

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN CIVIL
VERBAL RCE

Rad. No. 76001-31-03-018-2019-00055-02 (2769)

MAGISTRADO PONENTE: JORGE JARAMILLO VILLARREAL

ESTA SENTENCIA FUE APROBADA SEGÚN ACTA No.10-2022 DE LA FECHA

Santiago de Cali, cuatro (4) de Octubre del dos mil veintidós (2022)

Se decide la apelación de la sentencia anticipada proferida por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Cali, dentro del proceso de **RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL** propuesto por la **CLÍNICA SU VIDA S.A.S.** en contra de **DABADOO PARK S.A.S.** y **JAIME MONTOYA PULIDO**, por la cual se declaró probada la falta de legitimación en la causa por activa y en consecuencia negó las pretensiones.

1.- ANTECEDENTES

Los hechos, pretensiones y respuesta a la demanda, admiten el siguiente resumen:

1.1.- Como hechos se redacta que la **CLÍNICA SU VIDA S.A.S.**, desarrolla su actividad comercial en los inmuebles ubicados en la Avenida 8 norte Nro.22-21 del barrio Granada y Calle 22 norte Nro.8-52 del barrio Santa Mónica de Cali, identificados con las matrículas inmobiliarias Nros.370-170009 y 370-272155, los cuales posee en calidad de locataria de Leasing Bancolombia, ejerciendo la tenencia y guarda, en cuyas obligaciones están: responder por la destrucción, robo o pérdida de los bienes, hacer uso correcto y conservarlo en

buen estado, además de tener la vocación de adquirirlo; expresa que Jaime Montoya Pulido es el propietario del predio vecino ubicado en la Avenida 8 Norte Nro.22-31 de la Urbanización Santa Mónica, que en noviembre de 2017 inició la demolición del bien sin exhibir los permisos otorgados por la curaduría correspondiente, la demolición causó daños a los predios de propiedad de la demandante; en el lote que quedó después de haberse demolido la vivienda opera ahora una empresa denominada DABADOO PARK S.A.S. que tiene por objeto social entre otras, organización y realización de eventos, servicios de desarrollo de actividades lúdicas y recreativas de guarderías, lo que ocasiona que siempre este frecuentado especialmente por niños; dice que la empresa JFK INGENIERÍA en el estudio denominado INFORME DE INSPECCIÓN VISUAL DE GRIETAS Y PATOLOGÍA ESTRUCTURAL, conceptúa sobre los daños ocasionados a las viviendas y/o inmuebles que posee la Clínica Su Vida S.A.S. como locataria del leasing, la empresa PROINCIV presenta un presupuesto preliminar de la obra para las reparaciones de ambas casas donde dice funcionar la Clínica por un total de \$3.134.882.327.

1.2.- *Como pretensiones pide se declare civilmente responsables a los demandados DABADOO PARK S.A.S. y a JAIME MONTOYA PULIDO, por los perjuicios ocasionados a la demandante por no haber dado cumplimiento a las normas contempladas en la Ley 388 de 1997 - Ley de Desarrollo Territorial, a la Ley 1454 de 2011 – Ley de Ordenamiento Territorial y la Ley 400 de 1997.*

Como consecuencia de lo anterior, pide se condene a la entidad DABADOO PARK S.A.S. y a JAIME MONTOYA PULIDO, a pagar a título de indemnización a la parte demandante la suma de \$3.134.882.327, por concepto de daño emergente, como valor total del presupuesto por los perjuicios causados.

1.3.- *Admitida la demanda inicial y la reforma respecto del valor de las pretensiones, los demandados contestaron en los siguientes términos:*

1.3.1.- *JAIME MONTOYA PULIDO dijo no constarle algunos hechos y negó los que lo responsabilizan por los daños, aduce que en las reclamaciones*

incluyen desde instalaciones hidrosanitarias, pisos, acabados, instalaciones eléctricas, enchapes de baños y cocina, pretendiendo responsabilizarlo del descuido, abandono y falta de mantenimiento de los inmuebles cuya construcción tiene más de 50 años, en donde en una de ellas funcionó una institución educativa, no estando la entidad demandante facultada para hacer esas reclamación por no ser la dueña sino locataria; como excepciones de mérito propuso: “1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA (...); 2. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD EN CABEZA DEL DEMANDADO (...) y 3. INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL (...)”. (Fls. 212 al 219, C.01; C:07 – Contestación reforma).

