

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., catorce de diciembre de dos mil veintidós.

Proceso: Ejecutivo
Demandante: María Magdalena Beltrán Franco
Demandado: José Leovigildo Nemocón Pinzón
Radicación: 110013103031199205892 01
Procedencia: Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Queja
AI-213/22

1

Se resuelve el recurso de queja presentado por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido el 5 de agosto de 2022 por el Juzgado 3° Civil Municipal de Ibagué (comisionado).

Antecedentes

1. En el proceso ejecutivo 110013103031199205892 00, de María Magdalena Beltrán Franco contra José Leovigildo Nemocón y Luis Carlos Sarmiento, el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, el 9 de julio de 2020, libró despacho comisorio para que se practicara la diligencia de entrega del inmueble identificado con folio de matrícula 350-29878 [PDF 01DespachoComisorioAnexos, PrimeraInstancia].

2. Por reparto, fue asignada al Juzgado 3° Civil Municipal de Ibagué, quien previo a señalar fecha y hora para la diligencia, ordenó oficiar al Juzgado comitente para que informara a quien debía hacerse la entrega. Recibida la información solicitada, con proveído de 27 de mayo de 2021 se dispuso auxiliar la comisión [PDF 16AutoOrdenaAuxiliarDespachoComisorio].

3. El 9 de julio de 2021 inicio a diligencia de entrega y encontrándose en el inmueble no fue posible identificarlo plenamente por cuanto la dirección que allí aparece no concuerda con aquella que reposa en la actuación adelantada en 1996, ni con la suministrada por el abogado de la demandante. Así las cosas, ante la imposibilidad de identificar

plenamente el bien, se suspendió [archivo 22DiligenciaEntrega09072022, *ibidem*, PDF ActaDiligencia09072021].

4. El 27 de agosto siguiente se continuó la diligencia y hallándose en el predio, el personal fue atendido por el abogado de Yeny Patricia Ciendua Molina, quien afirmó ser la actual propietaria del fundo; puso de presente que el terreno en el que se encontraban no era el que debía entregarse. Por su parte, el abogado de la demandante insistió que sí se trata de la misma heredad [archivo 23DiligenciaEntrega27082021, *ibidem*, AudioDiligencia.MP3].

5. En auto de 5 de agosto de 2022, el Juzgado 3° Civil Municipal de Ibagué, resolvió devolver en el estado en que se encuentra, esto es sin hacer la entrega, el despacho comisorio “(...) *ante la ausencia de precisión y claridad de la identificación física y material del inmueble de matrícula inmobiliaria 350-29878 en la comisión conferida –art. 39 C.G. del proceso- imposibilita cumplir la misma, ya que no se cuenta con la plena y debida identificación del mismo en esos aspectos (...)*” [PDF 37AutoOrdenaDevolver].

6. Inconforme con esa decisión, la parte demandante formuló los recursos ordinarios, fundando su desacuerdo, en síntesis, en que el folio de matrícula inmobiliaria 350-29878 contiene la ubicación, cabida, linderos e identificación del bien objeto de diligencia y que corresponde con el visitado; a su vez, que la decisión desconoce la actuación adelantada por el comitente [PDF 39Recurso, *ibidem*].

7. Yeny Patricia Ciedua Molina, a través de su abogado, solicitó que se confirme la decisión. Señaló que la oposición planteada se cimentó en que la propiedad a entregar no es la misma que indica el despacho comisorio del Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá; a pesar de ello, el abogado de la actora indicó como dirección del bien una que no corresponde y que, por el contrario, la nomenclatura señalada es la asignada a los predios identificados con matrículas 350-174723 y 350-174722, propiedad de su prohijada [PDF 42RespuestaRecurso, *ibidem*].

8. Al resolver el recurso principal, el Juzgado 3° Civil Municipal de Ibagué, Tolima, mantuvo incólume su decisión, tras indicar que el recurrente no expone nada novedoso para alterar la decisión adoptada; es decir, subsiste la duda del Despacho respecto de si el bien a entregar es el mismo por el que se libró el comisorio. A su vez, negó la concesión de la alzada por no estar enlistado el proveído cuestionado entre aquellos que consagra el artículo 321 de la Ley 1564 de 2012.

