

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., cinco (05) de septiembre de dos mil
veintidós (2022).*

**REF: PRUEBA EXTRAPROCESAL de LUIS
FERNANDO MOSQUERA RAMÍREZ contra INVERSIONES MASLER S.A.S. y
PAUL PERETZ FRAJND RABINOVICH. Exp. 2021-00570-01.**

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el
recurso de apelación interpuesto por el extremo convocante en contra de la
decisión emitida en audiencia celebrada el 23 de mayo de 2022 (en el juzgado
Treinta y Tres Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual se resolvió la no
exhibición de varios documentos.*

I. ANTECEDENTES

*1.- Dentro del trámite iniciado por la parte petente,
se solicitó, además del interrogatorio de parte y la declaración de testimonios,
la exhibición de los siguientes documentos: (i) avalúo comercial elaborado el
20 de febrero de 2019 por el ingeniero Ricardo Humberto Acuña Sánchez; (ii)
copia con anexos de la escritura pública No 7904 del 8 de octubre de 2018 de
la notaría 18 del Círculo de Bogotá; (iii) declaración de renta de Paul Peretz
Frajnd Rabinovich y la sociedad Inversiones Masler S.A.S. correspondiente al
año 2018; informes contables para el año 2018 de (iv) de flujos de caja; (v)
estado de resultados; (vi) estado en el cambio de patrimonio; y (vii) estado de
inversiones.*

*Como sustento de la prueba extraprocésal, se refirió
que se busca probar la intermediación realizada por el aquí convocante que
finalizó con la venta de dos predios en la vereda San José del municipio de La
Calera del departamento de Cundinamarca, siendo necesario establecer el
valor de los inmuebles, así como el precio efectivamente pagado por ello.*

*2.- En proveído de fecha 7 de marzo de 2022 se
admitió la prueba extraprocésal deprecada, ordenando en el numeral tercero
del proveído “INDICAR a la parte convocante que en la fecha señalada se
ordenará la exhibición de documentos -si es del caso- y se señalará el término*

y la forma en cómo se debe realizar.”¹

3.- Llegada la hora y el día, el 20 de mayo de 2022 se procedió a celebrar la audiencia, momento en el cual se reprogramó la misma y se señaló a los convocados la necesidad de exhibir los documentos solicitados².

4.- El 23 de mayo de esa anualidad, tras el interrogatorio de parte debidamente realizado, el Juzgador definió la imposibilidad de la exhibición de documentos (declaración de renta e informes contables correspondientes al año 2018) por contener información sensible, tanto de la persona jurídica como de la natural, razón por la cual se abstuvo de ordenar a los llamados lo pertinente.

5.- Inconforme con tal determinación, el apoderado de la parte petente interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, para lo cual manifestó que en autos anteriores se ordenó la exhibición de documentos, sin haber hecho pronunciamiento alguno frente a esa imposibilidad. De igual forma, refirió que con fundamento en el canon 65 del Código de Comercio, era dable asistir a las instalaciones de la sociedad demandada para lo pertinente, sin embargo, como nada se dijo en la admisión, consideró que aquella se haría de forma virtual. Iteró que resulta sorprendente la decisión, cuando al momento de avocar conocimiento nada se expresó frente a los elementos de prueba deprecados.

En la sustentación de la alzada, enfiló el embate únicamente frente a la negativa de la exhibición de documentos de Inversiones Masler S.A.S., en relación con la declaración de renta y los informes contables para el año 2018.

6.- El juzgador en la misma audiencia resolvió la censura y concedió la alzada que ahora se estudia.

II. CONSIDERACIONES

1.- Examinado el asunto puesto a consideración de la Sala, se advierte bien pronto la revocatoria parcial de la determinación puesta a consideración.

2.- El artículo 183 del Código General del Proceso regenta que: "Podrán practicarse pruebas extraprocesales con observancia de las reglas sobre citación y práctica establecidas en este código", sin embargo, no establece la forma en que deben ser solicitadas, salvo la remisión que hace a los preceptos que le siguen, razón por la cual resulta plenamente aplicable la disposición relativa a las omisiones legales y la interpretación armónica de la

¹ Archivo "04AutoAdmiteDemanda".

² Archivo "16ActaAudiencia".

codificación legal. En ese sentido dispone el artículo 12 ibidem que "cualquier vacío en las disposiciones del presente código se llenará con las normas que regulen casos análogos. A falta de estas, el juez determinará la forma de realizar los actos procesales con observancia de los principios constitucionales y los generales del derecho procesal, procurando hacer efectivo el derecho sustancial."

Ahora, de cara a la institución de la prueba extraprocesal, debe entenderse como aquellos medios de convicción que se crean o elaboran antes del proceso para hacerlos valer después o dentro del mismo, si fuere necesario, con el propósito de obtener una decisión jurisdiccional favorable, o por lo menos el análisis de las pruebas recaudadas con antelación.

La finalidad entonces no es otra más que la creación o la salvaguarda del acervo probatorio con anticipación a la oportunidad procesal que brinda el procedimiento para ser objeto de contradicción, pretendiendo la preconstitución de un hecho incluso antes de su valoración por el Juzgador de conocimiento.

3.- Como se dijo, para la práctica de las pruebas extraprocesales resulta necesario la remisión a las reglas que para cada una de ellas se exige dentro del proceso, lo dicho en concordancia con el artículo 321-3 ejusdem, así pues y para el caso en particular, es necesario verificar las particularidades que para la exhibición de documentos se necesitan para su práctica.

3.1.- No obstante, previo a proceder con el análisis del caso, es necesario precisar que al momento de admitirse la práctica de la prueba extraprocesal se indicó que la misma se haría sin hacer acotación alguna frente a la procedencia o no de los documentos que actualmente se tildaron de reservados, asunto que solamente se vino a resolver al momento de la diligencia, mediante un trámite particular que se desarrolló en el curso de la acción, situación que conllevó a que el propio recurrente considerara que ante el silencio del Juzgador, era admisible la aducción de la probanza petitionada en su momento.

De cara a ello, nótese que a pesar de la particularidad del procedimiento, lo cierto es que la ausencia de decisión expresa no puede ser el sustento jurídico del que dimanen situaciones que contraríen los derechos de los sujetos, expresando con ello, que la inexistencia de pronunciamiento inicial frente a la declaración de la DIAN y los asientos contables, no puede ser un fortín inexpugnable del cual se pueda servir para dar vía libre a violentar la privacidad económica de una persona.

Y es que nótese que solamente hasta el desarrollo de la audiencia se logró tener la convicción de los documentos que gozaban de reserva legal y cuales no, lo que desencadenó que en todo caso, hasta ese momento hubiese un pronunciamiento expreso del juzgador en lo atinente a su procedencia, situación que a tono con la estipulación contenida en el numeral

3 del artículo 321 del Código General del Proceso, hace procedente el análisis del asunto.

4.- Descendiendo a la sustancia del trámite, los documentos cuya exhibición fueron pregonadas y que es materia de la alzada se circunscribieron a los siguientes:

"3.3. Clase: documento físico - Declaración de renta (...) la sociedad INVERSIONES MASLER S.A.S. presentada ante la DIAN correspondiente para el año fiscal 2018. La relación de estos documentos con los hechos es determinar el valor pagado por los bienes inmuebles.

3.4. Clase: documento físico - Informes contables de flujo de caja de los estados financieros de INVERSIONES MASLER S.A.S. para la vigencia fiscal del año 2018. La relación de estos documentos con los hechos es determinar el valor pagado por los bienes inmuebles.

3.5. Clase: documento físico-Informes contables de estado de resultados de los estados financieros de INVERSIONES MASLER S.A.S. para la vigencia fiscal del año 2018. La relación de estos documentos con los hechos es determinar el valor pagado por los bienes inmuebles.

3.6. Clase: documento físico - Informes contables de estado de cambios en el patrimonio de INVERSIONES MASLER S.A.S. para la vigencia fiscal del año 2018. La relación de estos documentos con los hechos es determinar el valor pagado por los bienes inmuebles.

3.7. Clase: documento físico Informes contables de estado de inversiones de INVERSIONES MASLER S.A.S. para la vigencia fiscal del año 2018. La relación de estos documentos con los hechos es determinar el valor pagado por los bienes inmuebles."

4.1.- Ahora, de conformidad con el canon 61 del Código de Comercio "los libros y papeles del comerciante no podrán examinarse por personas distintas de sus propietarios o personas autorizadas para ello, sino para los fines indicados en la Constitución Nacional y mediante orden de autoridad competente.

Lo dispuesto en este artículo no restringirá el derecho de inspección que confiere la ley a los asociados sobre libros y papeles de las compañías comerciales, ni el que corresponda a quienes cumplan funciones de vigilancia o auditoria en las mismas.", razón por la cual resulta necesario tener certeza sobre el concepto de libros que prescribe el artículo 49 del Código de Comercio, en el que se estableció que son aquellos que la ley ha determinado como obligatorios y los denominados auxiliares, que sirven para la interpretación de aquellos.

Bajo ese cariz, los libros de registro de actas, artículo 195 del Código Mercantil, y el de registro de socios, precepto 361 ibidem, resultan ser obligatorios para el ejercicio mercantil; así mismo,

aquellos originados con ocasión al aspecto contable (art. 53 del Decreto 410 de 1971) de la compañía, dentro de los cuales se pueden encontrar los libros mayor o de balance, el diario, el de inventario y los auxiliares, situación por la cual esos documentos gozan de la reserva legal antes predicada.

4.2.- De otro lado, si bien existen excepciones que posibilitan el examen de esos documentos, dejando de lado el derecho de inspección que confiere la ley a los asociados sobre libros y papeles de las compañías comerciales, lo cierto es que se deben satisfacer unas exigencias para ello, tal como pasa a exponerse:

(i) El numeral 4° del precepto 63 del Código de Comercio faculta a los jueces, con el lleno de las exigencias previstas en el estatuto procedimental, sin embargo, esa salvedad solo es procedente en los casos en que los funcionarios de las ramas jurisdiccional y ejecutiva del poder público lo soliciten de oficio, situación que no es la que acontece aquí en razón a que la prueba extraprocesal se hizo mediante solicitud de parte.

(ii) El canon 65 ibidem, establece que "solamente podrán ser examinados los libros y papeles de comercio, mediante exhibición ordenada por los tribunales o jueces, a petición de parte legítima, pero la exhibición y examen se limitarán a los libros y papeles que se relacionen con la controversia", pero en todo caso debiendo acatar las prohibiciones que establece el precepto que le antecede.

Bajo ese lineamiento, nótese que dentro del acápite de objeto de la prueba se estableció que la misma buscaba demostrar que para el año 2018 el convocado ofreció comisión al convocante por la venta de dos predios y que gracias a esa intermediación, finalmente se logró la tradición por \$4.950'000.000,00, pago que se realizó con bienes distintos a dinero.

4.3.- En ese sentido, nótese que la controversia gira en torno a la existencia de un contrato (corretaje, intermediación, etc) del cual presuntamente se derivó una obligación dineraria obtenida del resultado del verdadero valor de la venta del inmueble y que la fecha no se ha logrado su finiquito.

Sin embargo, la controversia sugiere un debate procedimental que no puede ser zanjado en este escenario, por cuanto si la solicitud se finca en el valor que el comprador, ky5 S.A.S., pagó a Inversiones Masler S.A.S. por la transferencia del bien, únicamente puede ser ese el objeto de revisión de los asientos contables y no otro, como quiera la sensibilidad de la información económica de la sociedad no puede ser expuesta ante terceros.

En efecto, se infiere que en un escenario posterior se pretende la declaratoria de un contrato en el cual Luis Fernando Mosquera sirvió como comisionista, intermediario, o cuyas actuaciones consolidaron la compraventa de los bienes inmuebles ubicados en la vereda San José del Municipio de La Calera -sector-Paisalandia- del departamento de Cundinamarca, por lo que la controversia se genera únicamente a ese elemento

y no a otro, por lo que no puede darse apertura a que el aquí convocante proceda al examen de cada uno de los estados financieros, inversiones o flujos de caja de la sociedad convocada buscando indicios sobre situaciones que no se encuentran definidas.

Bajo ese escenario, la exhibición de documentos es dable realizarla únicamente bajo los informes contables de flujo de caja, el estado de resultados y los estados de cambio en el patrimonio para la vigencia fiscal del año 2018 de la sociedad Inversiones Masler S.A.S., pero limitada a las transacciones financieras que la sociedad KY5 S.A.S. realizó con aquella, debiéndose en todo caso contraer su alcance a las realizadas para la compraventa de bienes y no otros, en razón a la lista de sus proveedores, potenciales clientes, así como su estado financiero, debe ser de carácter reservado.

4.4.- En torno a la declaración de renta para el periodo fiscal del año 2018, debe decirse que es un documento amparado por reserva legal y por eso su uso en un proceso civil no es procedente, conforme el artículo 583 del Estatuto Tributario. Aunque esta reserva no es absoluta, sino limitada, porque no opera para procesos penales en la medida que el mismo Estatuto Tributario así lo indica, ni para procesos de alimentos (artículo 104 Ley 1098 de 2006), de filiación o de ejecuciones fiscales (Artículo 2º del Decreto 1651 de 1961).

Sin perjuicio de lo dicho, que ya resulta suficiente para sostener la denegación del decreto de las citadas pruebas, no se ve cómo puedan tales documentos ser útiles y conducentes para acreditar el valor del bien, como quiera que el patrimonio variaría en la forma en que se tiene el activo pero en todo caso, se limitaría a ello.

4.5.- En lo que respecta al balance de inversiones, debe decirse que de esas transacciones no es factible lograr acreditar la existencia de algún convenio que implique la comisión a la que se busca condenar a la convocada o incluso el pago que adujo hizo la compradora, razón por la cual frente a ese especial ítem no puede abrirse la posibilidad para la exhibición de los documentos relatada.

*5.- Con ocasión a lo antes relatado, se revocará la decisión emitida en primera instancia en lo tocante a la negativa de la exhibición de documentos de la sociedad Inversiones Masler S.A.S., y, en su lugar, se autoriza la misma, únicamente respecto a los informes contables de flujo de caja, el estado de resultados y los estados de cambio en el patrimonio para la vigencia fiscal del año 2018, **pero limitada a las transacciones financieras que la sociedad KY5 S.A.S. realizó con aquella**, debiéndose en todo caso restringir su alcance a las realizadas para la **compraventa de bienes** y no a otras.*

En consecuencia, el Juzgador de instancia deberá emitir las decisiones que considere pertinentes para la diligencia de exhibición contemplada, en especial lo consagrado en el canon 66 del Código de

Comercio.

6.- Por lo razonado en precedencia, resulta claro que habrá de revocarse el proveído apelado, para en su lugar ordenar la exhibición en los términos referidos en el numeral 5° del presente auto. Sin condenar en costas.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., Sala Civil,

RESUELVE:

1.- **REVOCAR** parcialmente la decisión adiada a 23 de mayo de 2022 emitida por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá.

En su lugar, se autoriza la exhibición de documentos únicamente respecto a los informes contables de flujo de caja, el estado de resultados y los estados de cambio en el patrimonio para la vigencia fiscal del año 2018, pero limitada a las transacciones financieras que la sociedad **INVERSIONES MASLER S.A.S.** realizó con **KY5 S.A.S.**, debiéndose en todo caso limitar su alcance a las realizadas para la compraventa de bienes y no a otras transacciones. Corresponderá al a quo acometer las diligencias tendientes para el debido cumplimiento de lo aquí ordenado, en especial lo concerniente a la forma en que debe practicarse según lo prevé el canon 66 del Código de Comercio.

2.- **NO CONDENAR** en costas.

3.- En firme este proveído, retorne el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL**

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., cinco de septiembre de dos mil veintidós.

Proceso: Verbal – Simulación
Demandante: Jaime Alberto Bernal Acevedo
Demandado: Camilo Andrés Piamba González y otra
Radicación: 110013103035202100036 01
Procedencia: Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Queja
AI-147/22

Se resuelve el recurso de queja presentado por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido el 10 de agosto de 2022 por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá.

1

Antecedentes

1. Jaime Alberto Bernal Acevedo presentó demanda verbal contra Camilo Andrés Piamba Acevedo y Paola Jasbleidy Piamba González para que se declare la simulación absoluta del contrato de compraventa contenido en la escritura pública 1796 de 27 de agosto de 2018 de la Notaría 14 de Bogotá celebrado entre aquellos y Carmen Rosa González Rodríguez.

2. Surtido el trámite procesal que corresponde, mediante auto de 14 de octubre de 2021 [PDF 028AutoFijaFecha, C01Principal, 01PrimeraInstancia] se convocó a audiencia en los términos del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012, para el 10 de agosto de 2022 a las 9:30 de la mañana.

3. En la fecha y hora programadas, se adelantaron las etapas propias de la audiencia y, por existir pruebas por practicar se procedió con su decreto; fue así como, entre otras, se dispuso recibir el testimonio de Blanca Inés González Rodríguez que fue solicitado por la parte demandada [minutos 11:00 a 11:13, consecutivo 035AudienciaArt.372cgp, C01Principal, 01PrimeraInstancia].

4. Contra aquella decisión, el convocante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación [minutos 11:20 a 12:05]. Sustentó su disenso en que el petente no cumplió con los requisitos del artículo 212 de la Ley 1564 de 2012 toda vez que no enunció concretamente los hechos objeto de prueba ya que se limitó a decir, de forma genérica, que su testimonio estaría relacionado con los hechos de la demanda y su contestación.

5. En el traslado del recurso, manifestó la demandada que a lo largo de la contestación e incluso en varios de los interrogatorios recibidos, se ha hecho referencia a la mentada persona por lo que se debe mantener su decreto por ser prueba de referencia y, además, porque ella es testigo presencial de los hechos [minutos 12:30 a 13:50].

6. Al resolver el recurso principal, la juez dijo que la revisión de la procedencia de la prueba testimonial se efectuó especialmente desde la fijación del litigio en donde se hizo referencia a la señora Blanca Inés, de quien se dice presencié el pago del negocio dubitado, por lo que no repuso la decisión cuestionada. Por otra parte, negó el recurso de apelación ya que su procedencia se limita a aquel proveído que niega el decreto de la prueba, caso diferente al que se discute [minutos 14:09 a 16:00].

7. Contra aquella decisión, el gestor judicial del extremo activo presentó recurso de queja [minutos 16:09 a 16:43] porque, en su sentir, si procede la apelación por cuanto la solicitud de prueba testimonial no se delimitó como lo exige el artículo 212 *ejusdem*, sino que se señalaron criterios muy generales.

8. Su contraparte dijo que a lo largo de la audiencia se han visto dilaciones que, con el afán de defensa, no corresponden con la realidad del proceso. Considera que el recurso es improcedente.

9. La juez se pronunció sobre el recurso de “*reposición y en subsidio la expedición de copias para surtir la queja*” e insistió en la improcedencia del recurso de apelación contra el auto que decreta pruebas de conformidad con en el numeral 3° del artículo 321 de la Ley 1564 de 2012, por lo que no revocó la decisión de negar la alzada, razón por la cual concedió el recurso de queja [minutos 18:24 a 19:13].

Consideraciones

1. El recurso de queja, como es sabido, tiene por objeto que el Superior, a instancia de parte legítima, conceda el de apelación o el de casación, denegado por el juzgado de primera instancia o por el Tribunal, según el caso, si este fuere viable, predica el artículo 352 de la Ley 1564 de 2012.

Su procedencia supone dar cumplimiento a todas y cada una de las exigencias reseñadas en el artículo 353 *ejusdem*, esto es, el recurrente o quejoso debe pedir reposición del auto que negó la apelación y, en subsidio, proponer el de queja, además, debe suministrar oportunamente las expensas para expedir las copias que se remitirán al Superior.

2. Analizado el asunto puesto a consideración de esta Colegiatura, de entrada, se advierte que la censura propuesta no cumple con uno de los requisitos señalados en precedencia, cual es la interposición subsidiaria del recurso de queja.

2.1. Recuérdesse que el profesional del derecho manifestó presentar directamente recurso de queja, cuando a voces del canon 353 *ibídem* “(...) deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación (...)”

2.2. Si bien, al tenor de lo dispuesto en el párrafo del artículo 318 de la codificación procesal civil “[c]uando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”, la aplicación de la regla pro recurso permite interpretar y adecuar la manifestación de quien erradamente recurre por la senda procesal inadecuada, pero no es plausible presumir que, además, se presentó un segundo recurso de forma subsidiaria.

2.3. Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en auto AC3662-2016 de 15 de junio de 2016, con ponencia del Magistrado Luis Alonso Rico Puerta dijo que:

“En el caso ahora examinado, la parte afectada con la denegación del «recurso de casación», se limitó a recurrir la decisión mediante el «recurso de súplica», y bien hizo el tribunal al encauzarlo por las reglas del «recurso de reposición», que era el válidamente autorizado, pero como no invocó de manera subsidiaria algún otro mecanismo de contradicción o impugnación, no procedía deducir que se había formulado el «recurso de queja», porque la voluntad expresada de la parte interesada, se limitó a plantear el recurso principal, y nada dijo sobre algún «recurso subsidiario»”¹.

3. Así las cosas, aunque debía, como acertadamente lo hizo la juez *a quo*, tramitar el recurso por las reglas del que procedía, es decir, el de reposición, no fue correcto suplantar la voluntad del abogado e inferir que también, de forma subsidiaria, quería presentar otro medio de impugnación.

3.1. En conclusión y, por no haber sido propuesto de forma subsidiaria, se declarará inadmisibile el recurso de queja.

¹ Citado en AC7637-2016, AC4469-2017 y AC1242-2022, entre otras.

Decisión

En armonía con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Civil de Decisión, **RESUELVE:**

1. DECLARAR inadmisible el recurso de queja presentado contra el auto de 10 de agosto de 2022, proferido por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

4

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

Tribunal Superior De 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: **4154da4a88872fe09f05d3ae35ddbaac16b0be8fc1bba990af33367430b41cc1**

Documento generado en 05/09/2022 08:20:06 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, DC, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Ref. **PROCESO EJECUTIVO** de **IMCOLMÉDICA SA** contra
GUILLERMO BARRERA FORERO

Radicación n.º **11001310303620070062803**

Magistrada Sustanciadora **LIANA AIDA LIZARAZO V.**

Procede el Tribunal a resolver la solicitud de interrupción del proceso formulada por el apoderado la parte demandante.

ANTECEDENTES

El mandatario judicial del extremo activo presentó un escrito mediante el cual pidió al Despacho que interrumpiera este litigio, debido a que se sometió, el pasado 4 de julio, a una delicada cirugía de columna que comprometió cuatro discos intervertebrales y, como consecuencia, el médico tratante le otorgó 30 días de incapacidad prorrogables para laborar, en razón a que no puede agacharse, desplazarse distancias aún muy pequeñas, mantenerse sentado, de pie o cualquier otra posición por más de 10 o 15 minutos, y los medicamentos que le recetaron le generan somnolencia.

CONSIDERACIONES

1. En primer lugar, se advierte que, de conformidad con el artículo 159 del Código General del Proceso, la *“interrupción se producirá a partir del hecho que la origine, pero si este sucede estando el expediente al Despacho, surtirá efectos a partir de la notificación de la providencia que se pronuncie seguidamente. Durante la interrupción no correrán los términos y no podrá ejecutarse ningún acto procesal, con excepción de las medidas urgentes y de aseguramiento”*.

Por ende, es claro que la interrupción del proceso por cualquiera de las causales previstas en la norma citada se produce por ministerio de la ley, lo que supone que *“sucedido el hecho generador de la interrupción, el trámite procesal debe paralizarse de inmediato sin necesidad de decisión judicial que lo disponga”*¹. Así las cosas, es claro la paralización del trámite se produce desde la ocurrencia del hecho interruptor, sin que se requiera pronunciamiento judicial alguno a esos efectos.

2. En el presente caso, pese a que el peticionario no expresó cuál era la causal invocada ni a partir de cuándo se generó la interrupción procesal, en el memorial aportado por esa persona se deduce que se alegó la causal referida a la enfermedad grave del apoderado judicial, la cual habría iniciado el 8 de julio de 2022.

Sin embargo, el apoderado de la sociedad demandante no demostró, en debida forma, la configuración del hecho que habría provocado aquella interrupción procesal. Al respecto, es pertinente

¹ Rojas Gómez, Miguel Enrique. *Lecciones de derecho procesal*, Tomo II (Bogotá, ESAJU, 2017), p. 510.

señalar que frente al supuesto de enfermedad grave la Corte Suprema de Justicia ha explicado lo siguiente:

El mentado motivo de interrupción, que es el aquí invocado por el apoderado judicial de la parte recurrente, no surge de cualquier quebranto de salud, sino de aquella afección o dolencia que por su intensidad e irresistibilidad, le impida a aquél sobreponerse a sus efectos para realizar las actividades propias del mandato, o como lo ha asentado esta Corporación, a tal punto que le impide 'realizar aquellos actos de conducta atinentes a la realización de la gestión profesional encomendada, bien por sí solo o con el aporte o colaboración de otro. Será grave, entonces, la enfermedad que imposibilita a la parte o al apoderado en su caso, no sólo la movilización de un lugar a otro, sino que le resta oportunidad para superar lo que a él personalmente le corresponde' (auto del 6 de marzo de 1985, reiterado en auto del 26 de abril de 1991).