1.3.2.- *DABADOO PARK S.A.S, expresó no constarle algunos hechos y negó otros, dice ser mera tenedora del predio ubicado en la Avenida 8 Norte Nro.22-31 porque es arrendataria del inmueble desde el 1 de noviembre de 2018; como excepciones de mérito propuso: “1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA (...); 2. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD EN CABEZA DEL DEMANDADO (...), 3. FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA (...) y 4. INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL (...)”. (Fls. 367 al 375, C.01).*

2.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado en aplicación del Num.3° del Art. 278 del C.G.P. profirió sentencia anticipada en la que declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, considera que inicialmente se encontraba una justificación razonable a favor de la parte actora para que demande por los perjuicios que sufriría por lo que – a su decir- fue una deficiente demolición de un predio colindante a los por ella ocupados, pues ostentaba su interés en la calidad de locataria en virtud de un contrato de leasing habitacional, esto es, que la entidad CLÍNICA SU VIDA S.A.S. contrató con LEASING BANCOLOMBIA S.A., sobre los bienes inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias Nros.370-272155 y 370-170009, ubicados en la Avenida 8 Norte Nro.22-21 del barrio Granada de Cali, según consta en el certificado emitido por la entidad crediticia, sin embargo, de acuerdo al interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la

CLÍNICA SU VIDA S.A.S, aflora que el propietario inscrito de los bienes materia del pretense daño, ya no es la entidad financiera que entregó en leasing el bien a la demandante ni esta es locataria sino que los inmuebles fueron adquiridos por un tercero, pasando de ser propiedad de Leasing Bancolombia S.A. a ZENSA MÉDICA S.A.S., las pretensiones no giran en torno a las adecuaciones y arreglos que se hayan materializado en aras de buscar una reparación por los gastos irrogados mientras la demandante fue locataria, sino por lo que eventualmente costaría reparar la edificación, concluye que al no evidenciarse que la entidad demandante haya procedido con los arreglos de manera directa en cumplimiento a las obligaciones que le asistían como locataria del bien, ni procedió a ejecutar la opción de compra frente a la financiera con lo cual hubiere adquirido en el estado en que se encontraba el inmueble que se reclama como averiado, mal haría el Juzgado en tenerla como legitimada en la causa por activa, pues, como se dijo, no se avizora que en su condición actual de tercero frente a los inmuebles, CLINICA SU VIDA S.A.S. hubiere sufrido un menoscabo en el patrimonio que la legitime para reclamar indemnización alguna.

3.- RECURSO DE APELACIÓN Y REPLICA

3.1.- *La Clínica demandante apeló el fallo para que se revoque, en los reparos que fueron sustentados en segunda instancia, manifiesta que la Juez al momento de dictar la sentencia desconoció la legitimación que por activa le asiste a la sociedad demandante, legitimación que en su momento la A quo estableció estar presente “en virtud de un contrato de leasing habitacional con LEASING BANCOLOMBIA S.A.”, lo cual la obliga a ser la responsable de los daños de los inmuebles que se encuentran en su uso, pero varió la argumentación sobre la legitimación agregando una exigencia mayor para poder reclamar ante las autoridades judiciales el daño que han sufrido los inmuebles que se encuentran a su cargo en calidad de tenedora, la cual es, que previo a poder reclamar debía asumir de su bolsillo los daños y una vez asumido sí podía reclamar, siendo un despropósito al principio del derecho sustancial, decisión equivocada al dar por sentado que sólo el titular de derecho de dominio que aparece registrado en los folios de matrículas*

de las casas afectadas por las obras civiles adelantadas por el demandado Jaime Montoya Pulido, son los que deben haber reclamado en forma directa a efectos de poder obtener la reparación del daño ocasionado a dichos inmuebles, la Juez se aleja de lo dispuesto en el Art.2342 del C.C., que claramente estipula, en este tipo de acción de responsabilidad extracontractual quiénes legalmente están legitimados para reclamar la indemnización respectiva por el daño causado, CLINICA SU VIDA S.A.S. como responsable de los inmuebles en razón a la operación financiera de leasing, está facultada por expresa orden legal a reclamar en forma directa ese daño sin la participación en este juicio del dueño, bien Leasing Bancolombia S.A. o ZENSA MEDICA S.A.S.; expresa que la obligación de responder por la cosa objeto de demanda “inmuebles” por parte de la CLINICA SU VIDA S.A.S., no desaparece porque quien adquirió en el trasegar de este proceso los inmuebles fue Gustavo Adolfo Céspedes Puerta, a través de la persona jurídica ZENSA MÉDICA S.A.S., lo cual quedó claro al momento que aquel absolvió el interrogatorio de parte, es decir, que es el mismo sujeto a través de figuras societarias que ha adquirido los bienes objeto de este litigio, primero, a través de la operación financiera de leasing con Bancolombia, mediante la empresa CLINICA SU VIDA S.A.S., y luego, al momento de optar por la opción de compra, éste lo hace por intermedio de la sociedad ZENSA MÉDICA S.A.S., de la cual Gustavo Adolfo Céspedes es dueño con una participación accionaria del 100%; puesto que para correr el acto jurídico de compraventa, en su posición de dueño y gerente de ambas empresas dispuso que CLINICA SU VIDA S.A.S. autorizara la operación de opción de compra a favor de ZENSA MEDICA S.A.S., que repito también aquel es dueño; figura jurídica ésta, que no deslegitima a la CLINICA SU VIDA S.A.S., para continuar con el tramite indemnizatorio por la responsabilidad extracontractual.