9. El apoderado de la señora Beltrán Franco presentó “(...) *el recurso de reposición en contra del auto que niega el recurso de APELACIÓN (...)*” y más adelante dijo que en caso de ser denegada la reposición solicitaba la expedición de copias para que el superior decida sobre la concesión o no del recurso de apelación. Esgrimió su desacuerdo en que debe prevalecer el derecho sustancial de su mandante [PDF 45RecursoQueja].

10. Al resolver, el Juzgado no repuso su decisión y concedió el recurso de queja. Dijo que la alzada, para esos casos, no está contemplada por la legislación procesal civil, razón suficiente para negarla por improcedente [PDF 49NoReponeAutoConcedeQueja, *ibídem*].

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 *eiusdem*, 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. Requisitos que, en este caso, aparecen cabalmente satisfechos.

2. El objetivo de la queja, es decirle al Superior por qué la providencia atacada es susceptible de apelación, exponiendo el cimiento jurídico que lo respalda. No se trata pues, en el trámite de la queja, de entrar a resolver de plano el recurso de apelación, sino de estudiar su viabilidad dentro del ordenamiento jurídico.

Para establecer la prosperidad del recurso de queja, entonces, basta con identificar si la providencia cuestionada es susceptible de ser revisada en segunda instancia en sede del recurso de apelación.

3. En el *sub lite*, el quejoso, para que se diera curso a la alzada propuesta, debía poner de manifiesto el fundamento legal que hace procedente el medio de impugnación planteado y cuya concesión fue negada. En el caso concreto, el mandatario de la quejosa expuso como argumento para la procedencia del recurso, "(...) **EL DERECHO SUSTANCIAL QUE ASISTE A MI MANDANTE (...)**".

3.1. Recuérdense que el recurso de apelación se caracteriza por su taxatividad o especificidad, lo que significa que solo es viable respecto de las providencias que el legislador enlistó, sin que exista la posibilidad de aplicar interpretaciones analógicas o extensivas. Lo dicho, implica que si el medio de impugnación vertical no está expresamente consagrado, no procede y, como ocurre en este asunto, ni el artículo 321 de la Ley 1564 de 2012, las disposiciones relativas a la comisión (artículos 37 y siguientes *eiusdem*) y menos aún aquellas que contemplan la entrega de bienes (artículos 308 y siguientes de la legislación procesal civil), señalan la procedencia del

recurso de apelación contra el auto que resuelve devolver, en el estado en que se encuentra, el despacho comisorio.

4. Determinado, como ha quedado, que el medio de impugnación solicitado va dirigido contra la providencia que dispuso la devolución del despacho comisorio en el estado en que se encuentra, sin llevar a cabo la entrega del bien, diáfano resulta que para determinación de tal naturaleza el legislador no concibió precedente el recurso vertical en el artículo 321 *ídem*, ni en ningún otro precepto, razón por la cual, no es susceptible de alzada.

5. Por otra parte, no es superfluo reiterar que el recurso de queja tiene por objeto verificar si procede o no la apelación enfilada, por lo tanto, al Superior le está vedado pronunciarse de fondo sobre los argumentos expuestos por el recurrente al manifestar su disenso.

6. Corolario de lo explicado, hizo bien el juez de primera instancia al denegar la concesión del medio de impugnación vertical, por lo que así se declarará. Pese al fracaso del recurso no se impondrá condena en costas por no aparecer causadas.

Decisión

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

- 1. DECLARAR BIEN DENEGADO** el recurso de apelación promovido por el apoderado de la parte demandante contra el auto de 5 de agosto de 2022.
- 2. Sin condena en costas por no aparecer causadas.**

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

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: **d814f35d23a61ddabc893b68f679cb2411685a7850a2ca54dd83a082cac95c0e**

Documento generado en 14/12/2022 02:40:50 PM

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

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

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

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación: 110013103031 2019 00262 03

El artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, estipula que “...*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto...***”. -negrilla fuera del texto-.

En el *sub-examine*, el 1 de diciembre de 2022, se profirió el auto en virtud del cual se otorgó la oportunidad al apelante para que sustentara la alzada ante esta instancia, así como a su contradictor, con miras a replicar. **El pronunciamiento quedó en firme sin objeción de ninguna naturaleza.**

El proveído fue incluido en el registro de actuaciones del sistema de Gestión Judicial Siglo XXI y se notificó en el portal Web de la Rama Judicial de la Corporación, según Estado Electrónico el día siguiente.