Esto es, que la afección de salud grave es la que origina la interrupción del proceso, pues sólo de ella puede predicarse que coloca al apoderado, dentro del ámbito de lo inesperado e insuperable, en la imposibilidad absoluta de ejercer el derecho de postulación; por consiguiente, no es cualquier enfermedad la que determina el comentado fenómeno, sino su irresistibilidad que genera en el apoderado judicial que la sufre '... la imposibilidad absoluta de utilizar el término de que se trate durante la gravedad de la afección, como también la misma imposibilidad de valerse de los medios legales otorgados por la ley para evitar la preclusión de dicho término, porque a quien está en condiciones de desenvolver sus facultades intelectivas, así las puramente físicas hayan sufrido desmedro (...) no le es dado tenerse por excusado en orden a encausar su actividad profesional, ya que ésta puede satisfacerse provisionalmente si se apela al remedio de la sustitución del poder -o inclusive, se agrega, el consistente en avisar si fuere el caso al apoderado principal para que lo reasuma- sin que procedimientos semejantes impliquen deslealtad con el patrocinio en el pleito ...' (G.J. CXXXIV, pág.66, reiterada en autos del 28 de noviembre de 1979, 30 de octubre de 1991 y 9 de noviembre de 1992).

Así, 'en principio, padecimientos de salud que sólo susciten en el paciente incapacidad física para la realización de labores cotidianas y determinen consecuentemente su reclusión en el hogar, no tienen el alcance de producir la interrupción legal del proceso judicial', aunque 'pueda tildárseles de grave, en tanto exista la posibilidad de sustitución

del poder por parte del apoderado incapacitado' (auto del 21 de noviembre de 1996, Exp. No.6160)"².

3. Pues bien, de los documentos aportados por el procurador judicial del extremo activo no emerge la gravedad alegada de su estado de salud. En efecto, no hay constancia de (i) la realización de la cirugía de columna el 4 de julio de 2022, (ii) la incapacidad laboral por 30 días, (iii) la prórroga de ese término de incapacidad y (iv) las recomendaciones médicas para realizar actividades relacionadas con la profesión del abogado.

Lo anterior se debe a que solamente se aportó un documento de atención en una institución prestadora del servicio de salud, con fecha del 25 de julio de 2022, en la que, si bien se hizo referencia a que se trata de un control postquirúrgico, ahí se expresó que el paciente "*REFIERE SENTIRSE BIEN CON DOLOR EN REGIÓN LUMBAR DE MODERADA INTENSIDAD, NO DÉFICIT NEUROLÓGICO*" y que él se encontraba "*SIN COMPLICACIONES*".

4. Por consiguiente, no se acreditó que las dolencias del apoderado de la demandante comprometieran su estado de salud en tal grado que le impidieran ejercer el mandato que le ha sido encomendado, máxime cuando ni siquiera es necesario que el señor Veloza Rodríguez abandone su hogar para realizar las gestiones que son de su cargo o para sustituir el poder que se le ha sido conferido, dado que tanto el Decreto Legislativo 806 de 2020 como la Ley 2213 de 2022 permiten que se usen las tecnologías de la información y de las comunicaciones para la gestión y trámite de los procesos judiciales, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Auto de 26 de febrero de 2007. Exp. No. 73001 3103 001 2001 00023 01. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

Aunado a esto, de los documentos allegados por el interesado no se extrae que él esté en incapacidad de realizar las actividades necesarias para ejecutar el encargo que le fue otorgado —redactar y presentar el documento de traslado de la sustentación del recurso de apelación de su contraparte—. Dichas labores no requieren un esfuerzo físico de tal magnitud que una persona, respecto de la cual su galeno tratante ha dictaminado que se halla sin complicaciones, con un dolor moderado en la región lumbar y sin déficit neurológico, no pueda realizar, por lo que no se puede considerar que el peticionario padezca de una enfermedad grave, tal como la exige la normatividad adjetiva.

5. En consecuencia, dado que las circunstancias alegadas por el apoderado de la parte actora no tienen la virtualidad de estructurar la causal de interrupción del proceso por enfermedad grave, se colige que no está llamada a prosperar la petición. Sumado a lo anterior, de acuerdo con el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se dispondrá que, por Secretaría, se surta el traslado de la sustentación del recurso de apelación a la parte no apelante, con la finalidad de continuar con el trámite de la alzada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, DC, en Sala Civil de Decisión, **RESUELVE:**

PRIMERO: NEGAR la solicitud de declaración de interrupción del proceso presentada por el apoderado judicial de la parte demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Por Secretaría dese traslado de la sustentación del recurso de apelación a la parte no apelante, de conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE,

**LIANA AIDA LIZARAZO V.
Magistrada**

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 008 Civil

Tribunal Superior De 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: **1e35d0e7cd29573d30f1a7fb389d467050ecabf137545639a43f0746b1148b53**

Documento generado en 05/09/2022 10:22:38 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., cinco (05) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001 31 030 44 2018 00538 01**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTE : **LUIS ALBERTO PINILLA RINCÓN**
DEMANDADO : **AMANDA DEL CARMEN ROJAS DE RINCÓN**

En atención al informe secretarial que antecede y comoquiera que las presentes diligencias fueron repartidas al H. Magistrado Luis Roberto Suárez González, según se aprecia del acta de asignación N° 5858 del 11 de agosto de 2022, se dispondrá dejar sin valor ni efecto el auto de fecha 19 de agosto, hogaño, proferido por el suscrito funcionario, así como toda la actuación que de dicha determinación se hubiere desprendido. Y se ordenará que, por Secretaría, de manera inmediata, se remita el proceso al despacho del Dr. Suárez González para lo de su respectivo cargo.

Por lo brevemente expuesto,

RESUELVE:

PRIMERO: DEJAR SIN VALOR NI EFECTO el proveído emitido el día 19 de agosto del año en curso, al interior del proceso de la referencia, así como toda la actuación procesal que de dicha determinación se hubiere desprendido.

SEGUNDO: Por Secretaría, de manera inmediata, remítanse las diligencias al Despacho del H. Magistrado Luís Roberto Suárez González para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De 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: **858a47d94271929427cb263eb4f0c58819059bf13632cb25d3a3476d96dd22d3**

Documento generado en 05/09/2022 10:53:50 AM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL**

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., cinco de septiembre de dos mil veintidós.

Proceso: Verbal
Demandante: Luis Enrique González Rodríguez y otros
Demandado: Seguros de Vida Suramericana SA
Radicación: 110013103046202000315 02
Procedencia: Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Solicitud de adición
AI-148/22

1

Se resuelve solicitud de adición presentada respecto del auto del 12 de agosto de 2022.

Antecedentes

1. En escrito de alzada interpuesto por la parte demandada, se pretendió que se revocara la medida cautelar sobre el bien inmueble propiedad de Seguros de Vida Suramericana SA o, en su lugar, se le permitiera prestar caución en los términos del artículo 590 de la Ley 1564 de 2012.
2. En auto del 12 de agosto de 2022 se resolvió el recurso de apelación del proceso en referencia, confirmando la decisión de 21 de septiembre de 2021 emitida por el Juzgado 46 Civil del Circuito de Bogotá.
3. Se instauró entonces por el apelante solicitud de adición, aduciendo que no hubo pronunciamiento frente a la petición subsidiaria que se realizó con la finalidad de que se fijara caución de conformidad con lo establecido en el referido artículo 590.

Consideraciones

1. Predica el artículo 287 de la ley 1564 de 2012:

“ARTÍCULO 287. ADICIÓN. Cuando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvencción o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.

Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal.”

2. En el *sub lite*, el demandado al propósito de que se revocara la decisión del Juez 46 de Circuito de Bogotá que ordenó la medida cautelar sobre el bien inmueble, esgrimió que no se cumplían los requisitos para su decreto y añadió que “De no ser aceptada la anterior petición, solicito que se permita a mi representada prestar caución en los términos del artículo 590 del Código General del Proceso, para efectos de levantar la medida.”

2

3. Al resolver el recurso principal dijo la juez de primer grado:

“Del presente inciso se extrae que la caución tiene por objeto impedir la práctica de la medida cautelar, más no revocar la decisión adoptada. Por tanto, debe entenderse que el despacho actúa conforme a la Ley decretando la medida cautelar solicitada, puesto que no puede confundirse el decreto de la misma, con su práctica, situación que se da posterior a su comunicación.”, mantuvo la decisión y concedió la alzada.

Ahora bien, si el juez cognoscente en primer grado omitió pronunciarse sobre la fijación de caución, ante él debió pedirse la adición o pronunciamiento expreso al respecto, cosa que no puede hacerse ante esta Sede pues tal proceder sólo es factible cuando de apelación de sentencias se trata [artículo 287 *eiusdem*]; que no es el caso.

De otro lado, en segunda instancia la competencia del Superior está restringida: no puede pronunciarse sobre una decisión inexistente, véase que el recurso de apelación procede, en materia de autos, respecto de “8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o **fije el monto de la caución** para decretarla, impedirla o levantarla.” [artículo 321 ídem]; y en el *sub lite* no se fijó en el auto apelado caución alguna.

Además, “En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias”, aún más la decisión está delimitada por los “reparos concretos formulados por el apelante” sobre la base de “los argumentos expuestos por el apelante [artículos 322 y 328 *ibídem*]. El auto apelado fue exclusivamente el que decretó la inscripción de la demanda, y sobre los reproches frente a tal determinación se pronunció la suscrita, ergo, no hay lugar a complementación alguna.

Decisión

En armonía con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., Sala Civil de Decisión, la suscrita Magistrada, **RESUELVE:**

1. NEGAR solicitud de adición del auto de 12 de agosto de 2022.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

3

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

Tribunal Superior De 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: **1428283322ae58396f40d6f2aa7df9d2fde7a2be760ef3207043711dd6d856ac**

Documento generado en 05/09/2022 08:21:04 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación 110012203000 2021 01082 00

Teniendo en cuenta que, efectivamente, como lo anotó el señor Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez, no existe ningún recurso de apelación por resolver, sin aparecer tampoco justificación del motivo por el cual la Juez 44 Civil del Circuito de Bogotá, lo remitió a esta Colegiatura, **SE ORDENA**, previo a adoptar cualquier determinación, solicitar al Estrado de Origen la aclaración al respecto.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De 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: **9cc82a9ceee091d8146a174888fe3bed78faf90717d58592b640c14f21bed612**

Documento generado en 05/09/2022 12:04:17 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de **SEIKO EPSON CORPORATION** contra **DIGITAL TRENDS S.A.S.** (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3199-001-2018-29558-01.

Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Verificado el informe secretarial que antecede y teniendo en cuenta que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina emitió la interpretación prejudicial requerida en el auto del 24 de julio de 2020, se REANUDA el proceso.

Se pone en conocimiento de las partes ese pronunciamiento, por el término de cinco (5) días, para lo pertinente.

Como para la fecha de interposición de la impugnación, el asunto de la referencia estaba regido en su integridad por el C.G.P., procede su aplicación a tono con lo dispuesto en el canon 624 *ejúsdem*, a cuyo tenor:

“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones”:

Por lo tanto, se dispone **CONVOCAR** a la audiencia de sustentación y fallo regulada en el inciso segundo del artículo 327 de la referida Codificación, para el día veinte (20) de septiembre del año en curso, a partir de las 10:00 A.M..

ADVERTIR a la apelante que la sustentación de la alzada se debe realizar ante el superior, para lo cual será suficiente que el extremo recurrente exprese las razones de su inconformidad en la audiencia convocada para

este propósito, en desarrollo de los reparos concretos realizados a la decisión de primera instancia y que de no hacerlo, **se declarará desierta la alzada** (artículos 327 -penúltimo inciso- y 322 numeral 3, incisos segundo y tercero del C.G.P.).

El expediente puede ser consultado en el siguiente link: 001-2018-29558-01.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

Tribunal Superior De 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: **9afcd6548b1f8a095e76106f1fd1e2044939afc1adbc440ae962fe8a32b91947**

Documento generado en 05/09/2022 04:21:36 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación 11001319900120216213502

Una vez revisado el diligenciamiento en su totalidad, se constata que efectivamente por un error de la Superintendencia de Industria y Comercio, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales-Grupo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial, la primera apelación enviada a la Colegiatura fue *pretémpore*. Con miras a subsanar de manera definitiva lo ocurrido, de conformidad con el artículo 132 del Código General del Proceso, **SE ORDENA:**

1. DEJAR sin valor ni efecto todo lo actuado en el radicado inicial 11001319900120216213501, así como en el actual, en el entendido que se trata de la apelación de un solo auto, esto es el 986 del 12 de enero de 2022, cuya solicitud de aclaración y adición se dirimió en proveído 31134 del 11 de marzo de 2022. Pese a ello la primera instancia lo remitió en dos oportunidades, sin realizar precisión alguna.

2. ORDENAR que por secretaría se realice de manera adecuada el reparto del asunto *sub-exámine*, con el fin de resolver, como corresponde los recursos formulados por las partes.

NOTIFIQUESE.

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De 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: **ba3fc26a3e34af9b43df0ca27b25f5e41f5f7f603d5008199d552d6457475031**

Documento generado en 05/09/2022 12:04:53 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación 11001319900120216213502

Una vez revisado el diligenciamiento en su totalidad, se constata que efectivamente por un error de la Superintendencia de Industria y Comercio, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales-Grupo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial, la primera apelación enviada a la Colegiatura fue *pretémpore*. Con miras a subsanar de manera definitiva lo ocurrido, de conformidad con el artículo 132 del Código General del Proceso, **SE ORDENA:**

1. DEJAR sin valor ni efecto todo lo actuado en el radicado inicial 11001319900120216213501, así como en el actual, en el entendido que se trata de la apelación de un solo auto, esto es el 986 del 12 de enero de 2022, cuya solicitud de aclaración y adición se dirimió en proveído 31134 del 11 de marzo de 2022. Pese a ello la primera instancia lo remitió en dos oportunidades, sin realizar precisión alguna.

2. ORDENAR que por secretaría se realice de manera adecuada el reparto del asunto *sub-exámine*, con el fin de resolver, como corresponde los recursos formulados por las partes.

NOTIFIQUESE.

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De 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: **ba3fc26a3e34af9b43df0ca27b25f5e41f5f7f603d5008199d552d6457475031**

Documento generado en 05/09/2022 12:04:53 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, DC, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación n.º **11001319900220160038708**

Magistrada Sustanciadora **LIANA AIDA LIZARAZO V.**

Procede el Tribunal a resolver el recurso de reposición y, en subsidio, la concesión del recurso de queja, interpuestos por la parte pasiva contra el auto proferido el 8 de julio de 2022, por el cual se denegó la concesión del recurso de casación.

ANTECEDENTES

1. Mediante la providencia censurada, no se concedió el medio extraordinario de impugnación referido, debido a que no se satisfizo el requisito de la oportunidad para recurrir, pues fue presentado extemporáneamente.

2. Inconforme con esta determinación, el extremo pasivo incoó los recursos de reposición y, en subsidio, de queja, con fundamento en que la sentencia de segundo grado quedaba ejecutoriada el 29 de marzo de 2022, y no a los tres días de su notificación, pues carece de sentido que el término de ejecutoria sea inferior al lapso para

recurrirla. De manera que si la solicitud de aclaración del fallo de segunda instancia fue presentada el 28 de marzo anterior, el plazo para interponer el recurso extraordinario de casación no venció el pasado 29 de marzo, sino a los cinco días siguientes al auto que resolvió equivocadamente la petición de aclaración.

3. Durante el término de traslado, el demandante adujo que no le asiste razón a su contraparte, toda vez que el recurso de casación fue formulado el 25 de abril de esta anualidad, es decir, de forma extemporánea, lo que implicó que el fallo de segundo grado está ejecutoriado e hizo tránsito a cosa juzgada.

CONSIDERACIONES

1. En primer lugar, se debe precisar que el artículo 337 de Código General del Proceso preceptúa claramente que el “*recurso [de casación] podrá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la sentencia*” y que “*cuando se haya pedido oportunamente adición, corrección o aclaración, o estas se hicieren de oficio, el término se contará desde el día siguiente al de la notificación de la providencia respectiva*”.

2. Ahora bien, en este proceso la sentencia de segunda instancia emitida fue notificada en el estado electrónico del 22 de marzo de 2022, por lo que el plazo de su ejecutoria se descorrió en los días 23, 24 y 25 de marzo de esta anualidad. Entonces, emerge con claridad que la petición de aclaración del 28 de marzo del año en curso fue intempestiva, a lo que se aúna que el expediente ingresó al despacho el 1.º de abril de 2022, esto es, después de que transcurriera el término para interponer el recurso extraordinario de casación, que venció el 29 de marzo hogaño.

Por consiguiente, no hay duda de que la solicitud de aclaración del fallo de segundo grado fue inoportuna y que no generó la interrupción del lapso de los cinco días siguientes a la notificación de aquella providencia, los cuales se contabilizaron ininterrumpidamente del 23 al 29 de marzo de 2022, lo que conllevó a fuera extemporánea la presentación del medio de impugnación extraordinario el 25 de abril del año cursante, de conformidad con los artículos 285, 302 y 337 del Código General del Proceso.

3. En un caso de similares características, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia declaró inadmisibles por extemporaneidad un recurso de casación, tras considerar que había sido tardía una solicitud de adición que no interrumpió el referido plazo de los cinco días, a saber:

(...) la formulación del medio de controversia fue intempestiva, al contrario de lo considerado por el colegiado sobre ese particular, quien dijo que: «la interposición del recurso fue oportuna», pues cuando la solicitud de adición de la sentencia ingresó al despacho del ponente, el término para acudir en casación ya había precluido.

En efecto, se subraya que la notificación del fallo se produjo por anotación en estado del 28 de febrero de 2018, luego, la ejecutoria recorrió durante los días 1º, 2 y 5 de marzo siguiente; la petición de adición fue allegada el 6 del mismo mes y el expediente únicamente ingresó al despacho hasta el 20 de marzo siguiente, lo que muestra sin asomo de duda que el término de 5 días para presentar el recurso de casación, conforme lo prevé el artículo 337 del Código General del Proceso, transcurrió sin interrupción en la secretaría del Tribunal y feneció el 7 de marzo, sin que la parte afectada lo hubiera planteado dentro de ese espacio temporal. Lo anterior, por cuanto, la solicitud de adición no logró interrumpir dicho plazo, dado que se presentó cuando había expirado la oportunidad para tal garantía procesal. (Auto AC3030-2018 del 23 de julio de 2018, MS Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo).

4. Bajo esta perspectiva, es ostensible que la interpretación del memorialista no tiene cabida en el asunto sometido a examen, de

manera que se mantendrá incólume el proveído impugnado. De otro lado, en lo referente a la concesión del recurso subsidiario de queja, se ordenará la remisión del expediente digital para su tramitación ante el superior, de conformidad con los cánones 352 y 353 del estatuto adjetivo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, DC, en Sala Civil de Decisión, **RESUELVE:**

PRIMERO: MANTENER incólume el auto proferido el 8 de julio de 2022, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

SEGUNDO: Por secretaría, remítase oportunamente el expediente digital a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se tramite y decida el recurso de queja interpuesto en este asunto. Ofíciense y déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.

Magistrada

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 008 Civil

Tribunal Superior De 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: **d855ae49d364bc32cd413db1f88fc9bbc10177a72aa0e3c015750beafe829995**

Documento generado en 05/09/2022 10:01:30 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, DC, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación n.º **11001319900220210021101**

Se **admite**, en el efecto **suspensivo**, el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia del 3 de agosto de 2022 proferida por la Superintendencia de Sociedades.

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por la Ley 2213 de 2022¹, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días, previsto en el artículo 12 de dicha normativa.

Por Secretaría contabilícese el término señalado en el numeral anterior y oportunamente ingrésense las diligencias al Despacho para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.

Magistrada

¹ En virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Código General del Proceso, se aplica la ley mencionada, dado que era la norma vigente cuando se interpuso el recurso.

Firmado Por:
Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De 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: **ee28b1152c963cc20970b197f40e2e049b27a58fc72170619c66a71a3ceb71b**

Documento generado en 05/09/2022 09:07:08 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

11001-31-03-003-2019-00176-01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por las partes, en contra de la sentencia proferida el día 6 de mayo del año en curso, por el Juzgado Tercero Civil Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuentan los aquí intervinientes para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2014. Transcurrido dicho lapso, de la sustentación presentada se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días, a fin de que, si a bien lo tiene, se pronuncie frente a las manifestaciones elevadas por el impugnante.

Por Secretaría, contrólense los mencionados términos, a fin de que vencidos, se ingrese el expediente al Despacho, con el propósito de emitir la decisión que en derecho corresponda.

Las partes deberán allegar el escrito sustentatorio y su réplica, a la dirección de correo electrónico **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co** .

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De 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: **8a0967f024c38252e3af86f2f3cb8b9489fd444fc767ac75a11b45e00dc33f23**

Documento generado en 05/09/2022 08:47:57 AM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D.C., dos de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación	11001-31-99-003-2020-04273-01
Proceso	Acción de protección al consumidor financiero
Asunto	Apelación sentencia
Demandante	Municipio de Tumaco
Demandado	Banco Davivienda S.A.
Decisión	Modifica

Magistrado Ponente

JAIME CHAVARRO MAHECHA

Discutido y aprobado en Sala de Decisión del 31 de agosto de 2022

Se decide el recurso de apelación formulado por ambas partes contra la sentencia proferida el 31 de agosto de 2021 por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, dentro de la acción de protección al consumidor financiero del Municipio de Tumaco contra el Banco Davivienda S.A.

I. ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda

Se solicitó declarar al Banco Davivienda S.A. contractualmente responsable por no haber efectuado las reversiones de las operaciones fraudulentas:

Cédula	Nombre Beneficiario	Banco Beneficiario	Cuenta Destino	Valor
80021292	Oscar Javier Arévalo Gómez	Bancolombi a	Ahorros 912001441 5	\$66.084.068
108387520 1	Jeysson JhonnaTha n Hoyos	Bancolombi a	Corriente 453000121 4	\$548.326.89 6

En consecuencia, se condene a la entidad bancaria a reversar y reintegrar a la accionante los valores debitados de la cuenta de ahorros No. 1007-0004-5097 SGP Agua Potable y Saneamiento Básico sin autorización o consentimiento del titular por valor de \$614.410.964, junto con los intereses moratorios desde cuando se realizaron las operaciones.

2. Fundamentos fácticos

En el libelo¹ se afirmaron los hechos que a continuación se sintetizan.

2.1. La demandante abrió la cuenta de ahorros denominada SGP Agua Potable y Saneamiento Básico número 1007-0004-5097 en Davivienda S.A.

2.2. El 18 de diciembre de 2019 a la 8:31 p.m., Alfonso Enrique Castillo Cuello, secretario de hacienda del Municipio demandante, se comunicó por chat con Leidy Malpica, asesora del Banco Davivienda por motivo de sospecha de fraude en portal empresarial de dicha entidad, quien lo remitió a otra línea de atención en la que fue atendido por David Díaz.

¹ Ver archivo "001 Demanda Superfinanciera -Banco Davivienda", carpeta "Cuaderno primera instancia" del expediente digital.

2.3. Castillo Cuello consultó por 2 transacciones efectuadas el 6 de diciembre de 2019, ante lo que el asesor respondió que está registrada una por \$66.084.068, cuyo beneficiario fue Oscar Javier Arévalo Gómez con cuenta en Bancolombia; la segunda, a la mencionada entidad bancaria a favor de Jeysson Jhonathan Hoyos por \$548.326.896.

2.4. Revisadas las bases de datos de la actora se encontró que las transacciones no estaban destinadas a esas personas ni a esas cuentas, por lo que se concluyó que el Municipio fue víctima de terceros no autorizados (hackers), quienes realizaron transferencias no consentidas de los activos depositados en la cuenta, valiéndose de artificios o manipulación informática.

2.5. Dada la situación, se solicitó al asesor bloquear las cuentas de los beneficiarios no autorizados, pero se contestó que sólo puede bloquearse la cuenta de origen.

2.6. El 19 de diciembre de 2019, vía chat, se informó que la cuenta de origen y el portal empresarial fueron bloqueados, y se radicó la reclamación de fraude a la cual se daría respuesta el 31 de enero de 2020. El 16 de julio de 2020, se presentó la reclamación conforme a los artículos 57 y 5 de la ley 1480 de 2011, la que fue contestada el 22 de septiembre de la misma anualidad, indicando que no existieron fallas atribuibles al banco que permitieran la materialización de las transacciones, por lo que no hay lugar a reintegrar dinero.

2.7. La pasiva faltó al cumplimiento de sus deberes con los clientes, con lo que se vio afectado el erario público del Municipio, por lo cual debe reversar las operaciones no autorizadas y reintegrar el dinero.

2.8. Los hechos fueron puestos en conocimiento de la Fiscalía 28 Seccional de Tumaco.

3. Trámite procesal y posición de la convocada

3.1. La pasiva contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó: *“las transacciones cuestionadas se efectuaron con los elementos necesarios para su éxito, y que se encontraron bajo custodia del Municipio de Tumaco”, “Inexistencia de Responsabilidad de Banco Davivienda”, “las operaciones desconocidas se encuentran ajustadas al perfil transaccional del municipio de Tumaco respecto del uso y manejo cuenta de ahorros No. 0550100700045097 a través del portal empresarial”, “inexistencia de responsabilidad de Banco Davivienda en los hechos que sustentan las pretensiones de la demanda por ausencia de nexo de causalidad”, “culpa exclusiva de la víctima”, “incumplimiento de las prácticas propias del consumidor financiero por parte del Municipio de Tumaco”, “cumplimiento del Banco Davivienda de sus obligaciones legales y contractuales en lo que se refiere a las transacciones desconocidas por el Municipio de Tumaco”, “principio de Buena fe contractual por parte de Banco Davivienda”, “improcedencia del reconocimiento de intereses pretendidos por el Municipio de Tumaco” y “genérica”².*

3.2. En audiencia de 15 de junio de 2021 se dispuso la intervención de la Procuraduría General de la Nación como agente del Ministerio Público para que verifique la observancia del debido proceso.