3.2.- *El demandado Jaime Montoya Pulido replicó la apelación aduciendo que le asiste la razón a la sentenciadora en su fallo de primera instancia, al considerar que la demandante debía asumir de su bolsillo los “daños” presentados en el inmueble que ocupaba pues a falta de un mandato especial de representación judicial, no poseía la calidad de señora y dueña o legitima titular del derecho de dominio del bien inmueble o de mandataria judicial, no le asiste la*

calidad de legitimada por activa a la Clínica para reclamar unos supuestos daños sobre unos bienes inmuebles que no eran y nunca han sido de su propiedad, es insuficiente el hecho de haber celebrado un Leasing Financiero con opción de compra, le asiste legitimación por activa como si fuera la titular del derecho de dominio, pues se está hablando de una mera expectativa y no de un factor de certeza sobre la propiedad del inmueble que recaiga sobre la parte demandante, dicho negocio jurídico no le concedía un mandato especial de representación judicial para hacer reclamaciones que por ley le corresponden al titular del derecho de dominio, a menos de que el daño irroque perjuicio a su derecho de usufructo, habitación o uso al tenor del Art.2342 del Código Civil, situación que dentro del proceso no fue probada; LEASING BANCOLOMBIA S.A., transfirió los bienes a ZENSA MEDICA S.A.S., tercero que conforme al Art.98 de la ley mercantil, es persona jurídica distinta de la CLINICA SU VIDA S.A.S.; pide confirmar la sentencia.

3.3.- *La demandada Dabadoo Park S.A.S replicó la apelación en términos similares a los expuestos por el otro demandado, considera que está probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa de la Clínica demandante.*

4.- CONSIDERACIONES

4.1.- *No hay reparo en la presencia de los presupuestos procesales ni se observa nulidad procesal insubsanable que deba declararse de oficio. Como en la sentencia anticipada se declaró la falta de legitimación en la causa por activa y contra esa decisión repara la demandante, ese es el tema puntual que se debe decidir (Arts. 321 y 328 del C.G.P; Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, SC-4174-2021 del 13 de octubre de 2021).*

4.2.- *Hacen parte de las fuentes de las obligaciones, el contrato, que nace del concurso de voluntades de dos o más personas naturales o jurídicas (Art. 1494 y 1495 del C.C.), todo contrato legalmente celebrado (Art. 1502 del C.C.) es ley para los contratantes (pacta sunt servanda), también hace parte de las fuentes*

de las obligaciones el hecho que alguien haya causado daño a otra persona por delito o culpa, quedando obligado a indemnizar el daño (Art. 1494 y 2341 del C.C.).

La legitimación en la causa tanto activa como pasiva constituye un requisito indispensable para dictar sentencia estimatoria de las pretensiones en tanto tiene que ver directamente con el derecho sustancial sin que deba ser tratada como un presupuesto procesal, en ese sentido, la Corte Suprema de Justicia acogiendo el criterio de Chiovenda ha orientado su comprensión:

“[P]reciso es notar cómo la legitimación en la causa, ha dicho insistentemente la Corte, es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste. Por eso, su ausencia no constituye impedimento para resolver de fondo la litis, sino motivo para decidirla adversamente, pues ello es lo que se aviene cuando quien reclama un derecho no es su titular o cuando lo aduce ante quien no es el llamado a contradecirlo, pronunciamiento ese que, por ende, no sólo tiene que ser desestimatorio sino con fuerza de cosa juzgada material para que ponga punto final al debate, distinto de un fallo inhibitorio carente de sentido lógico por cuanto tras apartarse de la validez del proceso siendo éste formalmente puro, conduce a la inconveniente práctica de que quien no es titular del derecho insista en reclamarlo o para que siéndolo en la realidad lo aduzca nuevamente frente a quien no es el llamado a responder.