En estas circunstancias, aunque el interviniente Edgar Rojas Mahecha interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida el 10 de noviembre de 2022, por el Juzgado 31 Civil del Circuito de esta ciudad, es notorio que, atendiendo el informe secretarial precedente, el término de traslado venció en silencio para el inconforme. De esta forma, **no se cumplió la carga que impone la codificación adjetiva, atañedora a sustentar, ante esta instancia,**

la alzada, por lo cual es pertinente declararla desierta.

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

PRIMERO: DECLARAR desierto el recurso de apelación interpuesto por el interviniente Edgar Rojas Mahecha contra la sentencia proferida el 10 de noviembre de 2022, por el Juzgado 31 Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: ORDENAR que en firme esta determinación vuelva el expediente al Estrado de origen.

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: **00b8a0673136dac4fab77c1afb19e8fab806fb0737d0ce449753399c19f167d**

Documento generado en 14/12/2022 12:06:41 PM

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

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

Bogotá, D.C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

11001 3103 031 2020 00299 01

Ref. proceso verbal de Ana María Fernández Pava frente a Álvaro Parra Ramírez (y otros)

Como quiera que los demandados Álvaro Parra Ramírez y Luis Alberto Fonseca Rodríguez no sustentaron su recurso en la oportunidad que consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 (que se computó a partir de la ejecutoria del auto de 15 de noviembre del año que avanza, mediante el cual se admitió el recurso vertical), el suscrito Magistrado DECLARA DESIERTA la alzada que dichos litigantes interpusieron contra la sentencia que, en primera instancia, se profirió en el proceso de la referencia.

Lo anterior, teniendo en cuenta las previsiones del inciso final del artículo 322 del C. G. del P., por cuya virtud, **“el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado”**.

En firme este proveído, reingrese el expediente al despacho para continuar con el trámite de la alzada que impetró la demandada **Allianz Seguros S.A.**

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: **e12bb87690050882ccd71eb2488bf220a6946b4db004438afff14ab42f5a15d4**

Documento generado en 14/12/2022 03:03:59 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., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

**Expediente No. 11001-31-03-032-2017-00208-03
Demandante: IVÁN ALFREDO ALFARO GÓMEZ
Demandado: PROALIMENTOS LIBER S.A.S. y otros.**

En sede de apelación se revisa y se confirma el auto dictado por el Juez Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, el 25 de agosto de 2022¹, mediante el cual se aprobó la liquidación de las costas a que fue condenada la ejecutada, por las siguientes razones.

ANTECEDENTES

La demanda ejecutiva promovida por Iván Alfredo Alfaro Gómez, fracasó según sentencia del 24 de agosto de 2018². Por ende, fue condenado al pago de los perjuicios que, con el cobro judicial, causó a Proalimentos Liber S.A.S. (ahora en reorganización) y a los señores Jairo Andrés Becerra Gallo y Jairo Humberto Becerra Rojas.

Luego, dentro del respectivo incidente, la condena se tasó en \$71.333.707,70³. Frente a esta suma, se libró mandamiento de pago el 15 de noviembre de 2019⁴. Sin embargo, el veredicto definitivo excluyó del pleito a Proalimentos Liber por haberse acreditado el pago de la deuda a su favor⁵ y, por orden de este Tribunal, se ordenó seguir adelante con la ejecución promovida por Jairo Andrés y Jairo Humberto por valor de \$15.397.315,21 de forma individual⁶.

¹ Archivo No. 09CuadernoPrincipalFolio712a964.pdf, página 264.

² Ver Carpeta No. C01CuadernoPrincipalCERRADO

³ Ver Carpeta No. C06IncidenteDePerjuicios

⁴ Ver Carpeta No. C03EjecutivoEjecucionCondena

⁵ Ibid. Archivo No. 14ActaAudienciaArt372373Fallo.pdf.

⁶ Ver Carpeta No. C07CuadernoTribunalApelaciónSentencia

Ya en el proveído que ahora se cuestiona, el Juez *a-Quo* estudió la liquidación de costas efectuada por la secretaria del Despacho, y aprobó lo correspondiente a las agencias en derecho causadas en el primer grado por un valor de \$1.000.000, para cada uno⁷.

La anterior determinación fue censurada por ambos litigantes⁸, mediante reposición con resultas desfavorables según decisiones del 11 de octubre de 2022⁹ y en subsidio apelación, razón por la cual se encuentra el asunto en esta Colegiatura para decidir lo pertinente.