4. Sentencia de primer grado

El *a quo* encontró probadas las excepciones de *“las transacciones cuestionadas se efectuaron con los elementos*

² Ver archivo *“022Contestación de la demanda Municipio de Tumaco”, carpeta “01CuadernoPrincipal”, del expediente digital.*

necesarios para su éxito, y que se encontraron bajo custodia del Municipio de Tumaco”, “las operaciones desconocidas se encuentran ajustadas al perfil transaccional del Municipio de Tumaco respecto del uso y manejo cuenta de ahorros No. 0550100700045097 a través del portal empresarial”, “incumplimiento de las prácticas propias del consumidor financiero por parte del Municipio de Tumaco” y no prósperas las restantes; declaró civil y contractualmente responsable a Banco Davivienda S.A. de los perjuicios sufridos por la demandante, por el 10% de las dos transacciones realizadas el 6 de diciembre de 2019 con cargo a la cuenta de ahorros terminada en el número 5097. En consecuencia, lo condenó a pagar a favor del Municipio de Tumaco \$61.441.096, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la ejecutoria de la sentencia; le ordenó también a la encausada a acreditar el cumplimiento del fallo dentro de los 5 días siguientes a la expiración del plazo otorgado, y negó las demás pretensiones³.

Para decidir de ese modo, expuso:

Le corresponde a la Delegatura determinar si se configura un incumplimiento contractual de la encartada por la realización de las transferencias de 6 de diciembre de 2019 por valor de \$614.410.964 a través del canal de internet, sucursal virtual empresas, con cargo a la cuenta de ahorros terminada en 5097 cuyo titular es el Municipio de Tumaco y, en caso afirmativo, si procede el reintegro de las sumas reclamadas.

Las partes tuvieron como hechos ciertos y no discutidos que el Municipio suscribió contrato de cuenta de ahorros 5097 con Davivienda S.A.; el 6 de diciembre de 2019 se realizaron 2 operaciones por valor de \$66.084.068 y \$548.325.896, con destino

³ Ver archivos “109Fallo Accede a Pretensiones Verbal” y audiencia “Exp. 2020-4273 Audiencia31-08-2021- 9_00 a.m. -20210831_142909_Grabación de la reunión” de la carpeta “2020301740”, “SuperintendenciaFinanciera” del expediente digital.

a cuentas de ahorro y cuentas corrientes de otro establecimiento bancario. El 18 de diciembre de 2019, a las 8:31 p.m., el Municipio a través de chat puso en conocimiento de la pasiva la realización de un posible fraude y el banco procedió a bloquear el portal y la cuenta de ahorros. Luego de cruzar comunicaciones, el 22 de septiembre de 2020 el banco le respondió al actor que no se accede al reembolso de dinero. El 6 de diciembre de 2019, Claudia Katherine Biojó Tenorio se encontraba registrada como “*usuario operador*” del Municipio en el portal empresarial del banco, y Alfonso Castillo Cuello como “*usuario autorizador*” del Municipio.

El vínculo entre los extremos procesales es el contrato de cuenta de ahorros, que conforme al artículo 1398 del Código de Comercio, establece la responsabilidad del establecimiento bancario por el reembolso de sumas de dinero depositadas que haga a persona distinta del titular de la cuenta o su mandatario, en este sentido, el banco cumple su obligación de resultado solo si hace la entrega de dinero al titular o su mandatario. Conforme con el artículo 871 del mismo compendio, los contratos deben celebrarse y ejecutarse de buena fe y obligan no solo a lo expresado en ellos, sino a lo que corresponda a su naturaleza, la ley, guardando armonía con lo reglado por literal u del artículo 7 de la ley 1328 de 2009. Las relaciones contractuales emergen de un escenario expreso de protección constitucional previsto en los artículos 78 y 335 de la Carta Política, 38 de la ley 153 de 1887 y de la ley 1328 de 2009. A este respecto, la sentencia SC-18614 de 2016, se refirió al profesionalismo exigido a estas entidades, y que los riesgos por pérdida por transacciones electrónicas corren por su cuenta por lo que habrá de asumir las consecuencias. Consumada la defraudación el banco tiene que probar que ocurrió por culpa del cuentahabiente o sus dependientes. En SC-5176 de 2020, igualmente, se alude a la carga del ente financiero de acreditar la causa extraña en esa clase de eventos, pues no basta la diligencia

en el actuar, por lo que corre por su cuenta probar que las circunstancias que generaron el desmedro no le son imputables, por ejemplo, que se perdió la tarjeta con las claves anotadas. Los efectos deben ser distribuidos entre las partes, por ende, quien lo produjo asume la pérdida íntegramente. Por su lado, el consumidor no puede incumplir sus obligaciones, pues está en juego su propio patrimonio o recursos públicos, como en este caso, ya que el artículo 6 de la ley 1328 de 2009 regula las buenas prácticas de protección para el buen uso de la cuenta, entre ellas, observar las recomendaciones de la entidad bancaria para tal fin.

Las pruebas aportadas permiten concluir que el Municipio era usuario habitual del canal de internet para la época en que ocurrieron los hechos, y para su operatividad a través del portal requería el tipo ingreso, tipo de número de identificación del usuario, número de cliente, clave dinámica de token, clave virtual, la cual era manejada por Alfonso Castillo Cuello, Secretario de Hacienda, y Claudia Katherine Biojó Tenorio, Tesorera, según el informe juramentado que presentó la Alcaldía de Tumaco. Desde el 15 de noviembre de 2019, un asesor de Davivienda le informó a Biojó Tenorio, como administradora de la cuenta, que el equipo en el que se hacían las transacciones no cumplía las medidas de seguridad requeridas por el banco y, por ello, se debía bloquear para adoptar los requerimientos que se remitieron por correo electrónico, pero Biojó no lo autorizó, ante lo que el funcionario del banco le expresó que enviarían por correo las recomendaciones de seguridad y que quedaba bajo responsabilidad de la Alcaldía la realización de las operaciones en esas condiciones. En su testimonio, Biojó manifestó que no accedió, pues dudó que el asesor fuese empleado del banco, pero nada dijo acerca de que hubiese llamado al banco para identificar al asesor, mientras que si adujo que se comunicó con la gerente de la oficina de Davivienda en Tumaco y le puso de presente la información y se intercambiaron correos electrónicos.

Yolima Burbano, gerente de la sucursal referida, declaró que Biojó la llamó molesta porque le estaban exigiendo medidas de seguridad frente a lo cual le remitió un correo con las medidas y Burbano se lo remitió al banco para que le explicaran las medidas a adoptar; narró la citada testigo, que no se le remitieron más correos por Biojó. No se acreditó que el Municipio adoptara las medidas correspondientes, pese a que sí se demostró el envío de correo con las recomendaciones el 15 de noviembre de 2019 a las 15:00:03.

El informe de seguridad del Departamento de Atención de Fraudes y Dirección de Prevención de Reclamos y Fraudes de la entidad financiera adelantó gestión el 26 de noviembre de 2019 ante el Municipio de Tumaco, y en las observaciones expuso las recomendaciones de seguridad y “*cliente no contactado*”, que se hizo una llamada a Biojó, pero no se logró contacto, por lo que no generó bloqueo. La actora no acreditó que hubiese atendido las recomendaciones de seguridad para el canal con anterioridad al 6 de diciembre de 2019, puesto que el banco, el 15 y 26 de noviembre de 2019, exigió al Municipio que cumpliera su obligación de contar con equipos acordes con los requerimientos técnicos para la correcta prestación del servicio sin que se atendieran tales exigencias. Biojó Tenorio, en su declaración, destacó que su equipo estaba fallando, era lento, se movía el cursor solo, la oficina de sistemas lo revisó y 5 días después lo vuelve a llevar a soporte, esto antes del 6 de diciembre de 2019, y parecía que una persona ajena estaba manejando el equipo de forma remota y eliminaba los correos electrónicos, además, el equipo de Castillo Cuello también tenía falencias. Sobre el equipo con el que se ingresaba y que se formateó luego del 6 de diciembre de 2019, dijo que se hizo porque el mismo había sido manipulado, situación que el Despacho advierte como grave, debido a que tal formateo impidió que el computador fuese revisado para establecer si había sido intervenido por terceros para la comisión de un delito; igualmente, el equipo asignado a la

tesorería no tenía clave de ingreso, se hacían otras actividades como revisar el correo personal y otros individuos también tenían acceso, lo que se corrobora en el informe juramentado de la Alcaldía, en el que se mencionó que el equipo era utilizado por la oficina de tesorería; frente al antivirus, se dijo que la oficina de sistemas informó que no tenía; con base en ello, resulta censurable la decisión de la persona encargada Biojó Tenorio de no acceder a los requerimientos del banco para bloquear el canal o portal empresarial; también se incumplió con la seguridad guarda y custodia de elementos transaccionales, como el token que se guardaba en una caja de la oficina del secretario de hacienda, sin llave, y podían acceder personas Castillo Cuello, su asistente y Biojó Tenorio, quien, en algunas oportunidades, usó el token de Castillo estando él presente. Conforme al log transaccional, las operaciones debatidas se hicieron desde la misma IP utilizada por el Municipio para la realización de otras no debatidas.

Conforme al material probatorio el Municipio de Tumaco incumplió las obligaciones contractuales relacionadas con la atención de medidas de seguridad en el manejo del portal empresarial, mediando su culpa en la materialización del resultado obtenido, toda vez que es un consumidor cualificado que contaba con funcionarios y órganos internos que le permitían ejercer la custodia y cuidado de los recursos públicos que estaba administrando, no obstante, se examina el comportamiento del banco.

Revisado el log transaccional, se observa que no hubo intentos fallidos previos y se efectuó la autenticación del cliente, es decir, que quien realizó las operaciones contaba con la información de usuario, número de cliente empresarial, clave personal y clave aleatoria generada por los tokens del usuario originador y autorizador. Visto dicho log transaccional, y los extractos allegados se verifica que las

operaciones del canal de internet no generaron alertamiento en el banco, ya que eran transacciones comunes en el municipio. Frente a este análisis de la costumbre o hábito transaccional se acredita que la activa hacía uso diario de la sucursal virtual realizando transacciones monetarias, entre ellas, el pago a proveedores, y por cuantías superiores a las aquí discutidas.

Según el informe juramentado, las transacciones debían ser verificadas al día siguiente de su realización, lo que no ocurrió, en tanto, según el testimonio de Biojó Tenorio la verificación se debía realizar dos días después, pero solo hasta el 18 y 19 de diciembre de 2019 tuvo lugar.

Entonces, se acreditó que el Municipio conocía desde noviembre las fallas de seguridad en el manejo de su cuenta de ahorros, que debía adoptar las medidas idóneas para evitar la materialización del riesgo, dado que los computadores carecían de las mismas porque no tenían claves, a la oficina podía entrar cualquier persona, les habían hecho previamente un fraude con el Banco de Bogotá, superior a \$1.600.000.000, los computadores se formatearon antes de que se los llevara la fiscalía, no se revisaron las operaciones hasta el 18 o 19 de diciembre, y que los computadores al parecer habían sido accedidos por un tercero, pues se movía solo el cursor, se eliminaban los mensajes de correo electrónico, por lo que se acredita el incumplimiento contractual del Municipio.

En el interrogatorio de parte se comentó que la cuenta maestra se regía por las instrucciones de la cuenta de ahorros, y que correspondía la administración a los funcionarios del Municipio.

No obstante, lo señalado, el banco siendo conocedor del riesgo que se presentaba en la cuenta de ahorros del Municipio por no

haber adoptado las medidas de seguridad, se abstuvo de bloquear el acceso al canal transaccional de forma unilateral, conforme al subnumeral 2.3.3.1.12 del capítulo primero, título segundo, parte primera de la circular básica jurídica, pese a que existían situaciones que lo ameritaban y eran de su conocimiento, como quiera que se demostró que sabía que los dispositivos no contaban con las medidas de seguridad necesarias y requerían soporte del mismo banco para la realización de las transacciones. Por ende, conforme a su deber de diligencia, debió haber conllevado, por lo menos, un bloqueo oportuno del canal, no de la cuenta, para forzar al cliente a transar por otros canales y coaccionarlo a adoptar las medidas de seguridad requeridas y evitar la materialización del perjuicio.

El comportamiento de la entidad se conjugó con el del demandante en la causación del daño; el actuar culposo del banco se relaciona con la realización de las operaciones y tiene un peso inferior en esa producción, por lo que el Despacho lo pondera o estima menor al de la demandante. En punto a la pretensión de intereses de mora, no se accede por el carácter constitutivo del proceso. Probada la responsabilidad conjunta, y ponderando la participación de la pasiva, se condena al banco a asumir el 10% de las sumas debitadas, es decir \$61.441.096, la actora asume el saldo restante por su negligencia y desidia a la hora de administrar los recursos públicos. Se remitirá copia del fallo a la Contraloría General de la República para lo de su cargo.

5. El recurso de apelación

Ambas partes estuvieron en desacuerdo con lo decidido.

5.1. Parte demandante:

5.1.1. En la sentencia no se hizo referencia al fraude electrónico que afectó los recursos del Municipio, dado que no se valoró el informe presentado por el Fiscal 28 Seccional de Tumaco, que da cuenta de la comisión de delitos informáticos. Tampoco se apreció el testimonio de Claudia Catherine Biojó, quien manifestó que el daño patrimonial tuvo lugar en virtud de un fraude electrónico.

5.1.2. La asignación del porcentaje del 10% del valor a cargo de la demandada no es correcto, por cuanto la omisión en efectuar el bloqueo incidió en la materialización del fraude electrónico, por lo que la condena habrá de oscilar entre el 100% y el 50% del valor del perjuicio ocasionado.

5.1.3. Contrario a lo indicado por el *iudex a quo*, las operaciones objetadas no se ajustan al perfil transaccional de la demandante, en la medida en que la testigo Biojó expuso que las operaciones superiores a \$500.000.000 eran entre cuentas del mismo Municipio, lo que se corroboró con el informe preliminar de fraude aportado por la encausada, al cual no se le asignó mérito probatorio, y en el que se concluyó que al validar el comportamiento transaccional del ente territorial se identificó que realiza transferencias de dinero a cuentas de otros bancos por un monto promedio de \$21.000.000. En ese orden, la demandada incumplió con la Circular Básica Jurídica No. 007 de 1996 de la entonces Superintendencia Bancaria, en la que se establecen requisitos mínimos de seguridad y calidad para la realización de operaciones, entre otros, identificar los hábitos, patrones, prácticas y costumbres en el uso de los productos por parte del consumidor. El mismo informe citado, permite advertir que días antes del fraude se consultó el saldo por Yolima Burbano Caicedo, gerente de la Sucursal de Tumaco del banco encausado, sin que se mencionara que tales operaciones fueron autorizadas por funcionarios del

Municipio, *“situación que registra 10 operaciones de consulta de saldo entre el 4 y 6 de diciembre de 2019, resultan ajenas al perfil transaccional razón por la cual se debió en su debido momento bloquear la cuenta.”*

5.1.4. No comparte lo esgrimido en primera instancia, en la medida en que la accionada no utilizó los protocolos de seguridad derivados del convenio que debería celebrarse para la seguridad de una cuenta maestra, y el establecimiento de mecanismos de seguridad como la preinscripción de los beneficiarios de los pagos, tal como lo establece el artículo 9 de la Resolución 857 de 2016, proferida por el Ministerio de Vivienda.

En consecuencia, pidió la revocatoria del fallo apelado y, en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda.

5.2. Parte demandada.

Alegó que se inobservó el material probatorio para determinar la configuración de una culpa exclusiva de la víctima, toda vez que al estudiar la conducta de los funcionarios de la Alcaldía se evidenció que actuaron de forma negligente e incumpliendo sus obligaciones contractuales, pero después, se afirmó, que el banco conocía el riesgo presentado por la cuenta de ahorros del municipio y aun así no bloqueó el acceso al canal transaccional unilateralmente en atención a lo previsto por el sub numeral 2.3.3.1.12 del Capítulo I del título II, parte I de la Circular Básica Jurídica, al existir circunstancias o hechos que lo ameritaban, lo cual es desacertado porque la norma anotada no exige que por el solo hecho de existir ese tipo de situaciones la entidad deba efectuar tal bloqueo, por el contrario, lo que establece es que defina procedimientos para el bloqueo cuando se presenten las circunstancias preanotadas, a lo que dio cumplimiento la pasiva,

dado que las operaciones de 6 de diciembre de 2019 no generaron alertamiento a la par que previamente, en virtud de sus procedimientos, el 15 de noviembre de ese calendario, se comunicó con Claudia Katherine Biojó, la persona habilitada para el manejo del portal empresarial, para hacerle saber que se procedería con el bloqueo del mismo por no contar con las condiciones de seguridad para el acceso, pero fue ella quien negó expresamente que tal gestión se efectuara, tal como consta en el registro de la llamada respectiva, lo que configuró otra actuación negligente, puesto que no sólo impidió el bloqueo, sino que no adoptó las medidas que le fueron remitidas, lo que generó que las transacciones desconocidas fueran resultado de la culpa exclusiva de la titular de la cuenta. Al respecto, sobre la teoría de los actos propios la jurisprudencia ha referido la imposibilidad de beneficiarse de actuaciones libres e informadas.

Apoyada en tales disertaciones, solicitó se revoque parcialmente lo dispuesto y se nieguen en integridad las pretensiones.

Admitido el recurso vertical, la activa solicitó el decreto de pruebas en esta sede, lo que no fue acogido.

La parte demandada en oportunidad se pronunció frente al recurso de su opositora para pedir que sea desechado.

II. CONSIDERACIONES

1. Concurren en este asunto los presupuestos procesales traducidos en competencia del juez, demanda en forma, capacidad procesal y para ser parte, sin que se advierta causal de nulidad que pueda comprometer la validez de lo actuado, por manera que se procede a resolver el asunto en referencia, en orden a lo cual se precisa que, por mandato del artículo 328 del Código General del

Proceso, la actividad del Tribunal se concretará a los precisos reparos debidamente sustentados por la impugnante.

2. La acción de protección al consumidor financiero

La Ley 1328 de 2009 establece las reglas y principios que orientan la protección de los consumidores financieros respecto de las relaciones que tengan con las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera, como es el caso de los bancos⁴, en desarrollo de los postulados, derechos y garantías consagrados en el canon 78 de la Constitución Política.

Igualmente, el Estatuto del Consumidor -Ley 1480 de 2011- en el canon 57, en virtud del artículo 116 Constitucional, le otorga funciones jurisdiccionales a la Superintendencia Financiera para resolver los asuntos contenciosos allí mencionados, los que “*se tramitarán por el procedimiento al que se refiere el artículo 58 de la presente ley.*”; además, dicho artículo 58 contiene clara regulación del ámbito de actuación y decisión del juez de la causa en este tipo de litigios, toda vez que en su numeral 9, dispone que: “[A]l adoptar la decisión definitiva, el Juez de conocimiento o la Superintendencia de Industria y Comercio resolverá sobre las pretensiones de la forma que considere más justa para las partes según lo probado en el proceso, con plenas facultades para fallar infra, extra y ultrapetita, y emitirá las órdenes a que haya lugar con indicación de la forma y términos en que se deberán cumplir”. Así que, por fuerza imperativa de lo que manda esta disposición, el juez tiene facultades más amplias para resolver los litigios.

3. La responsabilidad bancaria

⁴ Artículos 189, numeral 24 de la Constitución y 1° del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

La actividad de los bancos está encaminada, en esencia, a la captación masiva de dinero del público, lo que implica altos riesgos, no solo para la entidad, sino para el conglomerado social, debido a que el manejo descuidado de los recursos podría llevar a descalabros económicos de trascendencia general. Por ende, las entidades financieras están llamadas a observar altos estándares de diligencia, prudencia y calidad al prestar sus servicios, pues de obrar en contrario, comprometen su responsabilidad, que ha sido calificada como profesional, debido a la especialidad de su labor. Al respecto, en sentencia SC1230 de 2018, expuso la Corte Suprema de Justicia:

“1.2. Así entonces, como el servicio público prestado por los bancos, es de interés público e implica riesgo social, dada la intermediación financiera que realiza -de gran importancia para el desarrollo económico-, su desempeño impone una indiscutible profesionalidad, idoneidad y experiencia.

*Precisamente, por ese riesgo social que su ejercicio lleva implícito, las entidades bancarias se hallan obligadas a observar reglas fundamentales de prudencia, control y adecuada organización, tendientes a obviar el surgimiento de daños para sí y su clientela. Cuando no proceden de tal forma, su responsabilidad se compromete, **pero puede desvirtuarse o aminorarse, si se demuestra una causa extraña, tipificada en el caso fortuito o la fuerza mayor, el hecho de un tercero o de la víctima**, cuando los mismos han determinado el resultado lesivo y tienen la connotación de imprevisibles e irresistibles.*

El profesionalismo, continuidad, trascendente función social y provecho pecuniario, entre otras características de la actividad bancaria, permiten suponer, no solo que cuentan con un conocimiento especializado, idoneidad y experiencia, sino que por el riesgo, de suyo creado con su ejercicio y la confianza pública generada, tienen diseñados y puestos en práctica procedimientos pertinentes y suficientes para garantizar la prevención, el control y la seguridad de las operaciones propias de su labor” (negrilla fuera de texto).

Es claro, entonces, que el banco deberá responder por las pérdidas de los valores que hagan parte del patrimonio de su clientela,

siempre que no se demuestre una eximente de las enlistadas en la jurisprudencia en cita.

4. Análisis del caso concreto

La disidencia de las dos partes se funda, en lo principal, en la indebida apreciación de las pruebas que le enrostran al *iudex a quo*, lo que implicó que se les asignara responsabilidad en el evento perjudicial en proporciones o porcentajes que, a su juicio, no corresponden, por lo que habrá de ocuparse la Sala de analizar uno a uno los reproches esgrimidos, empezando con los propuestos por la actora y continuando con los de la entidad bancaria.

4.1. De la parte demandante:

4.1.1. El primer reparo del ente territorial encontró soporte en que en la sentencia no se hizo referencia al fraude electrónico que afectó los recursos del Municipio, dado que no se valoró el informe presentado por el Fiscal 28 Seccional de Tumaco, que da cuenta de la comisión de delitos informáticos, y tampoco se apreció el testimonio de Claudia Katherine Biojó, quien manifestó que el daño patrimonial tuvo lugar en virtud de un fraude electrónico.

Para resolver la discrepancia mencionada, es pertinente memorar que el citado Fiscal Seccional no rindió un informe como tal, sino que respondió el requerimiento que le hizo la Delegatura de la Superintendencia Financiera, en el sentido de remitir al proceso las copias que no tuviesen reserva del expediente 528356000541201900416⁵; al pronunciarse el ente acusador no indicó de forma concluyente la existencia de un fraude electrónico o la comisión de un delito, pues expuso que dada la trascendencia

⁵ Ver tiempo 19:15 del archivo “050 Anexo Exp. 2020-4273 Audiencia 15-06-2021”, de la carpeta “2020301740”, “SuperintendenciaFinanciera” del expediente digital.

de la información contenida en el plenario, no era dable acceder a su envío, en la medida en que estaba ad portas de librar órdenes de captura “por la **presunta** comisión de delitos informáticos”⁶ (destacado de la sala).

De allí, que el documento bajo examen no da cuenta expresa de que la demandante fue víctima de un hecho delictivo, sino que especifica que ello presuntamente pudo tener lugar, por lo que no le era dable al dispensador de justicia de primer grado hacer alusión en el fallo a un fraude electrónico que no se demostró, lo que lleva al fracaso el argumento de apelación, como quiera que las decisiones judiciales deben fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso (art. 164 C.G.P.). Valga resaltar que el testimonio de Claudia Catherine Biojó Tenorio no subsana la deficiencia probatoria acerca de que el origen de las transacciones debatidas fuese la materialización de un tipo penal, en la medida en que tal cometido se obtiene con la decisión en firme o la respectiva certificación de la autoridad competente, que aquí se echa de menos.

En todo caso, si se hubiese demostrado la materialización del tipo penal, que, se itera, no ocurrió, lo cierto es que ello por sí solo no tiene el efecto de eliminar la negligencia y falta de cuidado de la actora, ni de acreditar la responsabilidad de la entidad financiera.

4.1.2. La censura encontró su segundo pilar en que la ponderación de responsabilidad que realizó el fallador respecto a la demandada en el equivalente al 10% no se ajusta a lo acaecido, dado que la ausencia de bloqueo incidió en la materialización del fraude electrónico, lo que de suyo hace que el actuar de la pasiva deba estimarse entre el 50% y el 100%.

⁶ Ver archivo “060 095 RESPUESTA A Superintendencia Financiera de Colombia – 2019 – 00416”, de la carpeta “2020301740”, “Superintendencia Financiera” del expediente digital.

Es importante señalar que el juzgador de primer grado, apoyado en los elementos de juicio recaudados, concluyó que la demandante incumplió el contrato de cuenta de ahorros al no atender las exigencias de seguridad del banco, toda vez que, entre otras cosas: *i)* la actora conocía desde el 15 noviembre de 2019 las fallas de seguridad en el manejo de su cuenta de ahorros, con ocasión de la llamada que un asesor le hizo a Biojó Tenorio en la que la enteró de las deficiencias técnicas de sus equipos de cómputo empleados para llevar a cabo las transacciones; *ii)* que el Municipio, con antelación al 6 de diciembre de 2019, estaba informado de que debía adoptar medidas de seguridad para evitar la materialización del riesgo y no lo hizo; *iii)* que los computadores no tenían las condiciones de seguridad correspondientes porque no tenían claves y los podían utilizar personas distintas a los usuarios registrados ante la entidad bancaria, a la par que no se les instalaron los antivirus; *iv)* que los computadores, previo a las operaciones que lesionaron el patrimonio, al parecer habían sido accedidos por un tercero, pues se movía solo el cursor, se eliminaban los mensajes de correo electrónico; *v)* que a la oficina podía entrar cualquier persona vinculada o no a la administración municipal; *vi)* los tokens entregados por Davivienda S.A. eran depositados en una caja sin llave; *vii)* que no se revisaron o verificaron al interior de la administración municipal las operaciones base de la demanda hasta el 18 o 19 de diciembre.

