores para indexar serían los establecidos por el IPC, cifras que son de público conocimiento, puesto que las mismas se encuentran en la página del DANE, **sin embargo, para el caso que nos ocupa, como ya se ha dicho, son los intereses legales que prevé el numeral 1 del artículo 1617 del Código Civil, es decir, el 6% anual, conforme a lo consignado en el auto fechado 24 de octubre de 2005, que libró el mentado mandamiento de pago**, y que estuvo acertado en la liquidación del crédito que arrojó al despacho de instancia (...)”. (Mayúsculas, subrayas y negrillas para resaltar)»

Señalando en consecuencia que, era claro que *«el derrotero para establecer la actualización del crédito u obligación reconocida a favor de los actuales ejecutantes viene dado por los intereses legales, que como hecho notorio no requiere de acreditación alguna, siendo innecesario el oficiamiento al Banco de la República para dicho propósito, de allí que la condena impuesta a favor de los ejecutantes y la liquidación del crédito tenida en su momento en cuenta para la fijación de los honorarios reclamados, se encuentra ajustada a derecho, sin necesidad de echar mano del decreto de probanza adicional para concluir en el monto respectivo, más allá de la documental militante en autos.»*

A consecuencia de lo anterior, la alzada fue concedida, al amparo del artículo 321-3 del Código General del Proceso.

II. Consideraciones.

1. Problema Jurídico.

Visto el estado de cosas que preceden, corresponde a la Sala dilucidar *i.)* si existió una debida sustentación por parte del togado incidentante de su inconformidad en contra de la negativa del decreto probatorio por él solicitado; de ser el caso, debe establecerse, si erró la *A quo* con tal determinación; *ii.)* Asimismo, debe verse si ésta yerra en tasar los honorarios de aquél en la suma de \$8.219.138,16.

2. Solución del problema jurídico planteado.

2.1. Del primer ítem.

2.1.1. La recriminación efectuada a la negativa probatoria no fue debidamente sustentada.

El apelante con su escrito contentivo del incidente de regulación de honorarios, solicitó el siguiente decreto probatorio:

PRUEBAS:

Se dignara usted tener como pruebas las siguientes en su momento:

- Documentos en copia que me fueron suministrados por el Dr. FELIO CABRALES CASTILLO (me los hizo llegar por medio del señor LUIS ALFREDO SÁNCHEZ), en donde se puede apreciar las acciones adelantadas en favor del citado Sánchez Márquez en proceso de Pertinencia ante el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, en donde ya se habían surtido emplazamientos, nombrado curadores, e incluso el proceso fue abierto a pruebas según se aprecia en el auto respectivo. Ante aquel Juzgado fue radicado bajo el Numero 4296- tomo 7 folio 423 siendo admitida en Noviembre 13 de 1987.
- Toda la actuación surtida por el suscrito y que se evidencia dentro del proceso aun en el trámite de ejecución, actuación que se ha surtido a lo largo de más de 26 años (de abril de

1992 a la fecha) y en donde como se anotó, Sánchez Márquez no ha cancelado un solo centavo, ni a su nombre ni a nombre de los demás demandados que compraron la posesión sobre los terrenos que detentan.

- Nombrará como dije, perito idóneo con trayectoria en el litigio a efectos de que emita peritación sobre el monto de la gestión y según actuado y obtenido, tasando los honorarios que debe pagar por la labor de los tres demandados.
- TESTIMONIO: del Dr. FELIO CABRALES CASTILLO quien deberá declarar sobre los hechos narrados en este escrito incidental, siendo el citado mayor de edad con domicilio y residencia en esta ciudad, a quien se le notificará en su oficina de la Cra 3ª con calle 30.
- INTERROGATORIO: Decretará interrogatorios a los cuales se someterá el señor Sánchez Márquez sobre lo pactado en materia de honorarios y cómo fue que me fue remitido por el Dr. Felio Cabrales, y, en fin, sobre asuntos en torno al proceso y la gestión. El señor que es mayor de edad, esta domiciliado en esta ciudad y se le ubica por el inmueble objeto del proceso. Señalará para tal fin fecha y hora.