En síntesis, consideró el recurrente actor que el valor concedido debe aumentarse en razón a su gestión como abogado, la cual se prolongó por más de treinta y tres meses.

Por su parte, la togada de la parte pasiva consideró que la suma autorizada es bastante alta y que, por ello, debe ponderarse nuevamente la forma en que se desarrolló el pleito.

CONSIDERACIONES

Las costas como carga económica que son, obedecen a un concepto procesal y equivalen a los gastos que es preciso realizar para obtener la tutela de un derecho, aspecto que dentro del ordenamiento procesal vigente se regulan conforme a las reglas señaladas en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, concepto que fue decantado por la doctrina así:

“Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”, tema sobre el cual ha dicho la doctrina que “no habrá condena en costas si no aparecen causadas, v. gr. si no figura en el proceso intervención de la parte favorecida, ya que aquella persigue el reembolso de los gastos útiles y comprobados y de las agencias en derecho que se acrediten con las peticiones y la participación en la práctica de pruebas, diligencias y audiencias”, por manera que “si no aparecen los escritos o alegaciones de una de las partes no puede presumirse su gestión para efectos de determinar las agencias en derecho.”¹⁰ (Resaltados fuera).

Es decir, que en la liquidación de las costas ha de incluirse tanto el valor de honorarios de los auxiliares de la justicia, como los demás

⁷ Archivo No. 49AutoModificaCostas.pdf.

⁸ Archivos Nos. 51Recurso.pdf y 53RecursoReposicion.pdf.

⁹ Archivos Nos. 61AutoDecideReposición.pdf y 62AutoDecideRecurso.pdf.

¹⁰ MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil – Parte General. Ed. ABC, Bogotá. 1983, pp. 534-535.

gastos hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados y las agencias en derecho, esto es, el gasto que se ocasiona frente a los defensores de la parte misma la cual se establece siguiendo las tarifas de ley.

Para la determinación de las agencias en derecho, el punto de partida se encuentra en las reglas que el legislador ha establecido en el numeral 4° del artículo 366 del Código General del Proceso:

*“4. Para la fijación de agencias en derecho **deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.** Si aquéllas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, **el juez tendrá además en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado** o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.”* (Resalta la Magistrada).

Para el efecto, entonces, debe regirse la jurisdicción por lo normado en el numeral primero, artículo 5° del Acuerdo No. PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura, *“Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”*:

“4. PROCESOS EJECUTIVOS. (...) *En única y primera instancia.* (...) *b De menor cuantía. Si se dicta sentencia ordenando seguir adelante la ejecución, entre el 4% y el 10% de la suma determinada, sin perjuicio de lo señalado en el parágrafo quinto del artículo tercero de este acuerdo..”*

De lo anterior se concluye, que si bien el máximo porcentaje por concepto agencias en derecho en procesos ejecutivos de primera instancia de menor cuantía, es del diez por ciento (10%), éste está reservado para: **i)** aquellos procesos cuyo valor de las pretensiones es muy bajo según el límite de la menor cuantía, y **ii)** para aquellos que presentaron variadas y exigentes contingencias procesales que requirieron de una considerable calidad, duración y gestión del apoderado, que amerite una retribución económica equivalente, reflejada en el monto de las agencias en derecho.

Es decir, recapitulando lo anterior, que a mayor valor de las pretensiones, proporcionalmente menor el monto de las agencias en derecho y viceversa, siempre dentro del tope.

Asimismo, no se puede olvidar que el monto de las agencias en derecho no debe ser considerado como un premio para la parte victoriosa, tampoco como el salario del representante judicial, y menos aún un castigo para su contraparte, sino que debe corresponder estrictamente a los parámetros fijados, es decir, la justa retribución por las actuaciones que se debieron desplegar, ya sea por haber tenido que demandar o bien por el hecho de ejercer su defensa.

Descendiendo al caso concreto, encuentra el Tribunal que las actuaciones desplegadas por el apoderado de los demandados, fueron: **i)** presentación de la demanda, **ii)** descorrimento del traslado del recurso de reposición contra el mandamiento de pago y las excepciones de mérito, **iii)** aporte de pruebas documentales, **iv)** recursos de reposición (que fueron infructuosos) y **v)** asistir a las audiencias que dentro del juicio se llevaron a cabo.