Respecto de cada una de tales disertaciones probatorias no se presentó ningún reproche, es decir, que cobraron firmeza, por ende, es evidente la culpa de la activa al desatender los deberes de seguridad y cuidado en el manejo de la cuenta de ahorros, en la medida en que, en el reglamento del portal empresarial⁷, a través de

⁷ Ver archivo “Reglamento Portal Empresarial”, de la carpeta “023 Anexo pruebas organizadas”, “2020301740”, “Superintendencia Financiera” del expediente digital.

la cláusula segunda, se obligó a “1. Disponer de equipos que cumplan los requerimientos técnicos informados por Davivienda a través de la página de internet (...)”, “9. Recibir y custodiar el token con la mayor diligencia y cuidado (...)”, y “13. Dar cumplimiento cabal y oportuno a las medidas de seguridad que Davivienda recomienda ya que las mismas responden a la necesidad de dotar a las transacciones celebradas por el cliente usando el portal empresarial del mayor grado de seguridad posible, y que dar cumplimiento a las mismas redundaría en su propio beneficio”, pero se sustrajo de acatar tales mandatos, por lo que la Sala coincide con lo decantado por el *a quo*.

La violación del reglamento por parte de la cuentahabiente provocó una notable reducción de la seguridad en el empleo del canal transaccional e incrementó el riesgo normal en el uso del mismo, con la consecuencia, que se expuso a los posibles daños, de tal manera que, en su ausencia, es probable, que se hubiese podido evitar la pérdida de los recursos públicos en la forma en que ocurrió, lo que permite advertir, la eficaz y mayor influencia del actuar negligente y descuidado de la accionante en el suceso del que ahora se duele, contrastado con la participación que tuvo la pasiva, por lo que no existen motivos para alterar la ponderación que al respecto hizo el Delegado de la Superintendencia Financiera, más si se tiene presente que la recurrente no esgrimió las razones para ello, y los medios de prueba apreciados en la sentencia fustigada son los mismos que tiene a su disposición esta Corporación y llevan a idéntica conclusión.

4.1.3. La actora basó su siguiente inconformidad en que las operaciones objetadas no se ajustan al perfil transaccional de la demandante, por así referirlo la testigo Biojó Tenorio, y corroborarlo el informe preliminar de fraude aportado por la encausada, al cual no se le asignó mérito probatorio, y en el que se concluyó que al validar el comportamiento transaccional del ente territorial se identificó que realiza transferencias de dinero a cuentas de otros

bancos por un monto promedio de \$21.000.000. De allí que, a su juicio, la demandada incumplió con la Circular Básica Jurídica No. 007 de 1996 de la entonces Superintendencia Bancaria. El mismo informe citado, permite advertir que días antes del fraude se consultó el saldo por el usuario Yolima Burbano Caicedo, gerente de la Sucursal de Tumaco del banco encausado, sin que se mencionara que tales operaciones fueron autorizadas por funcionarios del Municipio, *“situación que registra 10 operaciones de consulta de saldo entre el 4 y 6 de diciembre de 2019, resultan ajenas al perfil transaccional razón por la cual se debió en su debido momento bloquear la cuenta”*.

Para despachar en un orden comprensible los fundamentos del reparo, se empezará por el valor probatorio que tiene el informe preliminar allegado, el cual se examinará en conjunto con los medios suasorios que sobre el análisis transaccional del cliente efectuó el juez *a quo*; luego se abordará el alcance demostrativo que tiene a este tenor el testimonio de Claudia Katherine Biojó Tenorio.

El informe preliminar⁸ a que se hizo alusión fue elaborado por Jorge Fabián Saavedra Porras, profesional III del Departamento de Seguridad Corporativa, y en el numeral 3.1.2. de *“análisis transaccional del cliente”* se consignó que durante los 8 meses previos a las transacciones no reconocidas se identificaron los movimientos de la Alcaldía respecto a la recepción de dineros, la transferencia de dinero desde *“el portal corporativo y con destino al pago de proveedores por un monto total de \$7.082. millones y transferencias desde el portal hacia cuentas de otros bancos por un monto de \$306 millones.”*, y *“(…) se observó que la Alcaldía realizó transferencias de dinero a cuentas de otros bancos por un monto promedio por transacción de \$21 millones.”*; posteriormente, en el cuerpo del documento se esbozaron

⁸ Ver archivo *“Informe preliminar de Fraude por medios virtuales Portal Corporativo”*, de la carpeta *“023 Anexo pruebas organizadas”*, *“2020301740”*, *“SuperintendenciaFinanciera”* del expediente digital.

las conclusiones de su redactor, que en lo pertinente manifestó: *“al validar el comportamiento transaccional de la empresa se identificó que la Alcaldía Municipal de Tumaco realiza transferencias de dinero a cuentas de otros bancos por un monto promedio por transacción de \$21 millones.”*; también se indicó que *“antes, durante y después de éstas, se registraron consultas de saldo para la cuenta afectada (0550100700045097)”*.

A partir de ese contenido se puede aseverar que, primero, la entidad bancaria sí cumplió con lo estatuido por el numeral 2.3.3.1.13. de la parte I, Título II, capítulo I de la Circular externa 029 de 2014 de la Superintendencia Financiera de Colombia, que ordena *“Elaborar el perfil de las costumbres transaccionales de cada uno de sus clientes y definir procedimientos para la confirmación oportuna de las operaciones monetarias que no correspondan a sus hábitos.”*, tanto que se allegó la citada documental que así da cuenta. Y, segundo, que los valores que ingresaron y egresaron de la cuenta ascendieron a cuantías elevadas, por lo que las operaciones objetadas en sí mismas, no estaban llamadas a generar alerta en la entidad bancaria, pues nótese que el promedio de \$21.000.000 que se registró por concepto de transferencias a otros bancos, no cuenta con los datos en que se apoyó, y tampoco señala que se hubiese restringido el tipo de operaciones como las debatidas por concepto de monto, destinatario, tipo de cuenta receptora, etc., razón por la que no podían generar notas de peligro para el banco los movimientos que dieron lugar a la pérdida de recursos.

Además, cabe resaltar, que el *iudex a quo* se respaldó en el log transaccional de accesos y movimientos realizados en el portal empresarial⁹ desde el 2 de octubre de 2019 hasta el 20 de noviembre de 2020, pero en lo que interesa para determinar las costumbres del

⁹ Ver archivo *“Log de accesos y movimientos realizados a través del portal empresarial”*, de la carpeta *“023 Anexo pruebas organizadas”*, *“2020301740”*, *“SuperintendenciaFinanciera”* del expediente digital.

cliente, o sea, entre la primera calenda referida y el 6 de diciembre de 2019, se tiene que, por concepto de “*pago de proveedores*”, que fue el ítem que se utilizó para las transacciones, se hicieron múltiples operaciones por valores superiores, por ejemplo, el 4 de octubre de 2019 a las 19:40:56 se registró un pago por \$599.660.700.05; el 15 de octubre de 2019 a las 19:44:01 y a las 19:46:56 dos pagos por \$548.326.896 cada uno; el 20 de noviembre de 2019 a las 14:39:29 por \$557.709.751; el 21 de noviembre de 2019 a las 14:47:13 y a las 15:08:11 dos pagos por \$1.651.744.394 cada uno, motivo por el que no hay lugar a predicar que los movimientos con los que se generó la pérdida de los recursos públicos estaba fuera de la conducta transaccional del Municipio.

Adicionalmente, en torno a las consultas de saldo en la cuenta de ahorros se plasmaron exclusivamente las realizadas durante los días 4, 5 y 6 de diciembre de 2019, sin cotejar el comportamiento precedente o posterior, ello no fuerza a catalogar como ajenas al perfil transaccional del cliente, al tiempo que se echa de menos la razón de cómo incidió tal situación el resultado dañino. Ahora bien, no deja de llamar la atención, por lo inusual de tal situación, que las revisiones de fondos las hiciera la Gerente de la Sucursal Bancaria de Tumaco, empero, más allá de lo atípico de dicha eventualidad, ello ni apareja la responsabilidad del banco, ni pone en evidencia que no se tenía un completo y detallado registro de los movimientos que se efectuaban sobre la cuenta de ahorros.

Como viene de verse, el histórico de operaciones, transacciones, ingresos y egresos de la cuenta contenido en log analizado, que revela las fechas y valores de cada uno, no es suficiente para abatir las consideraciones del fallo apelado, por lo que tampoco tiene ese alcance demostrativo el testimonio de Claudia Katherine Biojó Tenorio, por ende, fracasa esta puntual disidencia.

4.1.4. La lucubración de alzada que se fundó en que la accionada no utilizó los protocolos de seguridad derivados del convenio que debería celebrarse frente a una cuenta maestra, y el establecimiento de mecanismos de seguridad como la preinscripción de los beneficiarios de los pagos, tal como lo establece el artículo 9° de la Resolución 857 de 2016 proferida por el Ministerio de Vivienda es improcedente, en la medida en que al revisar los fundamentos fácticos de la acción, no se encuentra que en los mismos se hiciera alusión a lo que ahora se alega, por lo que de atenderse el motivo de reproche se atentaría contra el derecho de defensa y contradicción de la pasiva, a la par que se desatendería la congruencia que debe observarse en la sentencia, tal como dispone el artículo 281 del Código General del Proceso.

Por otro lado, recuérdese que la resolución en que posa su alegato la censora, en lo pertinente, señala que *“la entidad territorial, según sea el caso, deberá aperturar una Cuenta Maestra para la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones de Agua Potable y Saneamiento Básico”* (art. 3), por lo que deberá *“suscribir un convenio con la entidad bancaria donde se aperture la respectiva Cuenta Maestra, en el cual se establecerán las condiciones de operación de la misma”*, entre estas, *“4. El registro por parte de la entidad bancaria de los beneficiarios reportados por la entidad territorial o la entidad descentralizada, en los términos de la presente resolución. (...)”* (art. 4), calidad que tienen las *“personas naturales o jurídicas de derecho público o privado que presten o suministren bienes y/o servicios en atención a lo dispuesto en las leyes 715 de 2001 y 1176 de 2007 o las que las modifiquen o deroguen”* (art. 8), para la inscripción es necesario hacer el *“a) registro del nombre o razón social y documento de identificación (NIT o cédula) de los beneficiarios de los pagos de la Cuenta Maestra.”* Y *“b) Registro del tipo y número de las cuentas de los beneficiarios de los pagos”* (art. 9). En síntesis, la obligación de abrir la cuenta

maestra para las operaciones de débito por transferencia electrónica a aquellas cuentas bancarias que pertenecen a beneficiarios identificados como receptores de recursos del Sistema General de Participaciones de Agua potable y saneamiento Básico (art. 2) le compete a la entidad territorial, valiéndose de un convenio con la entidad bancaria, en el que se dejen las constancias de identificación de los beneficiarios, sin embargo, revisado el expediente, no se encontró que entre las partes se hubiese suscrito el aludido concurso de voluntades con las especificidades anotadas.

Lo anterior, puesto que en la demanda se indicó que la activa posee el producto cuenta de ahorros SGP agua potable y saneamiento básico No. 1007-0004-5097, y al contestar dicho libelo la demandada indicó que es cierto, por lo que las partes no expusieron que se tratara de una cuenta maestra. Ahora bien, consultado el “*formato de vinculación*”¹⁰ fechado 3 de diciembre de 2013, se avista que se consignaron datos de “*información de la empresa*”, por ejemplo, el nombre (Alcaldía Municipal de Tumaco), dirección, teléfono, correo electrónico, etc.; datos del representante legal, para entonces, Víctor Arnulfo Gallo Ortiz; información del tipo de empresa en el que se anotó que se trata de “*entidad oficial pública*”; y la información económica, es decir, ingresos operacionales y no operacionales mensuales, egresos, activos; en el acápite de “*entrevista representante legal*” a la pregunta ¿maneja recursos públicos?, se marcó la casilla no. Verificada la información no se categorizó el servicio como cuenta maestra, sin perjuicio, de que los mandatos que imponen tal nominación surgieron con posterioridad con la expedición de la Resolución 857 de 31 de octubre de 2016. En los formatos de actualización de datos de 1 de septiembre de 2016, 4 de febrero, 17 de abril, 4 de mayo de 2017,

¹⁰ Ver archivo “*formato de vinculación*”, de la carpeta “*023 Anexo pruebas organizadas*”, “*2020301740*”, “*Superintendencia Financiera*” del expediente digital.

16 de julio de 2019 y 10 de enero de 2020¹¹ no se modificó la naturaleza del producto, o lo que es igual, no se mutó de cuenta de ahorros a cuenta maestra.

En el interrogatorio de parte¹² que absolvió la representante legal del Davivienda explicó que (tiempo 53:26) el servicio de portal empresarial tiene la categoría para manejar cuentas maestras, lo que pasa es que hay 2 portales empresariales, dependiendo de los ingresos de los clientes, hay uno para pymes, para ingresos más pequeños, y otro para ingresos superiores a \$20.000.000.000. (Tiempo 54:20) La cuenta de la actora no está categorizada como banca oficial, es un portal empresarial. Al cuestionársele por qué en el informe del Departamento de Fraudes allegado hay una marquilla en la que se tuvo como cuenta maestra, contestó que, si eso dice en el informe, entonces, esa su naturaleza. (Tiempo 55:08) Los protocolos del banco en cuentas maestras es básicamente lo que está en el reglamento del portal empresarial que se suministró. (Tiempo 55:47) para efectuar retiros en efectivo, dependía de la parametrización que se hubiese dado por el cliente, pero el municipio no determinó ningún parámetro.

Por su lado, en el documento elaborado por el Departamento de Fraudes – Dirección de Operación de Reclamos y Fraude¹³, en torno a la *“información general y comercial”* rotuló que *“el cliente en cuestión es El Municipio de Tumaco – Nariño, vinculado con el Banco desde el año 2013, tiene ingresos totales promedio de 1000 a 2000 millones en captación, tiene las cuentas maestras (Educación, 3 de propósito general, 4 de salud) (...)”*, y frente la cuenta afectada se

¹¹ Ver archivos en la carpeta *“023 Anexo pruebas organizadas”*, *“2020301740”*, *“SuperintendenciaFinanciera”* del expediente digital.

¹² Ver archivo *“049 Anexo Exp. 2020-4273 Audiencia 15-06-2021-Parte I”*, de la carpeta *“2020301740”*, *“SuperintendenciaFinanciera”* del expediente digital.

¹³ Ver archivo *“092 Anexo Informe Municipio Tumaco - Proceso”*, de la carpeta *“2020301740”*, *“SuperintendenciaFinanciera”* del expediente digital.

mencionó: “0550100700045097 / cuenta de ahorros damas-oficial maestra”.

En ese orden, aun cuando la representante legal manifestó - con algún grado de duda- que el producto de la demandante es una cuenta maestra y así lo consignó quien elaboró la documental previamente examinada, lo cierto es, que de los restantes elementos de juicio no se colige que entre las partes se celebrara el convenio en que se estableciera que se trataba de una cuenta maestra, y se registraran expresamente los únicos destinatarios o beneficiarios de pagos, por lo que no es dable resolver el asunto bajo los lineamientos de la resolución estudiada.

4.2. De la parte demandada:

Se analiza ahora la inconformidad de la demandada, la cual se fincó en que no se valoró en debida forma el material probatorio para determinar la configuración de la culpa exclusiva de la víctima, en tanto se probó el actuar negligente de la activa y el correlativo incumplimiento de sus obligaciones contractuales, pero se endilgó responsabilidad al banco por no bloquear el acceso al canal transaccional unilateralmente en atención a lo previsto por el sub numeral 2.3.3.1.12 del Capítulo I del título II, parte I de la Circular Básica Jurídica, al existir circunstancias o hechos que lo ameritaban, lo cual es desacertado porque la norma anotada no exige que por el solo hecho de existir ese tipo de situaciones la entidad deba proceder como refirió la Superintendencia, por el contrario, lo que establece es que defina procedimientos para el bloqueo cuando se presenten las circunstancias preanotadas, a lo que dio cumplimiento la pasiva, dado que las operaciones de 6 de diciembre de 2019 no generaron alertamiento a la par que previamente, en virtud de sus procedimientos, el 15 de noviembre de ese año, se comunicó con Claudia Katherine Biojó, la persona

habilitada para el manejo del portal empresarial, para hacerle saber que se procedería con el bloqueo del mismo por no contar con las condiciones de seguridad para el acceso, pero fue ella quien negó expresamente que tal gestión se efectuara, lo que configuró otra actuación negligente, puesto que no sólo impidió el bloqueo, sino que no adoptó las medidas que le fueron remitidas, lo que generó que las transacciones desconocidas fueran resultado de la culpa exclusiva de la titular de la cuenta.

Para desatar la discusión, es relevante memorar lo que dispone la norma:

(...) A fin de dar debida aplicación a los criterios antes indicados las entidades deben adoptar, al menos, las medidas que se relacionan a continuación:

(...) 2.3.3.1.12. Establecer procedimientos para el bloqueo de canales o de instrumentos para la realización de operaciones, cuando existan situaciones o hechos que lo ameriten o después de un número de intentos de accesos fallidos por parte de un cliente, así como las medidas operativas y de seguridad para la reactivación de los mismos.”

Del tenor literal del mandato, se vislumbra que la entidad bancaria tiene la obligación de contar con procedimientos para el bloqueo del canal empresarial cuando la situación así lo demande, o sea, que en caso de ocurrir situaciones que atenten, por ejemplo, contra la seguridad de los recursos del cliente, habrá de tener un instructivo previo que lleve finalmente al bloqueo.

En el caso particular, Davivienda obró de forma diligente al establecer comunicación con Biojó Tenorio, al ser la persona registrada como administradora de la cuenta, el 15 de noviembre de 2019, para informarle que los equipos empleados en las transacciones del Municipio “*no presentan el sistema de seguridad adecuado requerido por el banco, y por seguridad, debemos realizar un bloqueo preventivo al portal, hasta que hagan las recomendaciones de seguridad que nosotros le enviaremos a través del correo que está*

registrado (...)”, dicho esto se le preguntó: “*¿desea que se realice el bloqueo preventivo del portal?*”, y respondió que no, ante lo que el asesor le manifestó que, en todo caso, se le enviarían al correo las recomendaciones aludidas, y “*ya quedará bajo responsabilidad de la Alcaldía del Municipio cuando realicen las transacciones (...)*”¹⁴.

Lo precedente permite colegir lo siguiente:

Existencia del procedimiento: Es evidente que sí se puso en marcha el procedimiento para hacer el bloqueo preventivo del canal, y se ejecutó al poner en conocimiento de la demandante la situación de amenaza que se presentó en virtud de que los equipos en que se hacían las operaciones no contaban con los estándares técnicos para tal fin, pero fue el cliente, a través de su representante, quien no accedió a ello (bloqueo), por lo que ante tal declaración de voluntad expresa, clara y comprensible, no podía el banco actuar en oposición a semejante directriz, pues incurriría, inclusive, en una práctica abusiva, por ende, no puede endilgarse responsabilidad al banco por una presunta omisión de intervenir directamente la plataforma, cuando, como viene de verse, actuó buscando tal resultado, sin éxito, por la decisión del consumidor.

Término de advertencia: La gestión de Davivienda S.A. con el objeto de minimizar el riesgo para los recursos depositados en la cuenta tuvo lugar el 15 de noviembre de 2019, y se remitieron las exigencias para el mejoramiento de la preservación de la cuenta, y pasados más de veinte (20) días de tal evento, la entidad territorial no adoptó ninguna de las recomendaciones, por lo que tampoco puede achacarse una deficiencia en el actuar de la pasiva que genere responsabilidad en el suceso lesivo del patrimonio público.

¹⁴ Escuchar archivo “065 Anexo 891200962 3167256585 – 2019115-145019 rechaza bloqueo portal”, de la carpeta “2020301740”, “Superintendencia Financiera” del expediente digital.

Negligencia en el manejo del producto financiero y persistencia: Líneas arriba se enlistaron las múltiples deficiencias y el claro descuido en el manejo de la cuenta de ahorros del Municipio, así como la renuencia a ajustar su conducta a los raseros fijados por el banco, pese a la advertencia telefónica y vía correo electrónico que se le efectuó.

En síntesis, de haber acatado el Municipio consumidor los parámetros a que se comprometió conforme al reglamento de uso de la plataforma empresarial, los recursos no hubiesen sido sustraídos de la forma en que ocurrió; por tanto, fue exclusivamente su falta de diligencia la que llevó a que se produjera esa consecuencia, sin que el obrar del ente financiero haya tenido influencia en ello, tal como se explicó, por lo que se abre paso la defensa de “*culpa exclusiva de la víctima*”, la cual impone el decaimiento del *petitum*, haciendo inoficiosos examinar los restantes medios enervantes del mismo (inciso 3 art. 282 C.G.P.).

III. CONCLUSIÓN

Las consideraciones precedentes, llevan a modificar el fallo apelado, para revocar la declaratoria de responsabilidad endilgada al banco demandado y las consecuentes condenas dinerarias impuestas en su contra; en su lugar, se declarará próspera la excepción de mérito denominada “*culpa exclusiva de la víctima*” la cual, al ser una eximente de responsabilidad, elimina cualquier porcentaje de responsabilidad en cabeza de la entidad financiera demandada, situación que da paso a negar por entero las pretensiones de la demanda. A la par, se impondrá condena en costas por lo de la primera instancia a la parte demandante, para lo cual el juez *a quo* señalará las agencias en derecho del caso en términos legales.

Y dado el resultado de los recursos de apelación, se condenará en costas por la segunda instancia a la parte actora (num. 1° art. 365 C.G.P.).

IV. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Modificar la sentencia materia de las apelaciones.

SEGUNDO: Revocar los ordinales segundo a sexto, inclusive, de la parte resolutive de la sentencia proferida el 31 de agosto de 2021 por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, en el asunto referenciado.

TERCERO: Adicionar el ordinal primero de lo resolutive del fallo apelado, para incluir allí como probada la excepción "*culpa exclusiva de la víctima*".

CUARTO: Negar la totalidad de las pretensiones impetradas.

QUINTO: Confirmar la sentencia, en lo demás.

SEXTO: Condenar en costas de ambas instancias a la parte demandante, en favor de la parte demandada.

Por el trámite de la segunda instancia, el magistrado sustanciador fija la suma de \$1.000.000, a título de agencias en

derecho. Líquidense por la Secretaría de la primera instancia, en su debida oportunidad.

Por lo demás, se ordena la devolución de la correspondiente actuación a la oficina judicial de origen; déjense las constancias de rigor.

Notifíquese y devuélvase.

Magistrados integrantes de la Sala

JAIME CHAVARRO MAHECHA

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

[11001319900320200427301](https://www.cjecor.gov.co/web/guest/11001319900320200427301)

Firmado Por:

Jaime Chavarro Mahecha

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Luis Roberto Suarez Gonzalez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Adriana Saavedra Lozada

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 001 Civil

Tribunal Superior De 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: **4488aa390a466931bc5a3bdaa7287dfc6887fad3e84653fd26ea765b2a95d7df**

Documento generado en 05/09/2022 09:58:02 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, DC, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación n.º **11001319900320210264101**

Se **admite**, en el efecto **devolutivo**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 4 de mayo de 2022 por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por el Decreto Legislativo 806 de 2020¹, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días, previsto en el precepto 14 de dicha normativa.

Por Secretaría contabilícese el término señalado en el numeral anterior y oportunamente ingrésense las diligencias al Despacho para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.

Magistrada

¹ En virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Código General del Proceso, se aplica el decreto legislativo mencionado, dado que era la norma vigente cuando se interpuso el recurso.

Firmado Por:
Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De 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: **79c2362c16285b4e3ca83c28d7e4d7ba1ec89d48f0bb1d9e5331ccaeda3a0b3b**

Documento generado en 05/09/2022 09:10:41 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación 110013199003 2021 05322 01

Encontrándose el presente asunto para proveer respecto de la apelación de la sentencia proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia –Delegatura para Funciones Jurisdiccionales-, en el proceso **VERBAL DE MENOR CUANTÍA** promovido por la **EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DEL META EDESA S.A. E.S.P.** contra el **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A.**, advierte la Corporación que ello deviene improcedente, habida cuenta que la misma debe repartirse ante los Juzgados Civiles del Circuito de esta ciudad.

En efecto, en ejercicio de la acción de protección al consumidor financiero, el ente moral, a través de apoderado judicial impetró demanda contra la entidad reseñada, para que previos los trámites del proceso verbal, en aplicación de lo normado en la Ley 1480 de 2011 y artículo 24 del Código General del Proceso, se le ordene reintegrar la suma de \$80.280.971.00, más los intereses moratorios¹.

Mediante proveído del 15 de diciembre de 2021, la autoridad admitió

¹ 001 Demanda y anexos.pdf – folios 17 a 29

la demanda, en cuyo auto precisó que se trata de un proceso “**VERBAL**” de “...**MENOR CUANTÍA**...”² .

El 3 de mayo de 2022, la autoridad jurisdiccional profirió sentencia, en virtud de la cual determinó, entre otros aspectos: “... **PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones.**

SEGUNDO: DECLARAR civil y contractualmente responsable al BANCO BBVA COLOMBIA S.A. conforme las motivas acá expuestas.