“Concretando su criterio sobre el punto, la Corte hizo la siguiente exposición:

“Según concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la legitimatio ad causam consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)”. (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185). Conviene desde luego advertir, para no caer en el error en que incurrió el Tribunal que cuando el tratadista italiano y la Corte hablan de 'acción' no están empleando ese vocablo en el sentido técnico procesal, esto es como el derecho subjetivo público que asiste a toda persona para obtener la aplicación justa de la ley a un caso concreto, y que tiene como sujeto pasivo al Estado, sino como sinónimo de 'pretensión', que se ejercita frente al demandado. Para que esa pretensión sea acogida en la sentencia es menester, entre otros requisitos, que se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda, y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado. De donde se sigue que lo concerniente a la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del derecho procesal, razón por la cual su ausencia no constituye impedimento para desatar en el fondo el litigio sino motivo para decidirlo en forma adversa al actor. Si el demandante no es titular del derecho que reclama o el demandado no es persona obligada, el fallo ha de ser adverso a la pretensión de aquél, como acontece cuando reivindica quien no es el dueño o cuando éste demanda a quien no es poseedor”. (Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia SC, 14 de ago. 1995, Exp. 4268; reiterada en SC, 12 jun. 2001, Exp. 6050 y SC, 14 mar. 2002, Exp. 6139, entre varias.)

Respecto del contrato de leasing, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil- en sentencia SC9446 -2015 ha expresado¹:

“Del contrato de leasing, cuyo clausulado es ahora objeto de estudio, dada la insuficiencia dimanante de la legislación aplicable a él, por no estar allí precisada y definida su morfología jurídica, a pesar de que sí existe un nomen juris, tiene dicho esta Corporación que:

“En este orden de ideas, como el legislador –rigurosamente- no se ha ocupado de reglamentar el contrato en cuestión, mejor aún, no le ha otorgado un tratamiento normativo hipotético, al cual, “cuando sea del caso, habrá de adecuarse la declaración de voluntad de las personas, para aplicarle la regulación prevista en la regla general” (cas. civ. de 22 de octubre de 2001; exp: 5817), es menester considerar, desde la perspectiva en comento, que el leasing es un negocio jurídico atípico, así el decreto aludido, ciertamente, le haya conferido una denominación (nomenjuris) y se haya ocupado de describir la operación misma, pues la atipicidad no se desdibuja por el simple rótulo que una norma le haya dado a aquel (sea ella tributaria, financiera, contable, societaria, etc.), o por la mera alusión que se haga a algunas de sus características, como tampoco por la calificación que –expressisverbis- le otorguen las partes, si se tiene en cuenta que, de antiguo, los contratos se consideran preferentemente por el contenido –prisma cualitativo- que por su nombre (contractusmagis ex partismagisdiscernuntus). Incluso, se ha entendido que puede hablarse de contrato atípico, aún si el legislador ha precisado alguno de sus elementos, en el entendido, ello es neurálgico, de que no exista una regulación autónoma, propiamente dicha, circunstancia que explica, al amparo de la doctrina moderna, que puedan existir contratos previstos, pero no disciplinados”² (...).

En punto a la descripción de sus principales características, esta Corte ha explicado en cita que in extenso, resulta útil trasuntar (...):

Ahora bien, a la atipicidad del contrato –entendida rigurosamente como se esbozó, debe agregarse que el leasing es un negocio jurídico consensual; bilateral - o si se prefiere de prestaciones recíprocas -, en cuanto las dos partes que en él intervienen: la compañía de leasing y el usuario o tomador, se obligan recíprocamente (interdependencia prestacional); de tracto o ejecución sucesiva (negocio de duración), por cuanto las obligaciones principales –y originarias- que de él emanan: para el contratante, conceder el uso y goce de la cosa y para el contratista, pagar el precio, no se agotan en un solo momento, sino que se desenvuelven y desdoblan a medida que transcurre el tiempo (tempus in negotio); oneroso, toda vez que cada una de las partes busca un beneficio económico que, recta vía, se refleja en la obligación asumida por la parte contraria o cocontratante y, finalmente, las más de las veces, merced a la mecánica negocial imperante en la praxis contractual, por adhesión, como quiera que el usuario debe sujetarse, sin posibilidad real de discutir las, a unas cláusulas previamente establecidas –o fijadas ex ante -, con carácter uniforme por la compañía de leasing (condiciones generales dictadas por la entidad predisponente)”. (CSJ CS Sentencia de 13 de diciembre de 2002, radicación n. 6462)”.

4.3.- *Bajo las anteriores bases jurídicas generales, las pruebas relevantes para tomar la decisión que corresponde son:*

¹ CSJ. SC.Sentencia SC-9446 del 22 de Julio de 2015. MP. Margarita Cabello Blanco.

² CSJ. SC Sentencia Dic 13 de 2002, radicación 6462.