Es decir que, sin necesidad de hacer un análisis minucioso, se puede advertir que la gestión del apelante fue equivalente al trámite surtido dentro del asunto, pues pese a que implicó un compromiso en ciertos lapsos de tiempo para la preparación de los escritos y las diligencias que se comentan, lo cierto es que al interior del mismo no hubo un despliegue procedimental largo y agitado como se sugirió.

Ahora bien. Las sumas autorizadas en la sentencia, a favor de cada uno de los litigantes, ascendieron a \$15.397.315,21. Entonces, si el monto se alejó con suficiencia del límite asignado para el mayor valor de la menor cuantía y para el año de la presentación de la demanda, es bastante plausible asignarle un tope del 6,5%, de conformidad con la normatividad citada.

Volviendo entonces sobre la tasación, como se dijo son aspectos a tener en cuenta: **i)** la gestión de la defensa del extremo demandado como vencedor del juicio y **ii)** los porcentajes asignados para la menor cuantía según el Acuerdo No. PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura. Lo anterior, para fijar un valor cercano al 6.5% de lo concedido en la ejecución, de acuerdo a las normas antedichas y, en consecuencia, confirmar de acuerdo al cálculo hecho por el primer grado, que las agencias en derecho a favor de Jairo Andrés y Jairo Humberto, han de corresponder a **\$1.000.000**, separadamente.

No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 25 de agosto de 2022, proferido por el Juez Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala de decisión 14 de diciembre de 2022. Acta 44.

Bogotá D.C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

El demandado Aseo Capital solicitó que se adicione la sentencia porque, en su sentir, la sala de decisión no abordó el reparo denominado “subrogación a favor del asegurador demandante”, en la que indicó que “el riesgo asegurado, y con base en el cual la aseguradora procedió a efectuar el pago de la condena impuesta por la Contraloría, no se extiende a hechos u omisiones de terceros” cubriendo solo la actividad profesional del asegurado y por ende no había nacido ese derecho para la demandante”. En desacuerdo con la solicitud, la parte actora reclamó su despacho desfavorable por cuanto no hay puntos por decidir y se pretende incluir nuevamente argumentos que fueron zanjados en la apelación.

Para resolver la petición extractada, conviene recordar que la complementación o adición del fallo se abre paso cuando se haya omitido la definición de alguno de las materias que debían ser objeto de decisión en la controversia, cuando así sea necesario de conformidad con la ley y, por supuesto, teniendo en cuenta las limitaciones que la misma impone. No en vano, sobre este mecanismo la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que “no es cualquier inconformidad de las partes la que puede ser aducida a fin de lograr la...adición del proveído, sino, justamente, alguno de los motivos específicamente señalados” en la ley, al paso que no es una oportunidad “para incorporar razonamientos adicionales en una sentencia, sino que busca la resolución de algún puntal del conflicto que la autoridad judicial pasó por alto al momento de emitir su providencia. No es, por lo mismo, el

escenario para disquisiciones o profundizaciones redundantes, y que no se enmarcan dentro de lo que por ley es indispensable u obligatorio señalar.”¹

Aplicadas las anteriores nociones a la controversia solucionada por el Tribunal, cumple anotar que en los numerales 3 a 6 de las consideraciones del fallo de segundo grado, la corporación desarrolló –en su orden– las nociones generales de la subrogación civil y comercial, la aplicabilidad de ambas a los hechos estudiados, así como –naturalmente– el triunfo de su atestación a favor de la aseguradora y que la misma se abrió paso porque se afectó la póliza en virtud de la declaratoria de responsabilidad fiscal, enfatizándose que la condena solidaria fue impuesta por la Contraloría a las sociedades y no a las personas naturales. En consecuencia, no hay aspecto alguno dejado de analizar en la definición de las alzas, sin que sea procedente acudir al mecanismo de la adición para que se agreguen más motivos a los que ya fueron desarrollados en esa oportunidad.

Baste lo anterior para que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. en Sala Civil de decisión **NIEGUE** la petición de adición.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

JAIME CHAVARRO MAHECHA

Magistrado

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:

¹ AC796-2022.

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.,

Jaime Chavarro Mahecha
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: **fee3c303b6e49901f5949fb86260bdeaa71bfbb5f87ca0cf402f879c3d82cc30**

Documento generado en 14/12/2022 05:58:48 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.**



SALA CIVIL

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente**

Bogotá D. C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Proceso: Ejecutivo
Radicado N°: 11001310303320190091701
Demandante: Itaú Corpbanca Colombia S.A.
Demandado: Damaris Constanza Heredia Melo

Para los fines pertinentes, téngase en cuenta la manifestación realizada por el apoderado de la parte demandante en escrito que precede.