Petición, que como se vio, fue desestimada por la *A Quo*, al considerar éstas, es decir, las pruebas solicitadas como innecesarias, ya que para dar con el monto de los honorarios

correspondientes a la gestión del incidentante, era suficiente con la evidencia documental en la que se traducen las gestiones adelantadas por él, tanto en el proceso de reivindicación primigenio, como en el ejecutivo posterior.

En contra de ello, el letrado apelante, se limitó a recordar que con el escrito germen del presente incidente, había solicitado el interrogatorio de su otrora poderdante, Sr. Sánchez Márquez, quien pudiese confirmar sus aseveraciones, esto es, se reiteró en lo que había sido materia de solicitud probatoria.

En tal discurrir, huelga indicar, que, la sustentación como presupuesto del recurso de alzada, supone la exigencia de argumentar en contra de los pilares que sostiene la decisión apelada. De forma tal, que sean estos y no el *A Quem* quien propicie la caída de ésta. Dado que no corresponde al último, según su ámbito competencial – art. 328 CGP –, idear de manera autónoma, razones para ir en contra de las decisiones puestas a su conocimiento.

Al particular, la H. Sala de Casación Civil, en la **SC10223-2014 de mar. 31, rad. 2005-01034-01**, expuso:

«Recurrir y sustentar por vía de apelación no significa hacer formulaciones genéricas o panorámicas¹, más bien supone:

1. Explicar clara y coherentemente las causas por las cuales debe corregirse una providencia. Es sustentar y manifestar las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada.

2. Demostrar los desaciertos de la decisión para examinarla, y por tanto, el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.).

3. Apelar no es ensayar argumentos disímiles o marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada.

4. Tampoco es repetir lo ya argumentado en una petición que ha sido resuelta de manera contraria, sin atacar los

¹ COLOMBIA, C. Const. Sentencias C-365 de 18 de agosto de 1994; C-165 de 17 de marzo de 1999, expediente D-2188.

fundamentos de la decisión, ni es mucho menos, remitirse a lo expresado con antelación a la providencia que se decide.

5. Es hacer explícitos los argumentos de disenso y de confutación, denunciando las equivocaciones, porque son éstos, y no otros, los aspectos que delimitan la competencia y fijan el marco del examen y del pronunciamiento de la cuestión debatida.»

A tono con ese entendimiento y siendo que el recurrente, en lo que concierne a la negativa del decreto probatorio se limitó a recordar que, *«entre las pruebas pedidas, también lo fue un interrogatorio a mi cliente, a efectos de acreditar mi afirmación sobre el monto pactado, pues aquel tendría la oportunidad de confirmar mis aseveraciones»*, sin ocuparse de modo alguno del criterio por el cual la funcionaria judicial de primer grado estimó innecesario, esa y otras probanzas.

2.1.2. Así las cosas, la Sala dejará indemne tal aparte del auto atacado.

2.2. Del segundo ítem.

2.2.1. La juez de primer nivel, estableció el *quantum* de los honorarios en la suma de \$8.219.138,16. Ello al sumar \$3.937.532,40, equivalente al 15% de \$26.550.216, lo que a su vez supone el 31.5059% que corresponde al Sr. Sánchez Márquez, por concepto de mejoras y frutos civiles reconocidos en el fallo ordinario y el valor de \$4.281.605,76, lo cual es el 10% de \$42.816.057,53, esto siendo el mismo 31.5059%, en favor del citado litigante, pero ya de la *«liquidación del crédito practicada por el juzgado en el trámite del proceso ejecutivo»*.

2.2.2. El abogado impugnante, en contra de lo enantes, señala que para la fijación de tal emolumento era menester cumplir lo resuelto en auto del 30 de julio de 2019, en orden a oficiar al Banco de la República, para que practicase la indexación de las sumas reconocidas en favor del Sr. Sánchez Márquez y así llegar a una real tasación.