4.3.1.- *La parte demandante presentó:*

4.3.1.1.- *Certificado con fecha del 1 de marzo de 2019, expedido por Leasing Bancolombia – Bancolombia S.A., por medio cual manifiesta que la Clínica Su Vida S.A.S. es locataria de los inmuebles identificados con los folios de matrículas inmobiliarias Nros.370-272155 y 370-170009. (Fl. 10, C.01)*

4.3.1.2.- *Escritura Pública Nro.3314 del 19 de Noviembre de 2013 de la Notaría Catorce del Circulo Notarial de Cali, por medio de la cual la empresa Época S.A. en calidad de Vendedora enajena el derecho de dominio y la posesión en favor de Leasing Bancolombia S.A. – Compañía de Financiamiento – Compradora- el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro.370-170009, ubicado en la Avenida 8 Norte Nro.22-21 del Barrio Granada de Cali; en ese mismo instrumento se manifiesta que Leasing Bancolombia en desarrollo de su objeto social celebra operaciones de leasing o arrendamiento financiero, entendiéndose por éstas, la entrega a título de arrendamiento de bienes adquiridos para tal efecto, pactándose para el arrendatario la facultad de ejercer al final del periodo la opción de compra, que la entidad Su Vida S.A.S (Nit.900.110.074-1) realizó con Leasing Bancolombia S.A. una operación de leasing y acepta la escritura y los términos concretos de la negociación del mismo. (Fls. 11 a 19, C.01).*

4.3.1.3.- *Escritura Pública Nro.3676 del 19 de Diciembre de 2013 de la Notaría Catorce del Circulo Notarial de Cali, por medio de la cual los Sucesores de Ángel Castro B & Cía S.C.A. en calidad de Vendedores enajena el derecho de dominio y la posesión en favor de Leasing Bancolombia S.A. – Compañía de Financiamiento – Compradora- el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro.370-272155, ubicado en la Calle 22 Norte No.8-52 de Cali; en ese mismo instrumento se manifiesta que Leasing Bancolombia en desarrollo de su objeto social celebra operaciones de leasing o arrendamiento financiero, entendiéndose por éstas, la entrega a título de arrendamiento de bienes adquiridos para tal efecto, pactándose para el arrendatario la facultad de ejercer*

al final del periodo la opción de compra, que la entidad Su Vida S.A.S (Nit.900.110.074-1) realizó con Leasing Bancolombia S.A. una operación de leasing y acepta la escritura y los términos concretos de la negociación del mismo. (Fls. 20 a 28, C.01).

4.3.1.4.- *Certificado de existencia y representación legal de la empresa Zensa Medica S.A.S., expedido el 8 de julio de 2021 por la Cámara de Comercio de Cali, de cual se observa que dicha entidad tiene su domicilio en la Avenida 8 No. 22 Norte – 21 (inmueble objeto del proceso) y que su representante legal es Gustavo Adolfo Céspedes Puerta. (C14).*

4.3.1.5.- *Certificado de tradición del bien inmueble registrado a folio de matrícula inmobiliaria Nro.370-170009, ubicado en la Avenida 8 Norte Nro.22-21 del Barrio Granada de Cali, con fecha de expedición 28 de julio de 2021, en el que en lo relevante para el caso se observan las siguientes anotaciones: (i) anotación 011 del 25 de noviembre de 2013, compraventa de Época S.A. a Leasing Bancolombia S.A. y (ii) anotación 12 del 19 de noviembre de 2019 transferencia de dominio a título de Leasing habitación de vivienda no familiar de Bancolombia S.A. a Zensa Medica S.A.S. (C14).*

4.3.1.6.- *Certificado de tradición del bien inmueble registrado a folio de matrícula inmobiliaria Nro.370-272155, ubicado en la Calle 22 Norte No.8-52 de Cali, con fecha de expedición 28 de julio de 2021, en el que en lo relevante para el caso se observan las siguientes anotaciones: (i) anotación 008 del 2 de enero de 2014, compraventa de la nuda propiedad de Sucesores de Ángel Castro B & Cía S.C.A a Leasing Bancolombia S.A., (ii) anotación 009 del 2 de enero de 2014, compraventa de usufructo de Martha Carvajal de Castro a Leasing Bancolombia S.A. (iii) anotación 010 del 19 de noviembre de 2019, transferencia de dominio por adición a fiducia mercantil, de Leasing Bancolombia C.F.C. a Bancolombia S.A. y (iv) anotación 011 del 19 de noviembre de 2019, transferencia de dominio a título de Leasing habitación de vivienda no familiar de Bancolombia S.A. a Zensa Medica S.A.S. (C14).*

4.3.1.7.- *Certificado de existencia y representación legal de la empresa Clínica Su Vida S.A.S., expedido el 22 de julio de 2021 por la Cámara de Comercio de Cali, de cual se observa que dicha entidad tiene su domicilio en la Calle 26 Norte Nro.5A-50 y para notificación judicial en la Carrera 100 Nro. 5-169 Torre B, Piso 6 del Centro Comercial Unicentro, y que su representante legal es Gustavo Adolfo Céspedes Puerta. (C14).*