Revisado el expediente, se encuentra que la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida el 1 de septiembre de 2022, por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, el que fue admitido mediante auto calendarado 2 de noviembre del año en curso.

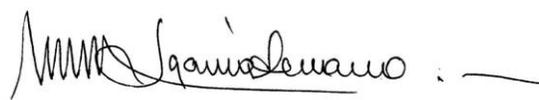
Según lo obrante en el plenario, el recurrente no sustentó las censuras al fallo en esta instancia en el plazo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Lo anterior, no obstante que, de forma clara en el auto notificado en estado electrónico del 4 de noviembre de los corrientes, publicado en el Sistema de Gestión Judicial Siglo XXI y en el microsítio dispuesto para ese propósito correspondiente a la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, se indicó que debía sustentarlo ante esta Colegiatura, pues de no realizarse en la forma y oportunidad allí contemplada se declarararía desierto. Entonces, ante el silencio del recurrente, quien no se pronunció en sentido alguno, ni solicitó tener en cuenta como sustentación los reparos expuestos ante la primera instancia, se declarará desierto el recurso.

Por lo expuesto se, **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia proferida el 1 de septiembre de 2022, por el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, por lo dicho en esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta decisión, por secretaría de la Sala, **DEVOLVER** el expediente digitalizado al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

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: **86ffb02e81a40c04a47d61e48bd83ca6391ed23fec8adb49ed5250e5ce405302**

Documento generado en 14/12/2022 04:46:41 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 DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá D.C. catorce (14) de diciembre de dos mil
veintidós (2022).

(Proyecto discutido y aprobado en sesión de la misma fecha)

Proceso : Impugnación de actas
Asunto : Apelación Sentencia
Ponente : **JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS**
Demandante: Laurel Ltda.
Demandados: Frigorífico San Martín de Porres Ltda.
Radicado N°.: **11001310303620130015008**

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia proferida el 14 de noviembre de 2019 por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, en proceso de impugnación de actas de asamblea incoado por la Sociedad Laurel Ltda. contra Frigorífico San Martín de Porres Ltda. en liquidación.

LAS PRETENSIONES

La promotora reclama que: (segunda) “se reconozca **la ineficacia** de las decisiones adoptadas en la Junta de Socios de la sociedad Frigorífico San Martín de Porres Ltda. – en liquidación, celebrada el pasado 10 de enero de 2013, por

violación de lo decretado por el señor Superintendente de Sociedades mediante la (sic) una serie de conductas desplegadas por Santiago Rojas Maya a partir del día 11 de diciembre de 2012, fecha en que se notificó personalmente de la Resolución N° 312-007016, por la cual el Superintendente de Sociedades (...) confirmó la orden de convocar al proceso de liquidación judicial a la compañía Frigorífico San Martín de Porres Ltda. “en liquidación”, que violan preceptos legales y aparentemente constituyen conductas que deben ser investigadas por las autoridades disciplinarias y penales competentes.”; (tercera) la misma declaratoria, “por haberse aprobado una decisión que estaba suspendida provisionalmente por dos órdenes judiciales impartidas por los Juzgados Sexto y Cuarenta y Cuatro Civiles del Circuito de Bogotá D.C., consistente en aprobar la Cuenta Final de la liquidación que fue sometida a aprobación en la reunión de la Junta de Socios de la sociedad celebrada el pasado 15 de mayo de 2012”; y (cuarta), se reitera la misma, porque “se dejó por fuera de todo reconocimiento económico a la sociedad demandante, sin que haya justificación alguna para esa conducta”. Consecuencialmente, (quinta) “se declare improcedente su aplicación porque no tienen la virtualidad de producir ningún efecto.”.

LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS.

Literalmente se afirmaron los siguientes:

“PRIMERO: La sociedad demandante Laurel Ltda. es socia en el 30,454 % de la sociedad demandada, tal como consta en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad Frigorífico San Martín de Porres Ltda. – en liquidación.

SEGUNDO: Mediante Resolución No. 312-007016 del 11 de diciembre de 2012, el Superintendente de Sociedades, doctor Luis Guillermo Vélez Cabrera, confirmó la orden de convocar al proceso de liquidación judicial a la sociedad Frigorífico San Martín de Porres Ltda. – en liquidación.