En consecuencia, se le condena a pagar y devolver a la aquí demandante en un lapso de 8 días posterior a la firmeza de esta sentencia, EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DEL META EDESA S.A. E.S.P., la suma de \$26.608.758,97 junto con los cobros y costos conexos surgidos con su curso como comisiones, gravámenes, costos operativos, etc., de haber surgido y en un 30% de cara al valor de este cobro. Vencido el plazo para el pago, sobre este valor de capital se generaran intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida y certificada por esta superintendencia hasta que se produzca el pago total, (artículo 884 del C. de Co.)...”³.

Contra el pronunciamiento los apoderados de las partes formularon recurso de apelación que se concedió en el acto por el señor Delegado, en el efecto suspensivo, ante la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá.

Sin embargo, advierte la Colegiatura que la autoridad judicial reemplazada por la Superintendencia es el Juez Civil Municipal, en consideración a la cuantía del asunto, conforme lo prevé el artículo 18 *ibidem*.

² 005 AUTO ADMISORIO VERBAL.pdf

³ 063 Anexo SENTENCIA AUDIENCIA INSTRUCCIÓN EXPS. 2021 - 4070 y 2021 - 5322-20220503_081526-Grabación de la reunión - 061 FALLO ACCEDE -

Sobre tal aspecto, ciertamente, han surgido dos posturas, la que aboga porque esta Corporación es la llamada a dirimirla, atendiendo la naturaleza de la acción; y la que pregona que es del resorte del Juez Civil del Circuito, con fundamento en que es un asunto de menor cuantía.

Al respecto, este despacho, al igual que otros que integran la Sala de Decisión Civil de esta Colegiatura, ha sido invariable en el sentido de acoger la segunda tesis, ya que la autoridad judicial reemplazada por la Superintendencia Financiera de Colombia no es otra que el Juez Civil Municipal, en consideración al componente crematístico.

En efecto, el inciso 3, párrafo 3° del artículo 24 *ejusdem* pregona que *“...las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades administrativas en primera instancia, en ejercicio de funciones jurisdiccionales, se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable...”*.

De otro lado, cabe resaltar que el numeral 9 del artículo 20 del Estatuto Adjetivo preceptúa que *“...Los jueces civiles del circuito conocen en primera instancia de los siguientes asuntos ...9. **De los procesos relacionados con el ejercicio de los derechos de los consumidores...**”*, disposición que, en efecto, fue corregida por el artículo 3, del Decreto Nacional 1736 de 2012, en el siguiente sentido *“...**De los procesos de mayor cuantía** relacionados con el ejercicio de los derechos de los consumidores...”*. Sin embargo, como el Consejo de Estado en sentencia del 20 de septiembre de 2018, lo declaró nulo, la articulación que quedó vigente es la primera.

Más, el numeral 2 del artículo 33 del Código General del Proceso, estipula que los aludidos despachos, conocerán, en segunda

instancia, de “...2. De los procesos atribuidos en primera a las autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, cuando el **juez desplazado en su competencia sea el juez civil municipal**. En estos casos, conocerá el juez civil del circuito de la sede principal de la autoridad administrativa o de la sede regional correspondiente al lugar en donde se adoptó la decisión, según fuere el caso...”, dentro de los cuales debe entenderse incluidas las causas de protección al consumidor que regenta la Ley 1480 de 2011.

Ello quiere decir, entre otras cosas, que el superior funcional para la alzada, debe ser el superior jerárquico del Juez al que desplaza la autoridad jurisdiccional, conforme autorizada doctrina. Con similar orientación encontramos el numeral 1 del artículo 33 de la compilación en cita.

Adicionalmente, cumple anotar que el parágrafo 3 del artículo 390 *ibidem* estipula que “...Los procesos que versen sobre violación a los derechos de los consumidores establecidos en normas generales o especiales, con excepción de las acciones populares y de grupo, **se tramitarán por el proceso verbal o por el verbal sumario, según la cuantía**, cualquiera que sea la autoridad jurisdiccional que conozca de ellos...”. –negrilla fuera del texto original-.

Sobre el particular, según lo dispone el canon 58 de la Ley 1480 de 2011, “...los procesos que versen sobre violación a los derechos de los consumidores establecidos en normas generales o especiales en todos los sectores de la economía... se tramitarán por el procedimiento verbal sumario, con observancia de las siguientes reglas especiales: 1. La Superintendencia de Industria y Comercio o el Juez competente conocerán a prevención. La Superintendencia de Industria y Comercio tiene competencia en todo el territorio nacional **y reemplaza al juez de primera o única instancia competente por razón de la cuantía y el territorio**...”. – negrillas fuera del texto

original-.

Las anteriores reglas de procedimiento se aplican a la acción de protección al consumidor financiero de competencia de la Superintendencia Financiera de Colombia, por remisión del artículo 57 *ibídem*.

Dentro del contexto legal trasuntado, debe anotarse entonces que el numeral 9 del artículo 20, no es admisible interpretarse de manera insular como una regla absoluta de atribución de competencia, por la sola naturaleza del asunto, como algunas posturas lo han sostenido, no solo porque no modificó, ni excluyó de ninguna manera los factores generales de competencia previstos en la Codificación Adjetiva, sino porque, además, debe articularse con las demás disposiciones legales sobre la materia que forman parte igualmente del mismo ordenamiento jurídico.

Bajo este derrotero, dentro de los factores de competencia encontramos el objetivo que se bifurca en dos subfactores, el funcional por la **naturaleza del asunto**, que le atribuye el conocimiento de ciertos procesos a jueces especializados por la materia sustancial que se debate sin importar el componente patrimonial y de otro, por la **cuantía**, que la determina el monto de las aspiraciones de carácter económico.

Para ahondar en razones que refrendan lo hasta aquí expuesto, téngase en cuenta que el honorable Consejo de Estado, Sección Primera, en la sentencia del 20 de septiembre de 2018, al referirse al punto, expresamente indicó “... *1.4.3.29.- Para justificar la corrección, el decreto acusado hace referencia al informe de ponencia para segundo debate (cuarto debate) ante el Senado de la República, publicado en la Gaceta del Congreso nro. 261 de 23 de mayo de 2012, en los siguientes términos:*

«[...] Que, en relación con el mismo artículo 20 de la Ley 1564 de 2012, este dispuso, entre otras cosas, que el factor determinante de la competencia para los asuntos relacionados con los derechos de los consumidores era el factor naturaleza del asunto, mientras que el artículo 390 de la misma ley estableció como factor determinante de la misma competencia otro factor, el factor objetivo-cuantía.

Que no queda duda alguna que la intención del legislador consistía en que el factor determinante para determinar la competencia en asuntos relacionados con los derechos de los consumidores sea el factor objetivo-cuantía que establece el artículo 390 de la Ley 1564 de 2012 y no el factor naturaleza del asunto que establece el artículo 20 de la misma ley.

Lo anterior se hace evidente en el informe de ponencia para segundo debate (cuarto debate) ante la Plenaria del honorable Senado de la República, publicado en la Gaceta del Congreso número 261 de 23 de mayo de 2012, que expresó:

"(...) los asuntos que versen sobre protección a los derechos de los consumidores deben tramitarse de acuerdo con las mismas reglas que se predicen de los jueces ordinarios, y su trámite debe seguir los procedimientos verbal o verbal sumario, **según las reglas generales que toman como base la cuantía de las pretensiones...**"-
negrillas fuera del texto original.

Es más, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sede de tutela frente a una controversia constitucional de similares contornos, señaló "...De acuerdo a lo anteriormente expuesto y aterrizando los conceptos al presente caso, se logra entender que, para determinar la competencia en los procesos de protección al consumidor, siempre que el demandante haya dispuesto presentar la

demanda en la jurisdicción ordinaria, debe tenerse en cuenta la cuantía, ello en razón a lo dispuesto en el artículo 390 del C.G.P. , mismo que, al establecer una disposición especial, como lo es el proceso verbal sumario, prima sobre las disposiciones generales (...)»

Puestas así las cosas, las determinaciones acusadas no lucen antojadizas, caprichosas, alejadas del ordenamiento jurídico o de la realidad procesal...”⁴

Por demás, aun admitiéndose un caso de antinomia entre el numeral 9 del artículo 20 citado, el párrafo 3 del artículo 390, incluso con la disposición especial acabada de citar, -artículo 58 de la Ley 1480 de 2011-, habrá entonces que solucionar tal confrontación con fundamento en las reglas de interpretación previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 5° de la Ley 57 de 1887, que prefieren los criterios *lex posterior* y *lex especial*, así que en este tipo de colisión, predomina el segundo canon por ser una norma de carácter especial en asuntos verbales y verbales sumarios, en razón de la cuantía.

Corolario, como las aspiraciones patrimoniales del asunto *sub-examine* está dentro del tope de la menor cuantía, cuyo conocimiento es atribuido, en primera instancia, a los Jueces Civiles Municipales, no cabe duda que la alzada le corresponde resolverla a los aludidos despachos judiciales, por lo que se dispondrá el envío para los fines pertinentes.

En mérito de lo expuesto el Despacho, **RESUELVE:**

PRIMERO: ABSTENERSE de imprimirle trámite a los recursos de apelación promovidos contra la sentencia del 3 de mayo de 2022, proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia—

⁴ Sentencia STC3854-2022 del 30 de marzo de 2022. Radicación 52001-22-13-000-2022-00014-01.

Delegatura para Funciones Jurisdiccionales-, en el asunto del epígrafe.

SEGUNDO: REMITIR en forma inmediata el expediente a la Oficina Judicial para que sea repartido entre los señores Jueces Civiles del Circuito de esta ciudad.

TERCERO: COMUNICAR esta determinación a la Delegatura respectiva de la Superintendencia Financiera de Colombia.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De 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: **5e4657932364066d81b3e8efab8f71c3aeca3352f4384b7784007e462b44e45e**

Documento generado en 05/09/2022 12:05:23 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Proceso N.º 110013199005201802166 02
Clase: VERBAL
Demandante: CARLOS EDUARDO CASTILLO HERNÁNDEZ
Demandado: MANOLO CRUZ URREGO

1. Póngase en conocimiento de las partes la constancia secretarial que antecede, por virtud de la cual en la fecha se ingresa al despacho el presente asunto para el trámite a que haya lugar “... informando que se allega la interpretación [pre]judicial solicitada, no obstante, el correo por el cual se remitió había sido archivado por error en carpeta distinta a la asignada para los memoriales de los procesos dentro de la cuenta de correo electrónico”.

Como se advierte una protuberante mora por parte de la secretaria de esta Sala, en procura de ingresar al despacho el presente asunto, en la medida en que pese a haber arribado la interpretación prejudicial proveniente del TJCA desde el miércoles 15 de diciembre de 2021 a las 4:30 p.m., solo hasta el día de hoy, 2 de septiembre del año en curso, se procedió en tal sentido, dicha tardanza impone por esa dependencia la expedición de copias para ante la H. Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Bogotá, para que ejerza la potestad sancionatoria a que hubiere lugar contra el responsable de dicha mora.

2. Ahora bien, comoquiera que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina allegó la interpretación prejudicial solicitada en auto de 22 de julio de 2019, se dispone, de conformidad con el artículo 163 del Código General del Proceso, decretar la reanudación del juicio, toda vez que desapareció la causa que motivó la suspensión.

Por lo tanto, siguiendo con el trámite de la segunda instancia, se concede a los recurrentes el término de cinco (5) días a que alude el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, contados a partir del día siguiente a la notificación por estado de esta providencia, para que sustenten los recursos de apelación; secretaría controlará el lapso del eventual traslado, luego de lo cual el asunto ingresará al despacho para resolver lo pertinente. Las partes, si es su deseo, se pronunciarán, en el mismo plazo, sobre la interpretación prejudicial remitida por el TJCA.

So pena de los efectos procesales correspondientes, la **sustentación** de las alzas admitidas, versará, únicamente, sobre los reparos concretos presentados contra el fallo de primer grado, conforme lo regula el inciso final del artículo 327 del CGP y la jurisprudencia (CSJ. SC3148-2021). Las partes harán llegar sus

respectivos escritos al correo electrónico de la secretaria:
secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora

Magistrado

Sala 005 Civil

Tribunal Superior De 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: **a7342c43235e7214e6278ed575e2c16f08d0d60a9f8c475c25ca2436037fbaa3**

Documento generado en 05/09/2022 04:02:15 PM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, DC, Cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Ref. **PROCESO VERBAL** de **JOSÉ LEONEL GUZMÁN BELTRÁN** contra **LEONARDO RODRÍGUEZ GUZMÁN**

Radicación n.º **11001310300720180029601**

Magistrada Sustanciadora **LIANA AIDA LIZARAZO V.**

La parte demandada interpuso el recurso de reposición y, en subsidio, la concesión del recurso de apelación contra el auto proferido el pasado 22 de julio de 2022, por el cual se rechazó de plano una solicitud de nulidad.

Pues bien, el primer medio de impugnación formulado resulta improcedente, puesto que, de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso, la reposición tiene cabida en el trámite de la segunda instancia únicamente contra los autos que dicte el “*magistrado sustanciador no susceptibles de súplica*”.

En ese orden, como la providencia por medio de la cual se rechazó de plano una petición de nulidad en segundo grado es susceptible de súplica, no es viable ejercer el recurso de reposición para impugnarla. Lo anterior, debido a que es apelable el auto que

*“niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelve” (num. 6, art. 321, *ibidem*) y, adicionalmente, “[e]l recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda instancia” (art. 331, *eiusdem*).*

De la misma manera, tampoco es procedente que se emita un pronunciamiento sobre la concesión del recurso de apelación contra el auto reprochado, en razón a que este Despacho actúa como juzgador de segunda instancia. Al respecto, la parte interesada debe tener en consideración que el *“recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida”* (art. 320, *ibidem*) y que para ese tipo de impugnación se estableció en el ordenamiento adjetivo el recurso de súplica, tal como se expuso en el párrafo anterior.

Por consiguiente, de conformidad con lo preceptuado en el párrafo del artículo 318 del C. G. del P., a saber, que *“[c]uando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente”*, se adecuará el trámite de las impugnaciones interpuestas a las reglas del que resulta procedente, esto es, el del recurso de súplica.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, DC, en Sala Civil de Decisión, **RESUELVE:**

PRIMERO: ADECUAR el trámite de las impugnaciones propuestas a las reglas del recurso de súplica.

SEGUNDO: Por secretaría, **REMITIR** el presente proceso al magistrado que sigue en turno para lo de su competencia, previo el trámite señalado en el art. 332 del CGP.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.

Magistrada

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 008 Civil

Tribunal Superior De 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: **ce08d0da7bc4ad090baf5c4065b0974ce19544b3dc1bfc8723813eaf17804405**

Documento generado en 05/09/2022 10:27:23 AM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil
veintidós (2022).*

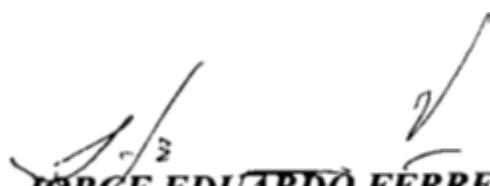
*REF: EXPROPIACIÓN de AGENCIA NACIONAL DE
INFRAESTRUCTURA –ANI- contra GONZALO RIAÑO VARGAS y BANCO
DAVIVIENDA S.A. Exp. 008-2019-00349-01.*

*Se agrega al expediente la documental allegada por la
Agencia Nacional de Infraestructura conforme se solicitó en auto del 11 de agosto
del año en curso.*

*Comoquiera que se arrió consignación de honorarios
y demás documentales solicitados por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi
IGAC, por la Secretaría ofíciase a dicha entidad y remítasele lo allegado por la
demandante obrante en los archivos pdf 19 a 21 del cuaderno del Tribunal, así
como link de acceso al expediente digital, conforme dicha entidad lo requirió en
el oficio 2609DTCOR-2022-0017673.*

*Infórmesele a dicha entidad que el encargado del
acompañamiento al predio objeto de avalúo será el abogado Carlos Sánchez a
quien se podrá contactar en número celular 3103548180 y el correo:
carlos.sanchez@transversaldelasamericas.com. Así mismo, requiéraseles para
que se dé inicio al trabajo a la mayor brevedad posible.*

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Proceso N.º 110013103010201900312 01
Clase. VERBAL – REIVINDICATORIO
Demandante: ANDRES FERNANDO DELGADO FACCINI
Demandada: CARMEN EMILIA YOLANDA DELGADO GIRALDO

Con fundamento en los artículos 322 (incisos 2º y 3º del numeral tercero), 323 y 327 (último inciso) del Código General del Proceso, se ADMITE, en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que el 16 de agosto de 2022 profirió el Juzgado 10º Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual le negó sus pretensiones.

En oportunidad, la secretaría controlará los traslados de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, luego de lo cual el asunto ingresará al despacho para resolver lo pertinente.

So pena de los efectos procesales correspondientes, la **sustentación** de la alzada admitida versará, únicamente, sobre los reparos concretos que se presentaron contra el fallo de primer grado, conforme lo regula el inciso final del artículo 327 del CGP y la jurisprudencia (CSJ. SC3148-2021). Las partes harán llegar sus respectivos escritos al correo electrónico de la secretaría: secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE

¹ Vigente al momento en que se profirió el fallo impugnado y se interpuso la apelación y, por ende, aplicable al presente asunto por virtud de lo previsto en el artículo 624 del CGP, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

Firmado Por:
Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil
Tribunal Superior De 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: **bf94c80861014f563bce5f8e62aef2498ee7a723ff8d13ce707dbb68e46d1d89**

Documento generado en 05/09/2022 04:07:13 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, DC, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Ref. **PROCESO VERBAL** de **LUDWIG FREDERICK HADERER VILLAMIZAR** contra **THX ENERGY SUCURSAL COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN Y OTROS**

Radicación n.º **11001310301220160043201**

Magistrada Sustanciadora **LIANA AIDA LIZARAZO V.**

Procede el Tribunal a resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte actora contra el auto proferido el 3 de agosto de 2022, por el cual se negó la prórroga del término para prestar la caución de que trata el artículo 341 del Código General del Proceso.

ANTECEDENTES

1. Mediante la providencia censurada, se denegó la ampliación del lapso para que el extremo activo prestara la caución para obtener la suspensión del cumplimiento de la sentencia objeto del recurso extraordinario de casación, debido a que, en síntesis, la norma adjetiva establece un plazo legal que es perentorio e improrrogable.

2. Inconforme con esta determinación, el demandante impetró reposición, con fundamento en que la perentoriedad e improrrogabilidad de los términos procesales se presenta salvo que haya norma que disponga lo contrario. Igualmente, adujo que el incumplimiento del plazo para prestar tal caución debe ser injustificado para que se pueda aplicar la sanción correspondiente, al tenor del principio consagrado en el artículo 2 del estatuto procesal. A partir de lo anterior, dedujo que se debe ampliar el lapso para prestar aquella garantía, dado que el extremo recurrente tiene la prerrogativa de no ser sancionado cuando su conducta se justifica, máxime que se han emprendido las gestiones necesarias para la obtención de la garantía, pero las aseguradoras han fijado condiciones que no han podido ser cumplidas.

3. Dentro del término de traslado, los demandados MAGNATESTING S.A, SUPERIOR ENERGY SERVICES COLOMBIA LLC, NABORS DRILLING INTERNATIONAL LTD BERMUDA, NOV DOWNHOLE DE COLOMBIA e ITS ENERGY SERVICES SUCURSAL COLOMBIA manifestaron que no existe una disposición normativa que autorice la prórroga del término previsto en el artículo 341 del CGP, la cual es clara en restringir ese plazo a 10 días, de modo que es improcedente que el juez lo modifique. Además, precisaron que el artículo 2 *ibidem* está dirigido a los jueces y no a las partes, por lo que no tiene el alcance que le dio el recurrente. Finalmente, señalaron que el plazo para prestar la caución venció el 21 de julio de 2022, por lo que se debe ejecutar la sentencia de segunda instancia.

Así mismo, el demandado SERINCO DRILLING SA solicitó que se despachara negativamente la impugnación presentada y que se ordenara al *a quo* programar la fecha de la diligencia de entrega del inmueble.

CONSIDERACIONES

1. El artículo 318 del Código General del Proceso preceptúa que “[s]alvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen”.

2. En el presente caso, se observa, de entrada, que carecen de asidero las inconformidades planteadas por la parte actora para cuestionar el auto que negó la ampliación del término para que la parte actora prestara la caución para obtener la suspensión del cumplimiento de la sentencia objeto del recurso extraordinario de casación.

3. Lo anterior se debe a que, en primer lugar, la referencia al principio consagrado en el artículo 2 del Código General del Proceso, concerniente a que los “*términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado*”, hace alusión al derecho de todas las personas “*a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable*”, lo que significa que se procura que los jueces resuelvan oportunamente los asuntos puestos a consideración de la justicia. De esa manera, dicha disposición no implica que los incumplimientos de las partes de los términos previstos en esa codificación estén sujetos a la verificación de lo injustificado en la desatención de tales plazos para que sea procedente la imposición de sanciones, puesto que tales sujetos procesales no son los destinatarios de esa norma adjetiva.

4. En segundo lugar, se reitera al recurrente que el canon 117 del estatuto adjetivo es claro es disponer que los *“términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario”* y que únicamente en los casos en que no exista un término legal *“el juez señalará el que estime necesario para su realización de acuerdo con las circunstancias, y podrá prorrogarlo por una sola vez, siempre que considere justa la causa invocada y la solicitud se formule antes del vencimiento”*.

Sin embargo, comoquiera que el inciso cuarto del artículo 341 de la codificación procesal prescribe diáfamanamente que la caución referida *“deberá constituirse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de aquel, so pena de que se ejecuten los mandatos de la sentencia recurrida”*, se colige, sin ambages, que ese lapso legal no puede ser prorrogado por el juzgador, puesto que es perentorio e improrrogable.

5. De otro lado, a pesar de que el extremo activo hubiera argüido que han sido infructuosas las gestiones ante las compañías aseguradoras para cumplir la carga que le corresponde, en la providencia del pasado 5 de julio se expresó que el interesado debía otorgar caución por medio de un establecimiento bancario o una compañía de seguros, de modo que dichas gestiones también podían ser adelantadas ante otras entidades del sistema financiero y no solo exclusivamente ante empresas de seguros.

6. Finalmente, con relación al vencimiento del plazo para prestar la caución de que trata el párrafo cuarto del artículo 341 del CGP, se advierte a las partes del litigio que, tal como se expuso en la providencia impugnada, se debe *“contabilizar el término restante con que cuenta el extremo recurrente para los efectos del inciso cuarto del*

artículo 341 del CGP, de acuerdo con lo señalado en la parte final del párrafo quinto del precepto 118 ibídem". Por ende, una vez que se cumpla ese lapso, en virtud de la suspensión que se produjo con la presentación de la solicitud de ampliación de término, se proveerá lo pertinente frente a la aceptación de la caución para los efectos de la suspensión del cumplimiento de la providencia objeto del recurso extraordinario de casación. Dicha situación, a su vez, impide que se impartan órdenes frente a la ejecución de la sentencia de segundo grado.

7. En consecuencia, sin más consideraciones, no se repondrá la decisión recurrida.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, DC, en Sala Civil de Decisión, **RESUELVE:**

MANTENER incólume el auto proferido el 3 de agosto de 2022, por el cual se negó la petición de ampliación de término para prestar caución formulada por la parte actora.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.

Magistrada

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De 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: **b0c72257b19dca25fd0ee0b6f8c5abf037c68197d76b72498e04047a74ea023c**

Documento generado en 05/09/2022 09:39:04 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., cinco (05) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001-31-03-016-2018-00245-02**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTE : **UNION TEMPORAL PVIP**
DEMANDADO : **FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.**
ASUNTO : **DESERTUD APELACIÓN**

En atención al informe secretarial adiado el día dos de septiembre del año en curso, mediante el cual se hace constar que el extremo apelante no sustentó la alzada interpuesta contra la sentencia emitida el día 21 de julio del año en curso, en los términos de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se dispone:

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, frente a la sentencia dictada el día 21 de julio del año en curso, por el Juzgado Dieciséis Civil Circuito de Bogotá, al interior del proceso de la referencia.

SEGUNDO: En firme la presente providencia, ofíciase a la oficina judicial de origen informándole sobre la decisión aquí adoptada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:
Juan Pablo Suarez Orozco
Magistrado
Sala Civil

Tribunal Superior De 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: **adb727084f84db7bdc6e3d0fd6a3cc5ed9d2638c50ecc1959a3bdc870204813**

Documento generado en 05/09/2022 08:48:30 AM

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

República de Colombia

Rama Judicial



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL DE DECISIÓN**

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL
DEMANDANTE	:	FABIO QUIJANO GARCÍA
DEMANDADOS	:	IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN Y OTRO
RADICACIÓN	:	110013103 025 2019 00538 01
DECISIÓN	:	CONFIRMAR
DISCUTIDO Y APROBADO	:	11 y 25 de agosto de 2022
FECHA	:	Cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por ambas partes contra la sentencia proferida el 22 de febrero de 2022 por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de esta ciudad.

I. ANTECEDENTES

1. De conformidad con el texto de la demanda, FABIO QUIJANO GARCÍA promovió demanda verbal contra IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN y METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA., con el fin de obtener las siguientes pretensiones:

1.1. Declarar que entre FABIO QUIJANO GARCÍA e IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN existe un contrato de construcción por administración delegada, celebrado el 20 de diciembre de 2016, para construir la casa 97 del Conjunto Altos de Fusca, distinguida con la matrícula inmobiliaria n.º 50N-20244324.