2.2.3. Reparó que deviene inane conforme a lo que sigue:

2.2.3.1. Mediante auto del 30 de octubre de 2017, el juzgado resolvió improbar la liquidación del crédito presentada por el I.C.B.F. y, en su lugar, estableció ésta en la suma de \$135.898.538,48. Proveído contra el que se presentó reposición y apelación por el Dr. Llamas Del Villar.

2.2.3.2. Con el objeto de resolver las impugnaciones mencionadas, se dictó auto del 26 de enero de 2018, con el que se oficiaba al Banco de la República, para que informara, o mejor, indexase la suma de \$78.110.116 del 9 de abril de 2005 al 8 de agosto de 2017.

2.2.3.3. Posterior a ello el I.C.B.F., deprecó la terminación del proceso, la conversión de cierto título y la entrega del bien. Lo que resultó en el auto del 30 de julio de 2019 – mencionado por el incidentante –, que negó paso a esos requerimientos y volvió a requerir al Banco de la República, para que diera respuesta al oficio remitido en virtud del anterior auto.

El proveído del 30 de julio de 2019, fue objeto de reposición y apelación por parte del I.C.B.F., y confirmado por esta Sala mediante auto del 28 de noviembre 2019, en el que además se indicó lo que sigue:

Finalmente, con relación a la improcedencia del recurso impetrado frente al auto que realizó la liquidación del crédito y la orden de oficiar al Banco de la República para la realización de unos cálculos, es menester decir que al impugnante le asiste la razón, debido a que la decisión sobre la forma de liquidar del crédito quedó establecida en la orden de apremio ya ejecutoriada, con un monto fijo de \$78.110.116 más los intereses legales, no siendo necesario indexar dicha suma nuevamente, como tampoco oficiar a la mencionada institución para obtener dicho cálculo, pues si este fuera el caso, los valores para indexar serían los establecidos por el IPC, cifras que son de público conocimiento, puesto que las mismas se encuentran en la página del DANE, sin embargo, para el caso que nos ocupa,

como ya se ha dicho, son los intereses legales que prevé el numeral 1 del artículo 1617 del Código Civil, es decir, el 6% anual, conforme a lo consignado en el auto fechado 24 de octubre de 2005, que libró el mentado mandamiento de pago, y que estuvo acertado en la liquidación del crédito que arrojó al despacho de instancia, pese a ello, dicho auto se encuentra con fecha de 30 de octubre de 2017, y en la orden de apremio se dijo “*hasta que se verifique el pago total de la obligación*” por lo que al realizar las operaciones de rigor se obtiene el saldo pendiente por pagar por parte del ICBF, así:

LIQUIDACIÓN DE INTERESES CIVILES (DESDE EL 09 DE ABRIL DE 2005 HASTA EL 30 DE NOVIEMBRE DE 2019)				
DESDE	HASTA	# DE MESES	CAPITAL	TASA
		22 DÍAS + 8 MESES		
09/04/2005	31/12/2005		78.110.116	3.410.808
01/01/2006	31/12/2006	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2007	31/12/2007	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2008	31/12/2008	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2009	31/12/2009	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2010	31/12/2010	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2011	31/12/2011	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2012	31/12/2012	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2013	31/12/2013	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2014	31/12/2014	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2015	31/12/2015	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2016	31/12/2016	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2017	31/12/2017	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2018	31/12/2018	12	78.110.116	4.686.607
01/01/2019	30/11/2019	11	78.110.116	4.296.056
TOTAL INTERESES CIVILES				68.632.755
Retención en la Fuente 7%				4.804.293

LIQUIDACIÓN AL 30 DE NOVIEMBRE DE 2019	
Capital	78.110.116
Intereses Civiles	68.632.755
Subtotal	146.742.871
Menos Retención en la Fuente 7%	4.804.293
Valor a Pagar a 30 de Noviembre de 2019	141.938.578
Menos Valor Consignado- Julio 9/2019	135.025.451
Saldo Pendiente de Pago a 30 de noviembre de 2019	6.913.127

Puestas de esta manera las cosas y, que en verdad existe un saldo pendiente de pago por parte del ICBF, no le queda otra alternativa a esta sala que confirmar el proveído materia de censura, pero se exhortará al despacho de primera instancia para que tenga en cuenta los derroteros puestos de presente, en esta decisión para que emita el condigno proveído, sin esperar que el Banco de la Republica, realice cálculo alguno, pues por parte de esta superioridad ya fueron realizadas las respectivas operaciones en tal dirección.