TERCERO: La Resolución citada en el hecho anterior fue notificada personalmente a Santiago Rojas Maya en la misma fecha de su expedición, razón por la cual quedó firme y ejecutoriada a partir del 11 de diciembre de 2012.

CUARTO: Todas las actuaciones desplegadas por Rojas Maya, en calidad de liquidador y representante legal de la sociedad mencionada carecen de validez y no produjeron ningún efecto jurídico vinculante para la sociedad en liquidación, a partir del 11 de diciembre de 2012, y debe determinarse la responsabilidad derivada del posible incumplimiento de normas legales y disciplinarias que imponen deberes al abogado y ex liquidador Santiago Rojas Maya, como consecuencia de haber convocado y celebrado una ‘Junta de Socios’ con posterioridad al 11 de diciembre de 2012;

transferido el bien inmueble de la sociedad a los socios mayoritarios; y, registrado ante la Cámara de Comercio de Bogotá el Acta No 36 de 2013 de la Junta de Socios, pese a conocer los efectos del acto administrativo en que se le advirtió la cesación de las funciones de los órganos sociales y de fiscalización; la separación de todos los administradores; la terminación de los contratos de tracto sucesivo, de cumplimiento diferido o de ejecución instantánea no necesarios para la preservación de los activos; la prohibición para los administradores, asociados y controlantes, de disponer de cualquier bien que forme parte del patrimonio liquidable del deudor o de realizar pagos o arreglos sobre obligaciones anteriores al inicio del proceso de liquidación judicial; y, la preferencia de las normas del proceso de liquidación judicial sobre cualquier otra que le sea contraria.

En síntesis, Rojas Maya, bajo su propio riesgo y responsabilidad resolvió eludir el cumplimiento de una orden emanada directamente del Superintendente de Sociedades y contrariarlo en todo, al seguir un camino que tiene claros visos de ilegalidad, pues actuó para que los órganos de administración y fiscalización siguieran ejecutando de hecho sus funciones; continuó de hecho como administrador, conjuntamente con otros administradores y algunos socios controlantes dispuso de los bienes del patrimonio liquidable del deudor; y violó la preferencia de las normas del proceso de liquidación, todo ello mediante el grosero expediente

[sic] convocar a una reunión de junta de socios ineficaz y utilizar a la Cámara de Comercio de Bogotá para tratar de revestir de alguna formalidad semejante desatino colosal.

QUINTO: Es absolutamente irregular, por el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 247 del Código de Comercio, pretender aprobar la misma Cuenta Final de Liquidación que fue presentada en la junta de socios del 15 de mayo de 2012, porque todas las decisiones adoptadas en esa reunión estaban suspendidas por dos órdenes judiciales dictadas por los Jueces Sexto y Cuarenta y Cuatro Civiles del Circuito de Bogotá D.C., dentro de sendos procesos judiciales de impugnación de dicha reunión, que se adelantan actualmente.

Lo anterior significa que por vía de la inscripción del Acta No. 36 de 2013, Rojas Maya ha pretendido revivir una decisión suspendida judicialmente y así burlar los efectos de las medidas cautelares de suspensión de la cuenta final de la liquidación aprobada en la reunión de junta de socios celebrada el 15 de mayo de 2012, porque en el acta No. 36 antecitada textualmente se afirmó que ‘El doctor Santiago Rojas Maya da lectura a la Cuenta Final de Liquidación presentada en la junta de socios de mayo de 2012, la cual se transcribe a continuación (...)’

SEXTO: De la lectura de la Anotación N. 17 del folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1009638,

correspondiente al inmueble de la sociedad Frigorífico San Martín de Porres Ltda. en liquidación, se observa que Rojas Maya registró la transferencia del bien inmueble de la sociedad a favor de los socios mayoritarios el 22 de enero de 2013, por valor de \$24.667.000.000,00, sin que tuviera la potestad de hacerlo desde el 11 de diciembre de 2012.

SEXTO (sic): La reunión extraordinaria de la Junta de Socios en la que se adoptaron las decisiones cuya impugnación constituye el objeto de la presente demanda, se llevó a cabo el 10 de enero de 2013, lo cual significa que esta demanda se presentó dentro de los dos (2) meses siguientes ‘a la fecha del acto respectivo’, en un todo conforme con lo dispuesto por el artículo 421 del Código de Procedimiento Civil.