4.3.2.- *En desarrollo de la audiencia de que trata el Art.372 del C.G.P. llevada a cabo el 29 de julio de 2021, se recibió interrogatorio de parte del representante legal de la Clínica Su Vida S.A., Sr. Gustavo Adolfo Céspedes Puerta, quien declara que la Clínica no funciona en el predio, que ahí no hay ninguna atención a pacientes, lo que tiene es bodegaje de equipos médicos, archivos de historias clínicas, servidores (computadores) contables, de facturación y de historias clínicas; a la pregunta: “usted como usuario y tenedor del inmueble han realizado obras de sostenimiento y de soporte del mismo. Contestó: No, no he realizado ninguna obra de soporte de mi inmueble (...)”, ante la pregunta de que si en su condición de locatario habían informado la situación actual del inmueble a la entidad financiera con la que tienen el Leasing, contestó que ellos había dejado de ser locatarios desde el año 2019, que al terminarse el Leasing hicieron uso del derecho de compra y la propiedad del inmueble la tiene la empresa Zensa Médica, que es otra de las empresas de su propiedad; a la pregunta: “es decir que ustedes ya no son locatarios sino propietarios. Contestó: es correcto yo fui locatario como Clínica Su Vida, puedo proporcionar en ese momento los certificados de la composición accionaria de Su Vida y de Zensa Médica donde yo soy el propietario”, pregunta: “Ya no tienen vínculo con ninguna entidad financiera para permanecer en el inmueble, Contestó: No, somos los propietarios (...) jurídicamente Zensa Médica que es una empresa de salud (...) de la cual yo soy el propietario del 100% de sus acciones, es decir es mía”, pregunta: “Zensa Medica es propietaria de la Clínica Su Vida. Contestó: no Dra. son dos razones jurídicas diferentes y las dos me pertenecen”; el declarante no especifica sobre las excavaciones de que se hablan en la demanda, menciona que ahí tiene bodegas y archivos, sobre los perjuicios que dicen le han ocasiono manifiesta que son producto de las excavaciones y demoliciones realizadas por los demandados en el predio colindante, que “durante los 50 años de existencia o más que tengan esas propiedades no existe ningún registro ni consta un estudio muy cercano a la fecha de compra en que no había una afectación de los suelos, que*

aparece solamente después de que se hace la excavación (...) el perito habla de una relación de causalidad entre el desecamiento con la exposición del talud sin haber cumplido con los requisitos de guardar la distancia mínima ni haber construido las columnas o los muros de contención con zapatas y que no fueron corregidos como lo dice también el informe del experto, que no son compensados por los gaviones que quedaron (...)."

4.4.- *En el presente asunto la sentencia anticipada de primera instancia declaró la falta de legitimación en la causa por activa de la Clínica Su Vida S.A.S. porque según el juzgado ya no ostenta la calidad de locataria de los bienes inmuebles, los cuales son de propiedad de la empresa Zensa Médica S.A., además porque las pretensiones no giran en torno a las adecuaciones y arreglos que se hayan materializado en aras de buscar una reparación por los gastos irrogados mientras la demandante fue locataria, no se avizora que en su condición actual de tercero frente a los inmuebles, Clínica Su Vida S.A.S. hubiere sufrido un menoscabo en el patrimonio que la legitime para reclamar indemnización alguna.*

Como primera medida cabe apreciar que las pretensiones de la demanda tienen por objeto que se declare la existencia de la responsabilidad civil extracontractual de los demandados DABADOO PARK S.A.S. y JAIME MONTOYA PULIDO, por los perjuicios ocasionados a la demandante al no dar cumplimiento a las normas que regulan las demoliciones, como consecuencia de ello, pide que se los condene a pagar el daño emergente allegando un presupuesto para las reparaciones totales de los inmuebles.

En principio si se reclaman perjuicios por los deterioros sufridos en los inmuebles contiguos ubicados en la Avenida 8 norte Nro.22-21 del barrio Granada y Calle 22 norte Nro.8-52 del barrio Santa Mónica de Cali, identificados con las matrículas inmobiliarias Nros.370-170009 y 370-272155, no hay duda que la legitimación en la causa por activa la tiene el propietario de los predios, en este caso sería Leasing Bancolombia S.A. quien para el tiempo en que se afirma se realizó la demolición (noviembre de 2017) ostentaba tal calidad de conformidad con las anotaciones registrales 011 del 25 de noviembre de 2013 y la 008 del 2 de enero de 2014, respectivamente; la demandante Clínica Su Vida S.A.S, para ese entonces ostentaba la condición de locataria de los inmuebles contiguos,

estando legitimada para reclamar el menoscabo de sus derechos que le dio el contrato de leasing, a pesar de que al proceso no se ha traído el contrato de leasing, las Escrituras Públicas Nros.3314 del 19 de Noviembre de 2013 y la 3676 del 19 de Diciembre de 2013 ambas de la Notaría Catorce del Circulo Notarial de Cali, dan cuenta de la existencia de dicho contrato, los demandados tampoco desconocen a la Clínica demandante su condición de locataria, además de ello, se trajo un certificado de fecha del 1 de marzo de 2019 expedido por Leasing Bancolombia – Bancolombia S.A., por medio del cual manifiesta que la Clínica Su Vida S.A.S. es locataria de los inmuebles referidos.