2.2.3.4. Dictándose por cuenta de la *A Quo*, al interior del ejecutivo el auto del 13 de septiembre de 2019², con el que se negó la reposición – *núm. 1* –; se mantuvo inmodificable la decisión del 30 de octubre de 2017 – *núm. 2* –; y se concedió la apelación incoada en contra de éste – *núm. 3* –, la cual luego fue declarada desierta mediante auto de 2 de octubre de 2019.

2.2.3. Conforme a tal recuento ninguna trascendencia debe dársele a lo argüido por el impugnante, sobre el deber de dar acatamiento al auto del 30 de julio de 2019 y así establecer de mejor manera la liquidación del crédito sobre el cual tasar sus honorarios.

² No confundir con el acá examinado que fue proferido dentro del incidente de regulación de honorarios.

2.2.4. Lo cual tiene como consecuencia lógica, la confirmación de lo atacado.

3. Epilogo.

Por colofón de lo anterior, la Sala confirmará la decisión confutada. Sin imposición de costas por no aparecer causadas.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA UNITARIA DE DECISION CIVIL FAMILIA LABORAL,**

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado, conforme viene motivado *ut supra*.

SEGUNDO: Sin costas en esta oportunidad por no aparecer causadas.

TERCERO: Oportunamente, regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVÁREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:
Pablo Jose Alvarez Caez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Monteria - Cordoba

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: **9b8f1a50376d4cf4810f1a660deb5f638b7f5b9fd97900aba45b92ce1937c575**

Documento generado en 28/07/2023 02:06:17 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERIA,
SALA CIVIL FAMILIA LABORAL,** Montería, veintiocho (28) de julio de
dos mil veintitrés (2023)

Ref.: EJECUTIVO

Demandante: BANCO DAVIVIENDA S.A.

Demandados: INVERSIONES CH & D LTDA.

Rad. 23001310300120190012301

FOLIO: 308-2023.

De conformidad con lo señalado en el artículo 327 del Código General del Proceso, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte ejecutada, contra la sentencia de fecha 11 de julio de 2023, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del proceso de la referencia.

Así mismo una vez ejecutoriado el presente proveído, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 14 del Dcto 806 de 2020, (ahora art. 12 de la ley 2213 de 2022), **CÓRRASE** traslado a la parte apelante por el término de cinco (5) días hábiles, para que, por escrito, sustente el recurso interpuesto, so pena de ser declarados desiertos, de lo contrario una vez sustentado el remedio de apelación presentado por su respectivo proponente, dentro del término legalmente oportuno, inmediatamente al día hábil siguiente **DESELE** traslado de dicha sustentación a su contraparte por un término igual.

Los escritos deberán allegarse al correo institucional de la Secretaría de la Sala que es: secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co, con la indicación del **RADICADO COMPLETO DEL PROCESO, FOLIO, NOMBRE DE LAS PARTES y EL MAGISTRADO QUE CONOCE DEL ASUNTO**, recibido éstos, por Secretaría se conservarán en línea los ejemplares de los traslados, para consulta permanente por cualquier interesado.

VENCIDO el traslado regrésese el expediente al despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

Firmado Por:

Pablo Jose Alvarez Caez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Montería - Cordoba

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: **4ea4f6bdc86d2896b6751974fa8ee088dc413b16f974913f93b6ce2d2dacdf9e**

Documento generado en 28/07/2023 02:02:50 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL

Radicado N° 23-162-31-84-001-2020-00084-01

Folio 185-21 / Nulidad de escritura pública

Montería, veintiocho (28) de julio de dos mil veintitrés (2023)

OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE lo resuelto por el Superior. Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Carmelo Del Cristo Ruiz Villadiego

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá 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: **ad8501646fa03307166946c044b829ed73f068f96e2f1abd62d987dfcec97630**

Documento generado en 28/07/2023 02:57:23 PM

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

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