1.2. Declarar que la sociedad METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA. participó en la ejecución de las obras y es solidariamente responsable con IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN de las obligaciones emanadas del mismo.

1.3. Declarar que los demandados incumplieron el referido contrato de construcción por administración delegada.

1.4. Decretar la resolución del contrato mencionado por incumplimiento del extremo pasivo.

1.5. Declarar a los demandados contractual y solidariamente responsables frente al demandante por el incumplimiento contractual y por los perjuicios causados.

1.6. Condenar a la parte pasiva a cancelar, a título de perjuicios patrimoniales, las siguientes sumas de dinero: (i) \$480.000.000 por reforzamiento estructural; (ii) \$190.000.000 por corrección de acabados y arreglos; (iii) \$15.922.080 por los estudios preliminares a cargo de Construcciones Castañeda SAS; (iv) \$206.046.600 por la cláusula penal del contrato de construcción por administración delegada; (v) \$530.148.575 por los dineros pagados de más a los demandados como consecuencia de la diferencia entre los valores reales a precios de mercado que tendría una construcción como la encomendada y el monto efectivamente pagado al extremo pasivo por la deficiente construcción.

1.7. Condenar a los demandados a pagar intereses corrientes comerciales sobre las sumas señaladas atrás, desde la fecha de presentación de la demanda hasta la ejecutoria de la sentencia.

1.8. Disponer que las condenas deben ser canceladas en el término de los 5 días calendarios siguientes a la firmeza del fallo y, vencido ese lapso, deben ser reconocidos intereses moratorios.

1.9. Condenar en costas a la parte pasiva.

2. El libelo introductor se sustentó en los siguientes hechos:

2.1. El 20 de diciembre de 2016, FABIO QUIJANO GARCÍA e IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN suscribieron un contrato de construcción por administración delegada, bajo la modalidad de precios unitarios, para construir la casa 97 del Conjunto Altos de Fusca, distinguida con la

matrícula inmobiliaria n.º 50N-20244324, la cual se destinaría a la vivienda unifamiliar del actor.

2.2. El negocio jurídico tuvo, para efectos fiscales, los siguientes valores: (a) \$936.630.000 por los costos directos de la obra; (b) \$93.630.000 por honorarios del contratista; y (c) \$2.996.000 por el IVA sobre utilidad.

2.3. El plazo de construcción y entrega de la obra era de 10 meses desde la celebración del contrato, si la licencia ya se había expedido, o desde la expedición de esta en caso de que no hubiera sido así. Comoquiera que la Corporación Autónoma Regional emitió la licencia respectiva el 25 de mayo de 2017, el plazo finalizaría el 25 de marzo de 2018.

2.4. La sociedad METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA., de la que es representante legal el señor IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN, participó en la ejecución de las obras, no como subcontratista, sino como contratista-administrador delegado del demandante.

2.5. Iniciadas las obras se hizo evidente la posibilidad de habilitar un espacio como sótano para destinarlo a un cuarto de televisión, juegos y descanso, para lo cual los demandados presentaron un presupuesto de \$156.000.000.

2.6. El 1.º de febrero de 2018, la parte pasiva propuso una actualización del presupuesto en la suma de \$1.122.938.448.

2.7. El demandante no designó interventor de la obra y contaba con la asistencia esporádica del arquitecto JORGE EDUARDO ZAUNER CUERVO, quien remitía correos a IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN para que tomara los correctivos pertinentes.

2.8. El demandante depositó su confianza en el demandado; sin embargo, este junto a METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA. no suministraron información de los establecimientos de comercios en los que compraban los materiales, no presentaron actas de avances o cortes de obra, ni informes de desarrollo de la obra.

2.9. Durante la ejecución del contrato se observaron errores en los acabados, demoras en la construcción, inexistencia de planos del área de parqueaderos y del cielorraso en el área de niños, falta de acatamiento de los diseños arquitectónicos, sobrecostos, instalación de un tanque de gas de segunda mano, cotización excesiva de la ventanería, entre otros aspectos.

2.10. El 7 de abril de 2019, el actor requirió al señor MORELLI MARÍN para que procediera a la corrección de los yerros y entregara el inmueble. Empero, ante la falta de respuesta efectiva, decidió contratar a CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS como interventora.

2.11. En junio de 2019, CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS informó que había fallas en la obra realizada y que la casa no cumplía con las resistencias y condiciones de sismo-resistencia mínimas; situación que fue puesta en conocimiento de los demandados.

2.12. El demandante ha cancelado a la parte pasiva las sumas de \$1.874.148.575 por costos directos de la obra y \$89.904.000 por administración.

2.13. No se constituyeron las garantías contempladas en el contrato pese a ser esenciales para asegurar al propietario de la construcción.

2.14. Señala que, técnicamente, el contrato no se ejecutó conforme lo especificado usando, además, materiales deficientes. Lo más preocupante es la baja resistencia del concreto que no supera del 50 %, lo que expone la edificación a colapso ante un sismo.

2.15. Aunado a ello, están los hallazgos de la interventoría realizada por la firma CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS.

2.16. No se presentaron informes o actas de obra, solo hubo intercambio de mensajes vía WhatsApp. Tampoco fueron entregados planos y diseños definitivos de redes eléctricas, hidráulicas o sanitarias.

2.17. Funcionarios de Codensa SA se negaron a instalar la red eléctrica toda vez que el armario no cuenta con capacidad de carga suficiente.

2.18. La interventoría y la comparación entre la obra, los materiales, calidad y precio indican que la suma pagada por el demandante fue excesiva para la construcción.

2.19. Para el momento de presentación de la demanda la edificación presentó graves fallas estructurales y de red eléctrica, vía de acceso inadecuada y riesgo para la integridad de sus ocupantes.

2.20. Finalmente, las labores correctivas adelantadas por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS no dan lugar a corregir en un 100 % los defectos de la construcción, ya que solo evitan su demolición.

La actuación surtida

3. Mediante auto de 30 de septiembre de 2019, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de esta ciudad admitió la demanda.

4. Notificado de la demanda, el demandado IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN la contestó, se opuso a las pretensiones, objetó el juramento estimatorio y propuso las excepciones de mérito denominadas: (i) violación al debido proceso; (ii) relación contractual liberatoria de responsabilidad y de su ejecución; (iii) no existencia de daño ni perjuicio de ninguna naturaleza; (iv) inexistencia de nexo de causalidad; (v) hecho atribuible exclusivamente a un tercero; y (vi) la innominada.

5. A su turno, METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA. contestó el libelo introductor, contravino las pretensiones, objetó el juramento estimatorio y formuló los medios defensivos perentorios de: (a) falta de legitimación en la causa por pasiva; (b) inoponibilidad de las obligaciones; (c) inexistencia de solidaridad; (d) desconocimiento del debido proceso; (e) no existe daño indemnizable; (f) falta de relación de causalidad; (g) culpa exclusiva del demandante; y (h) la genérica.

6. Evacuada la etapa probatoria y surtida la fase de alegaciones, se dictó sentencia, en la que se decidió:

Primero: Se declara probada la excepción de “falta de legitimación en causa por pasiva” propuesta por la sociedad demandada. **Segundo:** Se declara probada la excepción de “Relación contractual liberatoria responsabilidad y

su ejecución (sic) formulada por la persona natural demandada. **Tercero:** Se niegan por tanto las pretensiones de la demanda (sic) **Cuarto:** Se condenan (sic) en costas del proceso del (sic) demandante en favor de los demandados. El suscrito juez señala como agencias en derecho la suma de \$6'000.000.

II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

7. La argumentación del fallo fue la siguiente:

7.1. En primer lugar, se indicó que la relación contractual entre FABIO QUIJANO GARCÍA e IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN estaba plenamente establecida, para lo cual carecía de importancia la defensa esgrimida por este último relativa a que el señor QUIJANO GARCÍA no había firmado el contrato de construcción por administración delegada, pues el demandante aportó el documento contentivo del contrato, el cual es auténtico según lo consagrado en el inciso quinto del artículo 244 del Código General del Proceso.

7.2. Sin embargo, se advirtió que no sucedía lo mismo con la demandada METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA., en razón a que ninguna de las pruebas recaudadas permitió acreditar que esa sociedad hubiera adquirido obligaciones en esa relación contractual participando en las obras con efectos de solidaridad. De manera que no era procedente que se endilgara responsabilidad solidaria contra aquella, por lo que prosperaría el medio defensivo formulado en ese sentido.

7.3. En lo referente a la resolución de contrato por incumplimiento a la luz del artículo 1546 del Código Civil, el *a quo* expuso que su consecuencia es que las cosas vuelvan a su estado anterior; empero, se resaltó que esa figura procede en ciertos casos, como, por ejemplo, en un contrato de compraventa, en donde la prestación se da en un solo momento, aunque ello no ocurría en este caso, debido a que el contrato de construcción de administración delegada tenía por objeto la ejecución de la obra dentro de los plazos convenidos, de modo que no aplica el aniquilamiento de las obligaciones de forma resolutive.

7.4. En cambio, continuó el fallador, a partir de una interpretación de la demanda, lo aquí perseguido es el reconocimiento de un incumplimiento contractual a cargo de la parte pasiva e, igualmente, el resarcimiento económico por los supuestos perjuicios que fueron ocasionados, mas no

lograr una resolución del contrato. Bajo tal óptica, se planteó que la resolución contractual sería denegada.

7.5. Ahora bien, con relación a la desatención en las obligaciones contractuales, se ilustró que el demandante había alegado que los demandados nunca citaron a un comité en el que pudiera estar presente el actor o su esposa, tampoco informaron cuáles eran los establecimientos de comercio en donde compraban los materiales, no presentaron actas o informes de los avances de la obra, hicieron modificaciones al diseño original sin consultar y generaron mayores costos, no hubo contabilidad del proyecto, no se constituyeron garantías, el contrato no fue ejecutado siguiendo las especificaciones técnicas y hubo fallos en la estructura. Además, el extremo activo adujo que en la interventoría realizada por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS se hallaron múltiples fallas en la construcción que podrían poner en riesgo la salud, vida e integridad de los futuros ocupantes y la obra no ha sido entregada, la cual se encuentra en trabajos correctivos por parte de la interventora.

7.6. Con relación a esos reclamos, el sentenciador señaló que el informe de interventoría de CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS no fue claro respecto a la falta de seguimiento de los diseños, a cuáles eran los materiales usados de forma ineficiente, no se especificó cuál era la resistencia de concreto frente al utilizado ni por qué no se cumplían con las especificaciones requeridas, no se halló explicación del porqué el demandado debía atender la reunión con esa sociedad, se expresó que se debería demoler la construcción pero no se esclareció dicha necesidad, no se mencionaron cuáles eran los estándares que debían cumplirse para la conectividad eléctrica de la casa y los ensayos de laboratorio no fueron contundentes, de manera que no había sustento científico para inferir que la construcción no cumplía con la resistencia esperada dentro de los términos de la norma NSR-10.

7.7. Así mismo, se puntualizó que la ingeniera civil AYDA MARCELA CASTAÑEDA, autora de la interventoría examinada, declaró que las pruebas se realizaron sin la participación del señor MORELLI. En adición, el juzgador arguyó que las garantías no pudieron constituirse porque el contrato nunca fue firmado por el señor QUIJANO. Bajo esa óptica, se coligió que con la interventoría no se acreditaron los supuestos de hecho referidos en la demanda sobre el presunto incumplimiento.

7.8. Por otro lado, frente al material testimonial, el *a quo* advirtió que ninguno de los testigos avaló los cargos por responsabilidad contractual. Esto se debió a que EDUARDO ZAUNER, quien participó como arquitecto proyectista y es cuñado del actor, dijo que no se entendía con el señor MORELLI, que se generaron sobrecostos; pero que no sabía quién los debía asumir y que muchos de los inconvenientes se habían solventado. El ingeniero LUIS FERNÁNDEZ, el cual hizo una revisión estructural, expresó que el concreto no era el adecuado; aunque no le constó de dónde se sacaron las muestras ni supo cuál fue la obligación del contratista respecto a su resistencia. El ingeniero NELSON RODRÍGUEZ, quien hizo una revisión eléctrica, refirió que hubo problemas de conexión; empero no se probaron cuáles eran los parámetros permisibles para las instalaciones eléctricas que debía soportar la casa. El ingeniero LUIS ESCOVAR manifestó que se hicieron modificaciones en el sótano y que había diferencias entre el diseño topográfico y la realidad; sin embargo, esos cambios fueron propiciados por la parte actora, como lo señaló en la demanda. El señor JOSÉ MURCIA, arquitecto de obra, declaró que se hicieron cambios, que se entregó el 2 de marzo de 2019, que el demandante mostró conformidad, que no se suscribió acta alguna y que no se hacían comités de obra, pero sí reuniones. El señor EMILIO DUQUE aludió que se hicieron cambios sobre la marcha frente a las conexiones eléctricas. El señor HERNANDO ESTUPIÑÁN, ingeniero civil, dijo que solamente conocía la casa por videos o planos.

7.9. Finalmente, el perito MARIO NELSON DUEÑAS, ingeniero civil, expresó que la construcción estaba en buen estado, sin patologías y que no había constatado que se hubiera realizado un reforzamiento estructural ni otro procedimiento invasivo, lo que impidió conocer sobre cuáles columnas se hizo el fortalecimiento.

7.10. Por lo anterior, el sentenciador de primera instancia determinó que los cargos de incumplimiento no se habían estructurado, de manera que las pretensiones de la demanda debían fracasar y, en cambio, debía abrirse paso a la excepción de relación contractual liberatoria de responsabilidad y su ejecución. Igualmente, se indicó que no era procedente la condena prevista en el artículo 206 del estatuto adjetivo, porque no se estableció el monto de los perjuicios materiales, a lo que se

suma que las súplicas no habían sido negadas por falta de demostración de daños.

III. LA APELACIÓN

8. La parte demandante presentó los siguientes reparos:

8.1. Cuestionó que la responsabilidad civil contractual también surge del incumplimiento de obligaciones legales, pues en este caso son aplicables múltiples normas sobre construcciones contenidas en la Ley 400 de 1997, la Ley 1229 de 2008, la Ley 1796 de 2016, el Decreto 2090 de 1989, el NSR-10 y el Decreto 945 de 2017. En ese sentido, resaltó que el señor MORELLI en ningún momento practicó las pruebas a las mezclas de concreto de la obra, situación que fue confesada por él mismo durante su interrogatorio de parte, lo que demuestra su poca capacidad para llevar a cabo una construcción de tal magnitud. Además, en virtud del dictamen pericial realizado por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS y las declaraciones de técnicos en la materia, se logró probar que los demandados incumplieron sus deberes legales y contractuales, pues erigieron una estructura defectuosa que pone en riesgo a quienes la ocupen.

8.2. Adicionalmente, reprochó que se interpretó inadecuadamente la demanda, teniendo en cuenta que ante el incumplimiento contractual la parte afectada puede invocar tanto la resolución del contrato como la reclamación de la indemnización de perjuicios, según lo ha establecido la jurisprudencia, máxime que el *a quo* también podía decretar la terminación del contrato, si lo consideraba procedente, dado que el extremo pasivo no solo incumplió con el levantamiento de la estructura de la casa, sino también con la elaboración y entrega de los acabados.

8.3. Respecto a la carencia de legitimación de METAMÓRFICA ARQUITECTURA SAS se censuró que esa sociedad participó en la ejecución del contrato de obra, puesto que su representante legal, el demandado IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN, la involucró en tal ejecución, por lo que surgió la solidaridad para que esa persona jurídica responda por los daños reclamados, en los términos del artículo 2344 del Código Civil, máxime que se creó la apariencia de que la empresa participó en la

ejecución del contrato, de acuerdo con el canon 842 del Código de Comercio.

8.4. De otro lado, frente al peritaje elaborado por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS, indicó el impugnante que se trata de una prueba técnica, cuyo contenido no puede ser desconocido caprichosamente al haberse exigido unos parámetros de comparación improcedentes en este caso, en especial porque esa prueba no fue controvertida ni infirmada y, en cambio, se ajustó a las normas de la ingeniería civil. Además, la experticia hace referencia a los materiales erradamente usados e instalados, se mencionaron las columnas a las que se les practicaron pruebas de laboratorio, se estableció la contaminación del concreto y se obtuvieron resultados atinentes a que la resistencia de este ni siquiera llegaba al 50 % de la exigida, se precisaron los estándares para las instalaciones eléctricas, se obvió que CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS es una firma especializada en ingeniería que practicó una auditoría *ex post* y el dictamen pericial, y se presentaron los errores de los demandados en la construcción.

8.5. En esa medida, el impugnante insistió en que la autonomía del juzgador para valorar las pruebas no se puede confundir con la arbitrariedad, tanto frente a la reseñada pericia como a los testimonios del arquitecto EDUARDO ZAUNER, el ingeniero LUIS FERNÁNDEZ, el ingeniero NELSON RODRÍGUEZ, el ingeniero LUIS ESCOVAR, el señor JOSE MURCIA y el señor EMILIO DUQUE, los cuales atestiguaron que no hubo entrega de la casa y si graves defectos en la construcción de aquella.

8.6. Por otra parte, el demandado IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN confesó que no hizo análisis de mezclas del concreto *in situ*, pese a que era su obligación legal, además que no hizo pruebas de laboratorio a los 28 días de haberse fundido el concreto, que no hubo interventoría en la ejecución de las obras y que la contabilidad la llevó él.

8.7. Adicionalmente, el dictamen pericial elaborado por MARIO NELSON DUEÑAS no podía acogerse, dado que esa persona carecía de preparación y rigor en la elaboración de la experticia, pues no era experto en estructuras, no revisó el expediente, solo hizo dos visitas, no realizó una labor exploratoria en las columnas del primer piso y sus declaraciones fueron dubitativas y erráticas.

8.8. Por último, señaló que los perjuicios fueron demostrados, de conformidad con los documentos y las pruebas técnicas adosadas, que la cláusula penal del contrato permitía que no se exigiera algún medio de convicción adicional y que el *a quo* no distribuyó la carga de la prueba en debida forma.

9. A su turno, el demandado IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN presentó recurso de apelación adhesivo, el cual sustentó de la siguiente manera:

9.1. Arguyó que la parte actora debió ser sancionada en los términos del artículo 206 del Código General del Proceso, debido a que el juramento estimatorio fue objetado y que las condenas pretendidas, las cuales fueron denegadas, superaron en más de un 50 % los montos estipulados por las partes en el contrato como límite de perjuicios, en el que, además, se determinó que no se podría reclamar sumas diferentes a la cláusula penal, por lo que vulneró las normas jurídicas sobre penas y perjuicios en los contratos.

9.2. Añadió que se debió imponer la sanción por los perjuicios por las medidas cautelares levantadas, de conformidad con los artículos 283 y 597 del estatuto adjetivo, y, adicionalmente, las agencias en derecho impuestas al extremo activo fueron establecidas en una cuantía baja.

10. En el término del traslado de los recursos de apelación, las partes se pronunciaron de la siguiente manera:

10.1. El accionado IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN sostuvo que la impugnación del demandante estaba llamada al fracaso, debido a que solicitó impropriamente la resolución del contrato de construcción por administración delegada, lo que implicaba que la casa tendría que ser demolida porque las cosas tendrían que haber vuelto a su estado anterior, vinculó al litigio a un tercero dejando de lado que la solidaridad no se presume y debe ser pactada expresamente, no se probó el incumplimiento de las obligaciones contractuales de él y, por el contrario, el actor confesó que había desacatado el contrato, dado que no lo firmó, no designó interventor, no pagó el precio, no suscribió el acta de recibo, aunque sí recibió la obra.

Adicionalmente, señaló que cuando el extremo activo tramitó la licencia de modificación y ampliación indicó a la entidad pública respectiva que la estructura estaba acorde con las necesidades. El ingeniero Luis Alfredo Escobar declaró que no había encontrado problemas en la estructura. Los señores Guillermo Mejía, de la firma AMCIS INGENIEROS & ASOCIADOS, Luis Fernández, gerente de LF CANON ENGINEERING, y Carlos Andrés Gamba Pico no comparecieron para sustentar los estudios y pruebas de patología estructural y la valoración eléctrica del “*Informe final de interventoría*”, por lo que no se pudo dar certeza de los resultados obtenidos. Igualmente, el informe de interventoría no cumplió los requisitos establecidos en el Decreto 1077 de 2015, en particular por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS no podía actuar como constructor e interventor en el proyecto, es decir, incurrió en conflicto de intereses. Por ende, no existe concepto técnico sobre los problemas estructurales.

De otro lado, el señor MORELLI MARÍN insistió en que la valoración probatoria realizada por el juzgador de primer grado no puede tildarse de sesgada o amañada pues fue juiciosa y ponderada, y que el contrato de construcción por administración delegada es de tracto sucesivo y de ejecución periódica, de manera que no era susceptible de resolución, como erradamente lo solicitó el demandante.

10.2. Por su parte, METAMÓRFICA CONSTRUCCIONES SAS expuso que el demandante confundió el concepto jurídico de la solidaridad, dado que, a pesar de solicitar que se declarara la existencia del contrato de construcción por administración delegada entre dos personas naturales, también quiere vincular a aquella persona jurídica solidariamente, desconociendo que esa figura requiere ser pactada expresamente, puesto que esa sociedad nunca aceptó tal solidaridad, no hizo parte del contrato ni de sus etapas previas de formación o de ejecución. Adicionalmente, no se pretendió la responsabilidad extracontractual de aquella empresa, por lo que no es procedente emitir pronunciamiento alguno al respecto.

10.3. A su turno, el demandante manifestó frente al recurso de apelación adhesivo que resulta inadmisiblemente jurídica la imposición de la multa contemplada en el artículo 206 de la codificación procedimental

civil, puesto que en el contrato de obra por administración delegada no se le dio a la cláusula penal la connotación de estimación anticipada de perjuicios, lo que permite que se pueda reclamar la totalidad de los daños que, efectivamente, se causaron. Además, el hecho de que el *a quo* no haya accedido a las pretensiones de la demanda, no significa que no se hubieran probado el incumplimiento contractual y los perjuicios, pues estos últimos sí están justificados y explicados correctamente, a lo que se aúna que, justamente, ese el debate en segunda instancia. Por último, señaló que el demandado no formuló cuando contestó la demanda o en el momento procesal oportuno la reclamación de los perjuicios, por lo que esa solicitud es improcedente y temeraria.

IV. CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con las inconformidades formuladas por las partes apelantes, la sentencia de segunda instancia se centrará en analizar, con arreglo a las pruebas recaudadas, (i) si la sociedad METAMÓRFICA CONSTRUCCIONES SAS estaba legitimada por pasiva para ser demandada por responsabilidad contractual a título de solidaridad con el demandado IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN, (ii) si se acreditaron los presupuestos para declarar la responsabilidad civil contractual por incumplimiento de las obligaciones contractuales y legales a cargo del extremo pasivo por la ejecución del contrato de construcción por administración delegada celebrado el 20 de diciembre de 2016, y (iii) si son procedentes las sanciones al demandante en los términos del artículo 206 del Código General del Proceso y por los perjuicios que se habrían generado con las medidas cautelares decretadas, y además si se debe aumentar el monto de la condena por agencias en derecho.

2. La legitimación en la causa por pasiva.

2.1. La legitimación en la causa, en cuanto a cuestión de derecho sustancial, supone la titularidad del derecho que se discute. En otras palabras, requiere que la relación procesal sea un reflejo de la relación jurídica sustancial, en el sentido de que los extremos de una y otra sean las partes a las que la ley les reconoce el derecho para elevar o soportar la pretensión. En palabras de la Corte Suprema de Justicia:

(...) corresponde a “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)” (...), aclarando que “el acceso a la administración de justicia como garantía de orden superior (artículo 229 de la Constitución Política), para su plena realización, requiere que quien reclama la protección de un derecho sea su titular, ya sea que se pida a título personal o por sus representantes, pues, no se trata de una facultad ilimitada. Ese condicionamiento, precisamente, es el que legitima para accionar y, de faltar, el resultado solo puede ser adverso, sin siquiera analizar a profundidad los puntos en discusión” (CSJ SC14658, 23 oct. 2015, Rad. 2010-00490-01; en ese mismo sentido: CSJ SC, 1º jul. 2008, Rad. 2001-06291-01). Y añadió: “la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo” (CSJ SC, 14 Mar. 2002, Rad. 6139).¹

En el mismo sentido, esa alta Corporación ha expuesto frente a esa figura jurídica lo siguiente:

Ha sido criterio reiterado que la legitimación en causa o personería sustantiva hace alusión a la identidad entre el actor y el titular del derecho que se reclama y el que es llamado a confrontar la reclamación, que de hallarse ausente por el juzgador conlleva de manera ineludible a que sin necesidad de realizar cualquier otro escrutinio se emita un fallo desestimatorio de las pretensiones, incluso de oficio.

«En reiteradas oportunidades ha dicho la Corte que la legitimación en causa, esto es, el interés directo, legítimo y actual del “titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico” (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimposición, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pp. 360), es cuestión propia del derecho sustancial, atañe a la pretensión y es un presupuesto o condición para su prosperidad.