Ahora bien, respecto de la naturaleza del contrato de leasing y siendo que no tiene regulación codificada, la jurisprudencia y la doctrina se ha encargado de clarificarla, al tratar el tema el Dr. Arrubla Paucar ha escrito: “Es cierto que goza de semejanzas con muchas figuras típicas, especialmente el arrendamiento; pero la función económica que cumple la figura, la finalidad buscada por los contratantes y sus especiales características, nos permiten señalar que se trata de un contrato autónomo, complejo y atípico, el cual sirve de apoyo a una operación financiera (...). En nuestra opinión, ninguno de los códigos civiles, de comercio o el estatuto financiero, así mencione el leasing, traen una organización sistemática del contrato, su definición, elementos y efectos, razón por la cual nos quedamos en la tesis de atipicidad, sin dejar de reconocer, que existan algunas normas sobre el mismo”³; Asobancaria caracterizando las obligaciones del locatario, ha destacado que éste debe hacer uso correcto del bien y conservarlo en buen estado de funcionamiento, su explotación económica debe ser racional como la desarrollaría un “buen empresario” respecto de sus bienes propios, responder por su deterioro y contractualmente se debe comprometer a repararlo en caso de que sea necesario asumiendo todos los gastos de reparación para mantener el buen funcionamiento, recuerda, que el locatario usa y goza el bien en virtud de un título precario de tenencia⁴; en ese orden, si el locatario ha sido perturbado en el uso y el goce, ha tenido que realizar reparaciones, gastos o responder al propietario sobre el mantenimiento del bien, sin duda tiene legitimidad para reclamar extracontractualmente los perjuicios que le hayan causado.

³ Arrubla Paucar Jaime Alberto, Contratos Mercantiles Tomo III, Contratos Atípicos. Edición 6ª , 2006. Biblioteca Jurídica Dike, Pag. 150.

⁴ <https://www.asobancaria.com/leasing/89-preguntas-del-leasing/>

La Clínica demandante repara y alega en contra de la sentencia anticipada porque el Juez dio por sentado que sólo el titular de derecho real de dominio que aparece registrado en los folios de matrículas inmobiliarias de las casas afectadas por las obras civiles adelantadas por el demandado Jaime Montoya Pulido, son los que pueden reclamar los daños ocasionados, lo cual resulta ser una crítica válida, la responsabilidad civil extracontractual puede ser ejercida por todo aquel que ha sufrido un daño en contra de quien lo ha propiciado y no solo contra quien lo ha hecho de manera directa sino cuando ha sido ocasionado por las personas, animales o cosas que se encuentran a su cargo, ese es el contenido del título XXXIV del Código Civil que regula la responsabilidad por los delitos y las culpas, a voces del tratadista Adriano de Cupis, el daño consiste en la aminoración o alteración de una situación favorable⁵. En el asunto, como saber al momento del fallo anticipado que Clínica Su Vida SAS no sufrió perjuicios si las pruebas pedidas en la demanda no se recibieron y al representante legal no se lo interrogó en concreto para que indicara cuales fueron los perjuicios que sufrió la clínica, o si tuvo o no tuvo influencia en la parte del precio que debió haber abonado durante el tiempo que ostentó su condición de locataria para mantener el derecho de la opción de compra, o que gastos ha tenido que asumir en los inmuebles con ocasión de la demolición del predio vecino conforme al contrato de Leasing.

En ese orden y siendo que la demandante Clínica Su Vida S.A.S. para cuando los demandados realizaron la demolición del predio colindante, hecho generador del daño (2017), ostentaba la condición de locataria y por lo tanto usuaria legítima de los inmuebles con obligaciones que cumplir con el propietario y en el mantenimiento extraordinario que haya tenido que asumir para su uso, sin duda tal condición le otorga legitimación para reclamar los perjuicios que haya padecido y de lo que haya tenido que responder o reparar conforme al contrato de leasing frente a su arrendador (Leasing Bancolombia), o, en la aminoración de su derecho como locataria, cosa distinta es la prueba de la concreción del daño y del

⁵ Adriano de Cupis, El Daño- Teoría General de la Responsabilidad Civil, Imprenta Universitaria de Bogotá 1996.

valor de los perjuicios, los que solamente pueden ser objeto de una sentencia definitiva después de haberse recibido las pruebas pedidas por las partes y las que de oficio el Juzgado considere pertinentes para responder las pretensiones y las excepciones, mientras no sea así, el proceso debe continuar su curso hasta el momento procesal en que deba dictarse el fallo definitivo (Art. 278 del C.G.P); tal como se presentan las cosas, antes de recibir las pruebas, el fallo por falta de legitimación por activa como sentencia anticipada resulta prematuro, aunque bien se avizore que a la locataria no le corresponden todos los perjuicios como si fuera dueña sino lo que a su derecho y obligaciones corresponden en la medida de la comprobación; no sobrando agregar que el hecho de que la demandante haya dejado de ser locataria por la compra de los inmuebles por parte de Zensa Médica S.A.S. el 19 de noviembre de 2019, no le quita la legitimación e interés para reclamar los perjuicios que haya padecido.

Al margen cabe decir que Gustavo Adolfo Céspedes Puerta sea el representante legal y dueño de la Clínica Su Vida S.A.S y de Zensa Medica S.A.S. deslegitime a la Clínica Su Vida S.A.S. para demandar sus perjuicios, ésta puede reclamarlos, debiéndose dejar claro que a pesar de que exista un único dueño de las empresas mencionadas, en el caso se muestran tres (3) personas jurídicas diferentes en relación con los inmuebles a los que se alude en litigio: una la persona natural y dos jurídicas; recuérdese que normativamente las personas jurídicas pueden contraer derechos y adquirir obligaciones a través de sus representantes legales (Art.633 del C.C.), las sociedades una vez constituidas legalmente, forman una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados (Art.98 de Co. Ccio).

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

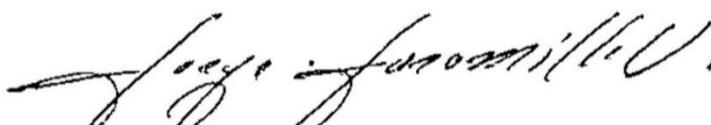
- 1. REVOCAR** la sentencia anticipada de primera instancia.

2. Sin lugar a condenar en costas por la prosperidad del recurso (Art.365 del C.G.P.).

Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para que continúe con el trámite del proceso.

NOTIFÍQUESE

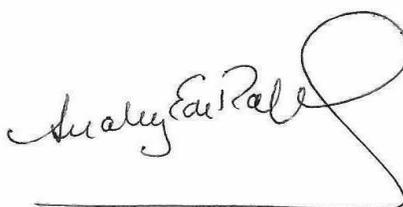
Los Magistrados,


JORGE JARAMILLO VILARREAL



CÉSAR EVARISTO LEÓN VERGARA

Con salvamento de voto



ANA LUZ ESCOBAR LOZANO

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN CIVIL
VERBAL R.C.E
Rad. No. 76001-31-03-018-2019-00055-02 (2769)**

ACTA DE DISCUSION No. 10-2022

Santiago de Cali, cuatro (04) de octubre de dos mil veintidós (2022)

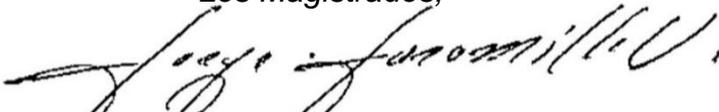
En la ciudad de Santiago de Cali, el día cuatro (04) de octubre de los dos mil veintidós (2022), los Magistrados Drs. Ana Luz Escobar Lozano y César Evaristo León Vergara y (MP) Dr. Jorge Jaramillo Villarreal discutieron la sentencia de segunda instancia del siguiente proceso:

RADICACIÓN: Rad. No. 76001-31-03-018-2019-00055-02 (2769)
PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRA CONTRACTUAL.
DEMANDANTE: CLÍNICA SU VIDA S.A.S.
DEMANDADOS: DABADOO PARK S.A.S. y JAIME MONTOYA
PULIDO

OBSERVACIONES

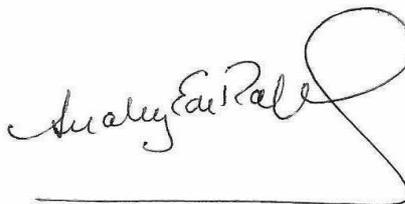
A través de medios electrónicos el proyecto fue enviado a los otros magistrados integrantes de la Sala de decisión quienes luego de estudiar el asunto, por la misma vía de comunicación decidieron: La Dra Ana Luz Escobar Lozano aprobó el proyecto y el Dr. César Evaristo León Vergara hizo salvamento de voto.

Los Magistrados,


JORGE JARAMILLO VILLARREAL



CÉSAR EVARISTO LEÓN VERGARA



ANA LUZ ESCOBAR LOZANO

Con salvamento de voto