Por tal motivo, el juzgador debe verificar la legitimatio ad causam con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular...» CSJ SC de 1º de jul. de 2008, Rad. 2001-06291-01

De acuerdo con esto, en los juicios civiles es presupuesto de la acción (pretensión) que se acredite fehacientemente la legitimación en la causa, tanto activa como pasiva, cuya ausencia podrá ser reclamada por el

¹ Sala de Casación Civil, sentencia SC16279-2016 del 11 de noviembre de 2016, reiterada en sentencia SC3631-2021 del 25 de agosto de 2021.

demandado, a través de las excepciones previas, con el propósito de evitar el desgaste innecesario de la jurisdicción y garantizar que el asunto se controvierta entre los sujetos que sustancialmente están llamados a debatir el derecho de que se trate.²

2.2. De conformidad con lo anterior, la legitimación en la causa por pasiva supone que la persona que debe resistir la acción ejercida es la que efectivamente está llamada a confrontar las pretensiones del demandante, debido a que se trata del sujeto pasivo de esa relación jurídica. Por lo tanto, si la persona contra quien se dirige la acción no es aquella a la que el ordenamiento jurídico le impone que soporte los reclamos del actor, por no hacer parte de la relación jurídica sustancial, el resultado no puede ser uno diferente al de una sentencia desfavorable por haberse incoado la demanda contra quien, de acuerdo con el ordenamiento jurídico, no se encuentra habilitado para oponerse las súplicas.

2.3. En este asunto, el demandante pretende que se declare que METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA. participó en la ejecución de las obras y es solidariamente responsable con IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN de las obligaciones emanadas del contrato de construcción por administración delegada que este último suscribió con el actor FABIO QUIJANO GARCÍA y, adicionalmente, procura que se declare que los demandados incumplieron ese convenio y que decrete la resolución de ese contrato y la declaración de responsabilidad civil contractual y solidaria entre aquellos.

No obstante, de la revisión del contrato de construcción por administración delegada³, se aprecia, sin atisbo de duda, que las partes que lo suscribieron fueron IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN como contratista y FABIO QUIJANO GARCÍA como contratante, sin que METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA. participara en ese negocio jurídico.

2.4. Por consiguiente, dado que el demandante trazó como relación jurídico-sustancial objeto de debate el incumplimiento del mentado contrato de construcción por administración delegada con miras a la declaratoria de su resolución y de la responsabilidad civil contractual, es

² Sala de Casación Civil, sentencia SC2768-2019 del 25 de julio de 2019.

³ Folios 2 a 7 del archivo digital denominado "001C1Folios1A1200" del cuaderno principal.

claro que, en virtud del principio de la relatividad de los contratos, según el cual el vigor de esos negocios jurídicos “*se circunscribe a las personas que forman parte de la respectiva relación jurídico-sustancial*”⁴. Lo anterior significa que METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA. no es la llamada a soportar las pretensiones de la demanda, puesto que no es sujeto pasivo en el negocio jurídico que es el centro de esta discusión judicial.

Por ende, más allá de que pudiera generarse cierta confusión en el hecho de que el demandado IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN, quien también es representante legal de METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA., hubiera utilizado la dirección de correo electrónico de esa empresa y remitiera algunos documentos haciendo alusión a ella, tales circunstancias no conllevan a que se creara una representación aparente, al tenor del artículo 842 del Código de Comercio, y que, por ende, la persona jurídica mencionada deba responder extracontractualmente, de acuerdo con el artículo 2344 del Código Civil, puesto que, se insiste, las pretensiones definidas por el mismo actor no se relacionaron con las relaciones jurídico-sustanciales a que hacen alusión las normas citadas, sino al incumplimiento de un contrato que no fue suscrito por METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA., a la resolución de ese convenio y a la responsabilidad civil contractual derivada de la alegada inobservancia de ese negocio jurídico.

2.5. Sumado a lo anterior, es pertinente señalar que en los hechos de la demanda no se precisaron cuáles fueron los actos de METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA. que constituyeron una participación en la ejecución del contrato de construcción por administración delegada ni tampoco se puntualizaron cuáles fueron los daños que habría causado esa persona jurídica al demandante. Igualmente, pese a la falta de determinación fáctica de aquellas circunstancias, en el libelo introductor el actor señaló que METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA. había sido involucrada “*no como subcontratista, sino como contratista-administrador delegado*”. Así mismo, en las pretensiones el extremo activo solicitó que se declarara que esa sociedad había participado en la ejecución de las obras, que era solidariamente responsable con el señor MORELLI MARÍN y que ambos habían incumplido el contrato de construcción por administración delegada.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC3201-2018 del 9 de agosto de 2018.

Adicionalmente, las razones jurídicas planteadas por el demandante en el recurso de apelación sobre esa materia son inanes, debido a que el invocado artículo 2344 del Código Civil se refiere a la responsabilidad solidaria que surge cuando dos o más personas han causado perjuicios con un delito o culpa cometido por aquellos. De la misma manera, dicha solidaridad tampoco se deriva de la aplicación del implorado artículo 842 del Código de Comercio, por cuanto esa norma hace referencia a la representación aparente en la celebración de negocios mercantiles; no obstante, en este litigio no se discutió si IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN había representado aparentemente a METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA. en la celebración del contrato de construcción por administración delegada, es decir, no se planteó el supuesto fáctico que activaría esa disposición sustancial, lo que hace innecesario su examen.

2.6. En consecuencia, no hay lugar a la revocatoria de la sentencia de primera instancia en lo que corresponde a la declaratoria de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, invocada por METAMÓRFICA ARQUITECTURA LTDA., debido a que esta persona jurídica no se encuentra habilitada para confrontar las súplicas de una demanda que se centra en la responsabilidad civil contractual. Igualmente, si bien aquella sociedad no es parte en el contrato de construcción por administración delegada, lo cierto es que todas las partes reconocieron que aquella intervino en su ejecución y, en ese orden de ideas, podría pensarse que respondería solidariamente por la indemnización de perjuicios correspondiente; sin embargo, esta eventualidad no se abre paso en este asunto, puesto que no se probó el incumplimiento contractual, como se estudiará en las siguientes consideraciones.

3. La responsabilidad civil contractual.

3.1. La Corte Suprema de Justicia ha establecido que para que el contratante cumplido pueda ejercer los remedios que el ordenamiento le confiere respecto de la lesión a su derecho de crédito, *“incluida la de la indemnización de perjuicios, debe acreditar: (i) existencia de un contrato válidamente celebrado; (ii) incumplimiento de una o más obligaciones contractuales imputable al deudor por dolo o culpa; (iii) un daño o perjuicio; y (iv) vínculo de causalidad entre aquel y este último requisito.”*⁵

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC2142-2019 de 18 de junio de 2019, MP Luis Alonso Rico Puerta.

Con relación a esa institución jurídica, la jurisprudencia ha precisado lo siguiente:

La responsabilidad civil contractual se asienta sobre la existencia y validez de un pacto ajustado entre dos o más sujetos de derecho, la desatención - total o parcial- de los compromisos adquiridos por uno de ellos o su ejecución defectuosa o tardía, así como la presencia de un detrimento, y el nexo causal entre tal omisión y su resultado.

Así sucede porque tales acuerdos son ley para las partes, quienes, desde el momento de su perfección, deben honrar sus deberes y de no hacerlo tienen que salir a resarcir los daños que de su infracción unilateral deriven para quien sí los cumplió o, cuando menos, se acercó a atenderlos en la forma y términos pactados.

(...)

La figura legis se funda en los artículos 1602 a 1617 del Código Civil, consagratorios de la fuerza normativa de los contratos, así como en las estipulaciones convenidas por las partes en cada caso, sin perjuicio de las reglas imperativas, dispositivas y supletorias de la materia.⁶

3.2. Ahora bien, en el presente caso el demandante aportó el denominado “*Contrato de construcción por administración delegada*”⁷, cuyo objeto consistía en que el “*contratista [IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN] se obliga con el contratante [FABIO QUIJANO GARCÍA] a la construcción por el sistema de administración delegada y prestación de servicios profesionales, de acuerdo (sic) Decreto 2090 de 1989, de una vivienda unifamiliar y sus servicios anexos situada en la Urbanización Altos de Fusca Lote 97 predio de su propiedad identificado con número de matrícula inmobiliaria 50N-20244324 del Registro de Instrumentos Públicos de Chía*”, en donde la “*construcción comprende la realización de todos los trabajos necesarios para la ejecución de la obra o parte de ella*”. A pesar de que ese documento no fue suscrito por el actor, fue este quien lo aportó al proceso, de manera que, en virtud de lo establecido en el inciso quinto del artículo 244 del Código General del Proceso, el demandante reconoció su autenticidad, es decir, se trata de una de las partes contratantes en ese negocio jurídico. Por lo tanto, existe un contrato válidamente celebrado entre los extremos de este litigio.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC5141-2020 de 16 de diciembre de 2020, MP Octavio Augusto Tejeiro Duque, reiterada en el fallo SC1962-2022 del 28 de junio de 2022, MP Octavio Augusto Tejeiro Duque.

⁷ Folios 2 a 7 del archivo digital denominado “001C1Folios1A1200” del cuaderno principal.

3.3. En lo referente a los restantes elementos axiológicos de la responsabilidad endilgada a la parte pasiva, la Sala advierte que, de conformidad con los reproches planteados por el actor, se insistió en que el dictamen realizado por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS es el principal soporte probatorio para demostrar el incumplimiento contractual del demandado y la relación de causalidad, en razón a que ese medio de convicción cumplió los requisitos legales, sin que el juez de conocimiento pudiera desconocerlo caprichosamente.

3.4. Pues bien, respecto a la valoración del dictamen pericial el Código General del Proceso establece unas disposiciones que procuran la imparcialidad e independencia de la experticia rendida, a saber, que el perito debe “*manifestar bajo juramento que se entiende prestado por la firma del dictamen que su opinión es independiente y corresponde a su real convicción profesional*” (art. 226), razón por la cual esa persona “*desempeñará su labor con objetividad e imparcialidad, y deberá tener en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes*” (art. 235), lo que, a su vez, supone el deber de las partes de abstenerse de “*aportar dictámenes rendidos por personas en quienes concurre alguna de las causales de recusación establecidas para los jueces*” (art. 235). Por estos motivos, “[e]n la audiencia las partes y el juez podrán interrogar al perito sobre las circunstancias o razones que puedan comprometer su imparcialidad” (art. 235, conc. art. 228). Las circunstancias reseñadas son trascendentales, puesto que se debe tener en cuenta la idoneidad del experto al momento de apreciar el peritaje, según las reglas de la sana crítica (art. 232), máxime que se pueden negarle los “*efectos al dictamen cuando existan circunstancias que afecten gravemente su credibilidad*” (art. 235). Respecto a la imparcialidad del perito, la Corte Suprema de Justicia ha dicho lo siguiente:

(...) el legislador es diáfano en mostrar que dicho aspecto, de un lado, podrá ser objeto del interrogatorio del perito (contradicción en audiencia) y, del otro, será «apreciado» en el fallo, al punto que, en el evento en el que encuentre circunstancias que afecten gravemente su credibilidad, podrá negarle efectos a la misma. Todo lo cual sucede luego de que se decrete la prueba y se permita su incorporación al plenario.⁸

⁸ Sala de Casación Civil, sentencia STC2066-2021 de 3 de marzo de 2021, MP Octavio Augusto Tejeiro Duque.

Adicionalmente, es relevante señalar que, de acuerdo con la jurisprudencia, la valoración de una prueba pericial está sujeta a unos criterios racionales previstos en la normatividad adjetiva, los cuales permiten la evaluación del conocimiento experto bajo el principio de la autonomía judicial, a saber:

La prueba por expertos sirve al proceso para explicar hechos, fenómenos, teorías, o el actuar de pares, que requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos. El auxilio en la ciencia supone la incorporación al juicio de conocimientos validados por la comunidad científica, los cuales escapan al saber del juzgador.

Lo dicho no implica que lo expresado por los peritos en el proceso escape a la evaluación del juez. Tampoco que éste, en su discreta autonomía, renuncie al entendimiento racional del conocimiento experto, desestimándolo, sobrevalorándolo, o inventándolo, sin motivo alguno. Su labor, por la naturaleza técnica del medio, debe ser objetiva, de aprehensión completa y detallada de la experticia.

El ejercicio inferencial del juzgador que le permite dejar probado el enunciado contenido en la demanda o en su contradicción, debe estar soportado en la fiabilidad de la prueba. En su fundamentación o justificación. La Corte, como se anticipó, ha postulado, sin desconocer la autonomía del juzgador para definir esa condición, la obligación de seguir criterios racionales a fin de examinar la calidad del conocimiento experto, incluyendo las credenciales del perito.

(...) Así quedó consagrado, por ejemplo, para la prueba pericial, en el artículo 232 del Código General del Proceso. La disposición estatuye que el “juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos”. Además, la idoneidad del perito. A la libre valoración de la prueba reconocida al juzgador, como se observa, se introducen criterios racionales en torno a la fundamentación del dictamen.

Establecer si el fundamento de la prueba por expertos es sólido, claro, exhaustivo, preciso y de calidad, es preponderante. Supone el estudio del método y la técnica aplicados, la forma en que se empleó, y su relación con las conclusiones. En especial, dentro de los límites cognocitivos, que sea comprensible para el juez. Esto se extrae de la lectura del precepto 226 del Estatuto Adjetivo, hoy vigente.⁹

3.5. En este caso, se observa que la parte actora solicitó que se decretara como prueba pericial el documento denominado “Informe final

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC5186-2020 de 18 de diciembre de 2020, MP Luis Armando Tolosa Villabona.

de *interventoría*”¹⁰, elaborado por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS, de acuerdo con los membretes de esa documentación. Esta petición probatoria fue aceptada por el *a quo* en la audiencia inicial del 31 de mayo de 2021 (min. 8)¹¹.

En la audiencia del 17 de agosto de 2021¹², la ingeniera civil AIDA MARCELA CASTAÑEDA AVELLANEDA manifestó que era la representante legal de CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS y que había elaborado el informe de interventoría aludido (min. 7). Esa persona manifestó, ante la pregunta de si había participado como contratista en la obra antes de ser interventora, que “sí, sí, señor”, pues había intervenido en la “*impermeabilización, instalación del manto, de lo que se pone sobre el concreto para evitar que se permee el agua al interior de la casa*” (min. 1:47), y frente al cuestionamiento relativo a que sí, después de la interventoría, hizo reforzamiento a la estructura contestó que “sí, sí, señor” (1:49). Inclusive, esta circunstancia fue corroborada por el mismo actor, dado que en la demanda expresó que aquella sociedad realizó obras en la casa.

Igualmente, CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS realizó unas obras denominadas como correctivas, las cuales habrían costado \$194.803.694, según se estimó por la interventora en el mismo “*Informe final de interventoría*”, tal como lo declaró la señora CASTAÑEDA AVELLANEDA en la audiencia del 17 de agosto de 2021, cuando refirió que dichos trabajos paliativos fueron hechos por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS “*después de los hallazgos de interventoría*” (mins. 44 y 1:11). A lo anterior, se debe añadir que la descripción detallados de esas obras no fueron consignados en el dictamen aludido, puesto que, en palabras de la ingeniera CASTAÑEDA AVELLANEDA, “*el informe de interventoría no fue un informe de obra*” (min. 44).

3.6. Bajo esta óptica, emerge con claridad que la neutralidad y objetividad de CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS estaba seriamente comprometida, dado que su participación como contratista del demandante en la misma obra, antes y después de las labores de interventoría, implicó que era dependiente del actor por asuntos diferentes

¹⁰ Folios 41 a 173 del archivo digital denominado “001C1Folios1A1200” del cuaderno principal.

¹¹ Archivo digital denominado “007C1AUDIENCIA ART. 372 DEL C.G. DEL P.-11001310302520190053800_20210531_224657” del cuaderno principal.

¹² Archivo digital denominado “009C1AUDIENCIA ART. 373 DEL C.G. DEL P. -11001310302520190053800_20210817_142626” del cuaderno principal.

a la interventoría e, inclusive, tenía un interés indirecto en este proceso, puesto que el supuesto incumplimiento contractual del demandado dio lugar a las obras que realizó esa empresa con posterioridad a la entrega del *“Informe final de interventoría”*.

De manera que en esa sociedad recaían causales de recusación, al tenor del artículo 141 del Código General del Proceso, por lo que el extremo activo debía abstenerse *“de aportar dictámenes rendidos por personas en quienes concurre alguna de las causales de recusación establecidas para los jueces”* y, a su vez, el juez tiene que apreciar *“el cumplimiento de ese deber de acuerdo con las reglas de la sana crítica, pudiendo incluso negarle efectos al dictamen cuando existan circunstancias que afecten gravemente su credibilidad”*, según el canon 235 *ibidem*.

En línea con lo anterior, es importante mencionar que, al tenor del artículo 4 de la Ley 400 de 1997, el constructor es *“el profesional, ingeniero civil o arquitecto, bajo cuya responsabilidad se adelanta la construcción de una edificación”*, el interventor es *“el profesional, ingeniero civil o arquitecto, que representa al propietario durante la construcción de la edificación, bajo cuya responsabilidad se verifica que ésta se adelante de acuerdo con todas las reglamentaciones correspondientes, siguiendo los planos, diseños y especificaciones realizados por los diseñadores”* y que la supervisión técnica, es decir, la *“verificación de la sujeción de la construcción de la estructura de la edificación a los planos, diseños y especificaciones realizadas por el diseñador estructural”*, es la actividad que *“puede ser realizada por el interventor, cuando a voluntad del propietario se contrate una interventoría de la construcción”*.

Así las cosas, no es posible aseverar que una persona que actuó como constructora en una misma obra y que, adicionalmente, fungió como interventora de la construcción, pueda ser considerada neutral y objetiva cuando realizó la interventoría, en razón a que se pudo generar un conflicto de interés en quien debía verificar la obra y construirla parcialmente, como ocurrió en este caso, debido a que, gracias a sus observaciones y conclusiones, CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS fue contratada por el propietario para realizar las obras denominadas como correctivas, las cuales habrían costado \$194.803.694, según se estimó por la interventora en el mismo *“Informe final de interventoría”*.

Por consiguiente, el dictamen pericial realizado por CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS, por intermedio de su representante legal AIDA MARCELA CASTAÑEDA AVELLANEDA, carecía de independencia e imparcialidad, de manera que se deben negar sus efectos, tal como lo establece la normatividad adjetiva.

3.7. Aunado a lo disertado, también es relevante mencionar que la experticia no contaba con los elementos que le brindaran soporte a sus conclusiones, puesto que no se explicaron de manera precisa, exhaustiva y detallada los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, tal como es exigido en el artículo 226 del estatuto procesal.

En efecto, la ingeniera civil AIDA MARCELA CASTAÑEDA AVELLANEDA declaró, en primer lugar, que carecía de experiencia en “*interventoría de casas*” (min. 17) y, en segundo término, manifestó que no participó en las pruebas de patología estructural, el ensayo a compresión en núcleos de concreto y la evaluación de la red eléctrica, de manera que ella no podía dar cuenta de esas cuestiones, puesto que ella había contratado a los laboratorios que los efectuaron (min. 26).

Al respecto, se observa que en el “*Informe final de interventoría*” se indicó que habían participado los señores LUIS FERNÁNDEZ, ingeniero civil estructural, NELSON RODRÍGUEZ, ingeniero eléctrico, y WILLIAM VILLAMIL, arquitecto. Sin embargo, esas personas no suscribieron ese documento y, adicionalmente, no se adosaron los documentos para establecer la idoneidad de esos individuos, esto es, que permitieran auscultar que estaban habilitados para el ejercicio de sus profesiones, conocer sus títulos académicos y sus experiencias profesionales.

3.8. Ahora bien, el ingeniero civil LUIS FERNÁNDEZ, quien presentó, en su condición de gerente de LF Canon Engineering SAS, el documento anexo denominado “*Concepto de patología estructural Casa 97 Altos de Fusca*” para el referido informe de interventoría, rindió testimonio en la audiencia del 19 de octubre de 2021¹³, en la que declaró que no tenía conocimiento si las 18 pruebas de patología se hicieron con citación del demandado (min. 1:04), que “*cuando se hicieron las pruebas*

¹³ Archivo digital denominado “013C1AUDIENCIA ART. 373 DEL C.G DEL P.-11001310302520190053800_20211019_141628” del cuaderno principal.

yo no estuve presente” (min. 1:05), que “*no estaba a cargo*” de la calibración del esclerómetro (min. 1:25) y además respondió no a las preguntas relativas a que si le constaba que las muestras se sacaron de los 18 puntos que él había marcado y si podía dar fe de quién era la persona que sacó las muestras (mins. 1:44). En ese sentido, aquel testigo no brindó elementos de convicción que permitieran darle firmeza a las pruebas de patología practicadas, dado que no pudo informar cuáles fueron los pormenores en la práctica de esos exámenes.

Adicionalmente, también es relevante señalar que, en los anexos del informe de interventoría, se encuentran dos documentos denominados “*Registro de ensayos y toma de muestras patología*” e “*Informe de ensayo a compresión en núcleos de concreto*”; sin embargo, las personas que los elaboraron, GUILLERMO MEJÍA de AMCIS INGENIEROS & ASOCIADOS, quien además no suscribió la documental en la que se menciona su nombre, y CARLOS ANDRÉS GAMBOA PICO de CONGRESERVICIOS SAS, respectivamente, no comparecieron a este litigio para rendir declaración, quienes habrían de deponer sobre los aspectos relacionados con las tomas de muestras de patología y los ensayos a compresión en núcleos de concreto, pese a que se decretaron esas pruebas a favor de la parte actora en la audiencia inicial del 31 de mayo de 2021.

Por lo tanto, no se pudo determinar la validez o aceptabilidad suficiente de los métodos o técnicas utilizadas en el peritaje, tampoco que se pudo examinar que la aplicación, adecuación y coherencia de tales métodos o técnicas con los hechos objeto del dictamen, ni se pudo analizar la idoneidad de esas personas para la realización de aquellos ensayos y tomas de muestras. En suma, no se satisficieron algunos criterios básicos para evaluar desde la sana crítica esa prueba, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre esa materia¹⁴.

3.9. En consonancia con lo anterior, es menester indicar que, a pesar de que en el “*Informe final de interventoría*” se concluyó, con base en los exámenes y experimentos que no fueron explicados en este juicio por las personas que se encargaron de su recolección y práctica, que era “*necesario realizar un reforzamiento estructural, a base de carbono, que*

¹⁴ Sala de Casación Civil, sentencia SC5186-2020 de 18 de diciembre de 2020, MP Luis Armando Tolosa Villabona.

permita mitigar, de manera paliativa el posible colapso en caso de un sismo, dado que para cumplimiento de NSR2010, (sic) se debería demoler y construir nuevamente”.

No obstante, de la revisión de las licencias de construcción de la obra objeto del litigio, se observa que en la primigenia otorgada por la Alcaldía Municipal de Chía el 13 de octubre de 2016¹⁵, se registró que su modalidad era de obra nuevo, cuyo arquitecto proyectista era JORGE EDUARDO ZAUNER CUERVO y el ingeniero estructural era LUIS ALFREDO ESCOBAR PARDO, además se expresó que el área de construcción sería de 483,42 m²; entre tanto, el 14 de abril de 2021 la autoridad municipal confirió una licencia de construcción en las modalidades de ampliación y modificación¹⁶, en la que el señor ZAUNER CUERVO seguía siendo arquitecto proyectista, así como urbanista, y el señor ESCOBAR PARDO continuaba fungiendo como ingeniero estructural, en ese documento se expuso que se *“aprueba la ampliación del sótano y del primer piso”* y que el área a liquidar sería de 224,92 m² correspondientes al sótano y al piso 1 de la obra.

Así las cosas, la conclusión del *“Informe final de interventoría”* frente a la necesidad de demolición y reconstrucción de la casa no tiene soporte en la misma actuación del demandante, puesto que este, con posterioridad, únicamente tramitó una licencia de ampliación y modificación de la construcción para el sótano y el piso 1, empero no para su reforzamiento estructural, tal como lo permite el artículo 2.2.6.1.1.7. del Decreto 1077 de 2015 del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio”*, dado que en esa disposición normativa se define que la licencia de reforzamiento estructural es:

Es la autorización para intervenir o reforzar la estructura de uno o varios inmuebles, con el objeto de acondicionarlos a niveles adecuados de seguridad sismo resistente de acuerdo con los requisitos de la Ley 400 de 1997, sus decretos reglamentarios, o las normas que los adicionen, modifiquen o sustituyan y el Reglamento colombiano de construcción sismo resistente y la norma que lo adicione, modifique o sustituya.

¹⁵ Folios 8 y 9 del archivo digital denominado “001C1Folios1A1200” del cuaderno principal.

¹⁶ Folios 906 y 907 del archivo digital denominado “005C1Folios801A1975” del cuaderno principal.

En cambio, las licencias de ampliación y modificación tienen por objeto, según la norma citada, “*incrementar el área construida de una edificación existente, entendiéndose por área construida la parte edificada que corresponde a la suma de las superficies de los pisos, excluyendo azoteas y áreas sin cubrir o techar*” y “*variar el diseño arquitectónico o estructural de una edificación existente, sin incrementar su área construida*”, respectivamente.

Esta situación denota que el resultado del “*Informe final de interventoría*” atinente al derrumbamiento y reconstrucción de la vivienda carecía de fundamento, debido a que, se insiste, el actor, en lugar de solicitar a la autoridad competente la licencia de reforzamiento estructural o, inclusive, de demolición, solamente pidió la autorización para incrementar el área construida y variar el diseño arquitectónico o estructural de la edificación existente, en lo que respecta al sótano y el primer piso.

3.10. De hecho, la situación descrita atrás fue corroborada por la testigo AIDA MARCELA CASTAÑEDA AVELLANEDA, quien, en la referida audiencia del 17 de agosto de 2021, declaró que “*la solicitud de licencia [la segunda] no se hizo sobre reforzamiento estructural*” (min. 1:28) y que no había pedido a la Alcaldía Municipal de Chía el concepto de vulnerabilidad estructural (min. 1:41).

A su turno, el ingeniero LUIS ESCOVAR, diseñador estructural de la obra según las licencias mencionadas, en la audiencia del 19 de octubre de 2021¹⁷, expresó que, después de terminada la obra, visitó la casa y “*no encontr[ó] ningún problema en la estructura y ese era uno de los propósitos de la visita, mirar cómo se estaba comportando la estructura después de haberse terminado*” (min. 20), además puntualizó que el “*problema que se presentó con la estructura fue que no la construyeron de acuerdo como se había especificado en los planos y (...) a raíz de eso nosotros hicimos una verificación teórica de la estructura y encontramos que ella cumplía*” (mins. 20 y 21).

En consecuencia, se extrae que los supuestos problemas estructurales reseñados en el “*Informe final de interventoría*” en realidad

¹⁷ Archivo digital denominado “012C1AUDIENCIA ART. 373 DEL C.G DEL P.-11001310302520190053800_20211019_141628 1” del cuaderno principal.

no existían, puesto que las discrepancias con las labores realizadas por el demandado concernían a la construcción de la obra de forma diferente a la especificada en los planos.

3.11. Adicionalmente, el arquitecto JORGE EDUARDO ZAUNER CUERVO, quien fue arquitecto proyectista de la obra, hizo alusión a esos inconvenientes en la audiencia del 19 de octubre de 2021¹⁸, aunque también refirió que *“sí le sugerí [al propietario] que las cosas deberían quedar en algunos aspectos como estaban diseñadas y eso se generaron algunos cambios y demoliciones en el tema, también sugerí algunas modificaciones que siempre se dan en este tipo de construcciones, como, por ejemplo, la aparición de ese sótano que se construyó”* (min. 19).

Por ende, si existieron diferencias entre la obra construida por el señor MORELLI MARÍN y los diseños, se advierte que esa situación fue promovida por el mismo demandante, dado que el propio arquitecto ZAUNER CUERVO reconoció que sugirió tales cambios, los cuales fueron aceptados por el propietario.

3.12. Por otra parte, en lo referente al estudio de calidad de energía, realizado por el ingeniero eléctrico NELSON RODRÍGUEZ GÓMEZ para el *“Informe final de interventoría”* de CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS, se indicó que la *“conexión al barraje del armario existente (...) se limita la carga a 9 kW máximo”* y que *“tiene acometidas sobredimensionadas”*, por lo que se debía *“normalizar el armario de medida”*¹⁹. Esta conclusión fue reiterada por esa persona en la audiencia del 19 de octubre de 2021²⁰.

Contrario a ello, el ingeniero eléctrico EMILIO DUQUE atestiguó, en la mentada audiencia del 19 de octubre de 2021²¹, que realizó los diseños y trabajos eléctricos en la casa del demandante, y que *“tuvo varios cambios, una cosa fueron los diseños iniciales y otra cosa fue la obra como quedó terminada”* (mins. 2:27 y 2:28), que el cambio de la calefacción *“aumentaba la carga considerablemente”* (min. 2:47) y que las conexiones habían quedado funcionales pues el *“RETIE me certificó la casa”* (min.

¹⁸ Archivo digital denominado “013C1AUDIENCIA ART. 373 DEL C.G DEL P.-11001310302520190053800_20211019_141628” del cuaderno principal.

¹⁹ Folio 411 del archivo digital denominado “003C1Folios401A1600” del cuaderno principal.

²⁰ Archivo digital denominado “013C1AUDIENCIA ART. 373 DEL C.G DEL P.-11001310302520190053800_20211019_141628” del cuaderno principal.

²¹ Archivo digital denominado “015C1AUDIENCIA ART. 373 DEL C.G DEL P.-11001310302520190053800_20211019_190042” del cuaderno principal.

2:53), además precisó que él “no hi[zo] subestación eléctrica (...) el armario de medidores ya es existente en la administración, nosotros solamente teníamos la acometida de baja tensión” (mins. 3:00 y 3:01). En efecto, al plenario se adosó el documento denominado “*Dictamen de inspección y verificación de cumplimiento del RETIE*”²², elaborado por Edec SA, el cual aprobó la inspección, allí se indicó que el alcance era “*CIRCUITO ALIMENTADOR DESDE ARMARIO DE MEDIDORES (ARMARIO DE MEDIDORES EXISTENTE) HASTA TABLERO DE DISTRIBUCIÓN (INCLUYE TABLERO DE DISTRIBUCIÓN E INSTALACIONES INTERNAS) DE LA DE LA CASA. INCLUYE CUARTO DE MOTORES*”.

Bajo esa óptica, se encuentra que la observación del “*Informe final de interventoría*”, realizado con fundamento en el estudio de calidad de energía hecho por el ingeniero eléctrico NELSON RODRÍGUEZ GÓMEZ, relativa a que el “*armario de medidores no cumple con los estándares necesarios para la conexión de la casa*” no es imputable a la labor efectuada por el ingeniero eléctrico EMILIO DUQUE para el demandado, dado que este testigo insistió que el armario de medidores ya existía en el Conjunto Altos de Fusca, que se había obtenido la aprobación de la inspección y verificación del RETIE –Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas– y que el aumento de la carga obedeció a los múltiples cambios que hubo en la obra. Sumado a esto, la parte actora no demostró cuáles eran las condiciones de la conexión eléctrica que debía tener la casa, de acuerdo con el contrato de construcción por administración delegada. De modo que frente a esa materia no es posible inferir incumplimiento contractual de la parte pasiva.

3.13. Puestas de este modo las cosas, se deduce que: (i) no se acreditó que la construcción realizada por el señor MORELLI MARÍN tuviera problemas estructurales que requirieran un reforzamiento estructural, dado que, incluso, algunos de los testigos del demandante señalaron que no existían tales inconvenientes y la segunda licencia urbanística no se refirió a ese asunto, sino a la ampliación y modificación de la obra existente; (ii) las pruebas que sustentaron los cuestionamientos estructurales en el “*Informe final de interventoría*” no fueron debidamente explicadas en este proceso, dado que las personas que las practicaron no rindieron testimonio, lo que impidió conocer la forma en que se realizaron

²² Folios 205 y 206 del archivo digital denominado “002C1Folios201AL400 2019-00538” del cuaderno principal.

los exámenes y experimentos correspondientes, así como sus fundamentos técnicos y científicos; (iii) los cambios en el diseño de la obra tuvieron origen en las decisiones del propio actor, junto con el arquitecto proyectista, de manera que las diferencias entre lo diseñado y lo construido no puede ser endilgado exclusivamente al constructor; (iv) no se probaron cuáles fueron las condiciones pactadas con el demandando frente a los parámetros de la conexión eléctrica entre el armario del Conjunto Altos de Fusca y la acometida de la vivienda, a lo que se aúna que se generaron cambios sobre la marcha que afectaron el diseño eléctrico e incrementaron la carga que debía soportar la red; y (v) del “*Informe final de interventoría*”, apreciado según las reglas de la sana crítica, no se podían extraer conclusiones sólidas, dado que CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS carecía de credibilidad para rendir una pericia imparcial y objetiva, pues fingió como interventora y constructora de la misma obra, e inclusive gracias a su informe fue contratada por el propietario para realizar trabajos denominados como de corrección.

3.14. Por consiguiente, además de los reparos estudiados ampliamente en los párrafos anteriores, las censuras concernientes al uso de materiales inadecuados, los defectos en los acabados, los problemas en la instalación de tanques de almacenamiento de agua, la falta de presentación de informes o actas de avance de obra y el exceso en el dinero pagado con relación a la obra construida, tampoco fueron demostrados, en debida forma, en este litigio, en razón a que no se adosaron medios de convicción contundentes, precisos y detallados que permitieran vislumbrar, para el momento en que el demandado se apartó de la obra, cuáles eran los materiales inapropiados, las fallas en los acabados, la mala instalación de tanques o el exceso de dinero pagado por la supuesta construcción incorrecta, puesto que, se reitera, el “*Informe final de interventoría*” de CONSTRUCCIONES CASTAÑEDA SAS no constituyó un medio probatorio concluyente frente a tales aspectos.

En efecto, el actor no cumplió con el deber de probar los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que él perseguía (art. 167, CGP). De igual manera, si ese extremo pretendía que se distribuyera la carga de la prueba, debió insistir en esa petición en la audiencia inicial del 31 de mayo de 2021, cuando se decretaron las pruebas, máxime que las etapas procesales son preclusivas. Por ende, las quejas de la parte actora frente al desconocimiento caprichoso del

dictamen pericial carecen de asidero, dado que ese medio probatorio carecía de solidez; frente a este último aspecto es importante advertir al apelante que una experticia *“no puede ser convertida en arbitrio por defecto, ya que la actitud del juez, frente a la prueba, jamás podrá ser pasiva sino, muy al contrario, dinámica, activa y acuciosa”*, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia²³.

3.15. En consecuencia, es ostensible que en este proceso no se acreditaron todos los presupuestos para la prosperidad de la responsabilidad civil contractual endilgada al extremo pasivo, puesto que no se verificó un incumplimiento significativo y trascendentales de las obligaciones contractuales del señor MORELLI MARÍN ni el nexo de causalidad entre tal inobservancia de los deberes contractuales con los perjuicios supuestamente ocasionados al actor, debido a que, se recalca, el acervo probatorio no brindó firmeza y contundencia a los reclamos del demandante. De modo que emerge, ineludiblemente, la improsperidad de las pretensiones de la demanda.

La conclusión anterior también es predicable respecto a la pretensión de la resolución del contrato de construcción por administración delegado, por cuanto, si bien en esa modalidad convencional no opera la resolución, sino la terminación, toda vez que las obligaciones derivadas de ese negocio jurídico no eran de ejecución inmediata, lo cierto es que dicha terminación contractual tampoco puede ser acogida ante la falta de demostración del incumplimiento grave de la parte que estuviera vinculada, mediante una relación de causalidad, con los daños que habría padecido el extremo activo.

4. Finalmente, en lo concerniente a los reparos de la apelación adhesiva presentada por el demandado IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN contra el fallo de primer grado, la Corporación advierte que no conducen a la revocatoria parcial de la providencia apelada.

4.1. En primer lugar, es necesario señalar que la sanción prevista en el artículo 206 del Código General del Proceso, modificado por el canon 13 de la Ley 1743 de 2014, es improcedente en este asunto porque no se

²³ Sala de Casación Civil, sentencia de 2 de agosto de 2002, radicación n.º 6148, reiterada en el fallo SC5186-2020 de 18 de diciembre de 2020, MP Luis Armando Tolosa Villabona.

cumplieron los presupuestos fácticos establecidos en esas disposiciones normativas para la aplicación de la consecuencia jurídica allí prevista.

En ese orden, se encuentra que el párrafo del artículo referido señala que “[t]ambién habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios”, empero aquel castigo “sólo procederá cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte”. Adicionalmente, la exequibilidad de esas normas está condicionada a que la sanción “no procede cuando la causa de la misma sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado”, de acuerdo con la sentencia C-157 de 2013 de la Corte Constitucional.

Así las cosas, comoquiera que en este caso la falta de prosperidad de las pretensiones condenatorias, que fueron objeto de juramento estimatorio por parte del extremo activo, obedeció a la ausencia de cumplimiento de los requisitos de la responsabilidad civil contractual atinentes al incumplimiento de las obligaciones contractuales de la parte pasiva y el nexo de causalidad de tal desatención con los daños supuestamente irrogados al actor, se colige que las súplicas de la demanda no se denegaron por la indebida de demostración de los perjuicios, lo que impide calificar si esa falta de acreditación de los daños fue producto de una conducta negligente o temeraria del demandante. Por lo tanto, no es procedente la imposición de la sanción contemplada en el párrafo del artículo 206 del Código General del Proceso a la parte actora.

4.2. De otro lado, frente a la inaplicación de la sanción por los perjuicios que se habrían causado al extremo pasivo con la práctica de medidas cautelares, de conformidad con los artículos 283 y 597 del estatuto adjetivo, la Sala observa que en este litigio no es dable la condena en perjuicios al demandante dado que no se practicaron medidas cautelares en contra del demandado IVÁN ANDREI MORELLI MARÍN, en atención a que, si bien en el auto del 30 de septiembre de 2019 se ordenó que prestara caución previo al decreto de la inscripción de demanda reclamada; sin embargo, dado que tal caución no se constituyó, no se

decretó cautela alguna, lo que conlleva a que no se causaran perjuicios al extremo pasivo por la práctica de medidas preventivas.

4.3. Por último, el reproche que se relaciona con el decreto de las agencias en derecho de la primera instancia en una cuantía baja, se advierte, sin mayores disquisiciones, que ese debate no podía plantearse a través del recurso de apelación contra la sentencia del *a quo*, puesto que el numeral quinto del artículo 366 del Código General del Proceso es claro en prescribir que la “*liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas*”, de manera que esta no era la vía procedimental para formular esa queja.

5. Corolario de las consideraciones precedentes, las inconformidades de los apelantes no tienen vocación de prosperidad, por lo que se confirmará el fallo de primer grado, sin que haya lugar a condenar en las costas de esta instancia a los recurrentes, dado que ambas partes fracasaron en sus impugnaciones.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, DC, en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 22 de febrero de 2022 por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: En su oportunidad, devuélvase el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
Magistrado

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De 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: **100762b8ce283dc09f3a89b2d91b1fa3dce0b3c0f94a185d3d77fd11189a77d0**

Documento generado en 05/09/2022 09:26:41 AM

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

República de Colombia

Rama Judicial



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Radicación: 110013103029-2019-00437-01
Demandante: Emiliana Palacios Rodríguez y otros
Demandado: Collins M. Eduardo y otros
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación sentencia – admite-otras decisiones

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintidós (2022).

Teniendo en cuenta las particularidades de este proceso, se procede a tomar las siguientes decisiones:

1. En el efecto suspensivo, admítase el recurso de apelación interpuesto por el curador ad litem de la parte demandada contra la sentencia de 29 de julio de 2022, proferida por el Juzgado 29 Civil del Circuito.

De acuerdo con el art. 12, inciso 3°, de la ley 2213 de 2022, aplicable a este caso, deberán atenderse las cargas para sustentación del recurso contra la sentencia y la réplica respectiva. Con la prevención de que si no hay ninguna forma de sustentación del recurso “*se declarará desierto*”.

El(los) apelante(s) deberá(n) tomar en cuenta que, acorde con el art. 327, inciso final del CGP, la sustentación debe sujetarse exclusivamente a “*desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia*”.

2. Para precaver posibles dificultades, conocida la intermitencia de la plataforma OneDrive y los problemas del internet que generan limitaciones en los equipos de cómputo para el manejo del expediente electrónico, de acuerdo con el artículo 121 del CGP, se prorroga el término de este recurso de apelación por el máximo permitido.



3. Los escritos que las partes presenten, deberán dirigirse exclusivamente al correo electrónico que se disponga e informe por Secretaría.

4. Por Secretaría corriójase el reparto en cuanto al nombre de todas las partes.

5. **Trámite de petición de nulidad.** En atención a las afirmaciones del curador *ad litem* en audiencia de primera instancia (1h01mm46ss, archivo de video *02AudienciaParte2* de la subcarpeta del consecutivo 46), obsérvase que adujo hechos que pueden constituir irregularidades del proceso por la indebida conformación de litisconsorcio necesario, notificación y emplazamiento de la parte demandada.

En consecuencia, las anteriores manifestaciones tramítense como una solicitud de nulidad, de la cual se ordena correr traslado a las partes, por el término de tres (3) días, de acuerdo con el art. 134 del Código General del Proceso.

Por secretaría ábrase cuaderno separado, el cual se conformará con la copia de esta esta providencia y las posteriores actuaciones que se adelanten en el trámite de la nulidad.

6. De acuerdo con lo previsto en los artículos 169 y 170 del Código General del Proceso, de oficio por el Tribunal, se decretan las siguientes pruebas:

a) Ofíciase al Juzgado de primera instancia para que, en el término de diez (10) días, remita soporte o comprobante claro y completo del emplazamiento realizado a la parte demandada en el *Registro Nacional de Personas Emplazadas y Procesos de Pertenencias*, pues el que figura en el pdf 06 del cuaderno principal, tan solo evidencia dos pantallazos del sistema *Justicia XXI web*, en los cuales no se puede observar con nitidez la información sobre todos los sujetos emplazados ni se puede corroborar el correspondiente número de cédula.



Adicionalmente, el juzgado deberá informar si dicho emplazamiento fue realizado para que estuviera disponible por consulta pública en internet, dado que en los referidos pantallazos se alcanza a observar que fue seleccionada la casilla “*es privado*” en relación con los datos del proceso y actualmente se advierten restricciones para esa consulta en el aplicativo de la página web de la Rama Judicial.

¡Advertencia!
Se visualizan proceso(s) no disponible(s) para consulta, diríjase al despacho judicial correspondiente.

Proceso		Ciudadano		Predio	
Departamento	BOGOTA 11	Ciudad	BOGOTA, D.C. 11001	Corporación	JUZGADO DE CIRCUITO 31
Despacho	JUZGADO DE CIRCUITO - CIVIL 02	Especialidad	JUZGADO DE CIRCUITO CIVIL ESC	Código Proceso	11001310302920190043700

También deberá el juzgado informar al Tribunal con base en qué información se incluyeron los números de cédula de cada uno de los demandados y cuál la fue la fuente de esa información, toda vez que estos datos no aparecen claramente determinados en el expediente ni en los documentos remisorios dirigidos a este Tribunal.

b) Por secretaría ofíciase a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que, en el término de diez (10) días, certifique lo siguiente:

- A qué personas corresponden los números de cédula de ciudadanía que aparecen como de los demandados, según los números que se incluyeron por el juzgado de primera instancia en el registro antes citado, cuales son 1356423 (Eduardo Collins M.), 2546852 (Margarita Collins M.), 7539514 (María Collins M.), 951852 (Rosa Mc Donall Durán) y si dichas cédulas se encuentran vigentes.

- Si los demandados Eduardo Collins M., Margarita Collins M., María Collins M., Rosa Mac-Donall Durán, Jorge Mac-Donall Suárez, Ana Mc-Donall Suárez, y Manuel Ismael González G., tienen cédula vigente, si han fallecido y tienen familiares en Colombia, con la precisión de que en el expediente solo se conoce que son las personas propietarias del predio con matrícula inmobiliaria 50C-823087 de



Bogotá y que, al parecer, tienen cédulas de ciudadanía con los números antes anotado.

c) Por secretaría ofíciase a: el Registrador Principal de la Oficina de Registro Zona Centro de Bogotá y la Superintendencia de Notariado y Registro, con el fin de que, en el término de diez (10) días, informen si en sus registros figura el número de cédula de los titulares del derecho de propiedad sobre el predio con matrícula inmobiliaria 50C-823087 de Bogotá, cuales son Eduardo Collins M., Margarita Collins M., María Collins M., Rosa Mac-Donall Durán, Jorge Mac-Donall Suárez, Ana Mc-Donall Suárez, y Manuel Ismael González G., toda vez que el certificado especial expedido por el citado Registrador, aportado con la demanda, no especificó esos datos (folio 285 del pdf 01, cuaderno principal).

d) Ofíciase a la Notaría Tercera de Bogotá, para que, en el término de diez (10) días, remita copia de la escritura pública 1334 de 2 de diciembre de 1931.

e) Por la Secretaría del Tribunal se adelantarán todas las averiguaciones en las bases de datos disponibles, incluyendo los motores de búsqueda de internet, acerca de la identificación completa de los demandados Eduardo Collins M., Margarita Collins M., María Collins M., Rosa Mac-Donall Durán, Jorge Mac-Donall Suárez, Ana Mc-Donall Suárez, y Manuel Ismael González G., así como si dichas personas están vivas y su paradero, o si fallecieron y anexar la documentación correspondiente.

La información que se obtenga se pondrá en conocimiento de las partes para incorporar el respectivo documento al proceso, acorde con el informe correspondiente.

f) Se requiere al curador *ad litem* de los demandados para que suministre pruebas de los hechos que alega, esto es, el probable fallecimiento de los demandados Eduardo Collins M., Margarita Collins M., María Collins M., Rosa Mac-Donall Durán, Jorge Mac-Donall Suárez, Ana Mc-Donall Suárez, y Manuel Ismael González G.



g) *La Secretaría del Tribunal pondrá especial empeño en radicar los oficios directamente, mediante correo electrónicos con acuse de recibo y también físicamente, en las entidades públicas requeridas, con los apremios de ley y las prevenciones de que en caso de no suministrar la información en los términos, se iniciarán los trámites correccionales respectivos.*

Lo anotado de examinar que, según consta en el legajo, en anteriores ocasiones el juzgado de primera instancia requirió informaciones similares, sin obtener ningún resultado.

Notifíquese y cúmplase.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Isaza Davila', is written over a light blue rectangular background.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D. C., cinco de septiembre de dos mil veintidós

11001 3103 030 2012 00270 01

Ref. Proceso ordinario de pertenencia que promueven Camilo Torres Cortés y Gladys Torres Rodríguez contra María del Tránsito Torres Cortés (y otros).

Obedézcase y cúmplase lo dispuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en el fallo de tutela del 31 de agosto de 2022 proferido en la tramitación constitucional que se distingue con la radicación No. 11001-02-03-000-2022-02554-00 (STC11448-2022).

En consecuencia, se requiere a la sede judicial de primera instancia para que, de forma inmediata, remita a este Tribunal el expediente contentivo del proceso ordinario de pertenencia de la referencia con el fin de dar cumplimiento a la sentencia que, en sede de tutela, profirió la Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese y cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

Tribunal Superior De 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: **f0650bc82952f296555a448950b05fd0eea117578e3c32db19771c221cd04ae7**

Documento generado en 05/09/2022 02:36:13 PM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL

Magistrada Ponente
LIANA AIDA LIZARAZO VACA

CLASE DE PROCESO	:	EJECUTIVO
DEMANDANTE	:	BANCO BBVA COLOMBIA
DEMANDADO	:	ANDRES DE JESUS DUQUE PELAEZ Y OTRO
RADICADO	:	11001310303320180008501
DECISIÓN	:	<u>NIEGA ADICIÓN</u>
FECHA	:	Cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

I. ASUNTO

Procede la Sala a resolver lo pertinente frente a la solicitud de adición instaurada por el apoderado de la parte demandada, con respecto al auto de fecha 01 de agosto de 2022.

II. ANTECEDENTES

2.1. Por medio de la providencia antes referida se resolvió el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandada, contra el auto de fecha 07 de julio de 2022, proferido por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá. Allí se dispuso:

“Confirmar el rechazó de plano la petición de nulidad porque se fundó en una causal distinta a la determinada en el numeral primero del artículo 133 ejusdem”

2.2. El pasado 05 de agosto, la parte demandada solicitó adición de la decisión anterior con la finalidad de que se adicione, *“en el sentido de declarar de oficio la falta de jurisdicción y de competencia, del Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá para haber conocido o seguir conociendo*

del proceso hipotecario de la referencia, disponiendo que se remita inmediatamente al juzgado Segundo de Ejecución de Sentencias de Familia de Bogotá”.

III. CONSIDERACIONES

3.1. El artículo 287 del Código General del Proceso preceptúa que *“[c]uando la sentencia omite resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad”* y que los *“autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término”*.

3.2. Respecto a la finalidad de esa herramienta procesal, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dicho que *“la complementación (...) sólo será viable cuando se dejen de resolver aspectos planteados por las partes, o lo que es lo mismo, cuando el juez omite realizar un pronunciamiento integral sobre lo pedido”* (auto AC1536-2021, reiterado, entre otros, en los autos AC5428-2021 y AC2436-2022)

3.3. De las anteriores premisas, se colige sin dificultad que la petición de adición debe resolverse negativamente, pues i) no se observa que en la providencia de fecha 01 de agosto de 2022 se haya dejado de resolver alguna cuestión atinente al recurso de apelación formulado; y, ii) no existe canon legal que concite al Juez a pronunciarse sobre lo pretendido por el solicitante en su escrito de adición.

3.4. Por el contrario, observa la Sala que la solicitud de adición presentada no expresa cosa distinta que el inconformismo del recurrente respecto de la decisión plasmada en el auto proferido por este Tribunal, por cuanto las pretensiones le fueron resueltas negativamente.

3.5. En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. – Sala Civil,

IV. RESUELVE

PRIMERO. NEGAR la solicitud de **ADICIÓN** del auto de fecha 01 de agosto de 2022, de conformidad con los motivos expuestos en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO. Oportunamente devuélvanse las presentes diligencias al Juzgado de Origen.

NOTIFIQUESE

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 008 Civil

Tribunal Superior De 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: **7ac973e5d0cc9e89bd7e3e7a96a742b82e8b1544f051c4ed132be581365f3670**

Documento generado en 05/09/2022 01:12:49 PM

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

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

**República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN**

Bogotá, DC, cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación n.º **11001310302819970946503**

En atención al informe secretarial que antecede y a la consulta de títulos en el Banco Agrario de Colombia SA, según los cuales existe un depósito judicial constituido el 24 de octubre de 2011, como consecuencia de la orden emitida en la providencia del 21 de septiembre de 2011 de esta Corporación, así como al auto del 12 de agosto del año cursante emitido por el *a quo*, en el que solicitó a esta Colegiatura que pusiera a su disposición aquel depósito judicial; el Despacho ordena que, por Secretaría, se efectúe la conversión del título de depósito judicial a órdenes del Juzgado Veintiocho Civil del Circuito de esta ciudad.

CÚMPLASE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.

Magistrada

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De 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: **926bc46e152e6b30277dac3d0389c6244ab1bd3a5ba82615195a7b068ec425f8**

Documento generado en 05/09/2022 09:11:41 AM

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