SÉPTIMO: El domicilio de la sociedad Frigorífico San Martín de Porres Ltda. - En Liquidación, es la ciudad de Bogotá D.C.

OCTAVO: La Cámara de Comercio de Bogotá suspendió ya los efectos jurídicos de la inscripción del Acta No. 36 de 2013 de la sociedad demandada, por virtud del trámite de un recurso de reposición y apelación, formulado por mi mandante tal como se observa en el respectivo certificado de existencia y representación legal”.

TRÁMITE Y RÉPLICA

1. La demanda fue admitida en auto el 15 de abril de 2013, que fue debidamente notificado a la convocada.

2. La sociedad accionada contestó tempestivamente haciendo pronunciamiento sobre los hechos, formulando total oposición a las pretensiones y proponiendo excepciones de mérito que denominó así: (i) *“Falsedad de los efectos de la providencia en que se funda la demanda”*, porque la pretensora confunde la providencia de la Superintendencia que ordena convocar, con la de apertura de la liquidación; (ii) *“Confusión del acta demandada”*, en cuyo sustento planteó que las decisiones judiciales que suspendían los efectos del acta 35, *“no puede entenderse que afecten a las que se consideren y aprueben en una reunión posterior”*; (iii) *“Falsedad en cuanto al contenido de la distribución del remate de los bienes sociales”*, argumentando que en la hijuela 3^a se le reconoció a la demandada *“la adjudicación de mas [sic] de quince mil millones de pesos”*.

LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

En fallo emitido el 14 de noviembre de 2019, el *iudex a quo* declaró fundadas las excepciones de mérito; en consecuencia, denegó las pretensiones. Los argumentos centrales para resolver fueron los siguientes:

(i) La resolución mediante la cual la Superintendencia de Sociedades dispuso que la Sociedad Frigorífico San Martín de Porres debía someterse a un proceso de liquidación, fue en ejercicio de su función administrativa. Por ello, lo que se *“ordenó [fue] la convocatoria al proceso de insolvencia (...) precisando que tal rito debía adelantarse ‘a través de las funciones asignadas a la Delegatura de Procedimientos Mercantiles’”*. Por no ser una providencia judicial, no puede implicar que el representante *“estaba impedido para convocar a la junta de socios y disponer la aprobación del acta de liquidación voluntaria de la sociedad”*.

(ii) Si bien existía una decisión de suspensión cautelar de los efectos del acta del 15 de mayo de 2012, ella no se extiende a la prohibición de citar a *“alguna junta posterior donde se discutiera la liquidación de la sociedad y la cuenta correspondiente”*. Además, *“los procesos donde se controvertió la junta llevada a cabo el 15 de mayo de 2012, ya están definidos con sentencia que resolvió adversamente las pretensiones, por lo que cualquier controversia sobre aquella reunión ya quedó sellada”*.

(iii) En lo concerniente con la vulneración del artículo 247 del Código de Comercio, estimó que *“es un cargo promovido de forma genérica, dado que no se especificó en qué consistió la violación (...) tan solo en la formulación de los alegatos de conclusión el actor expuso en forma concreta y detallada las razones”*. Aún así, acometió el estudio y dijo que *“no se aportó prueba que desvirtuara la cobertura total del pasivo antes de la distribución del remanente”*. También sostuvo que no halló en

el acta cuestionada ninguna mención a que el pago de la hijuela a los demandantes dependiera de *“rendimientos o ganancias de negocios ejecutados o pendientes”*.

(iv) Sobre *“las cesiones o los derechos de participación y deliberación de los socios que tenían prendas sobre otras cuotas de participación”*, advirtió que no se planteó en la demanda; sin embargo, al actor *“le incumbía acreditar que los acreedores prendarios tenían alguna limitación para participar y deliberar, y que similar situación se predicaba respecto de los usufructuarios para adoptar y avalar decisiones como las cuestionadas, pero nada permite indicar irregularidad al respecto”*. Además, no puntualizó ni emprendió actividad probatoria de la indebida valuación, asignación y distribución de un inmueble. Finalmente consideró que las actuaciones irregulares del anterior liquidador, no tienen incidencia *“en la decisión que nos ocupa, ni se desprende que ello tenga como origen claro e inequívoco la determinación materia de censura en este proceso”*.

EL RECURSO DE APELACIÓN

I. El demandante interpuso recurso de apelación formulando los siguientes reparos:

1. Planteó una nulidad por *“yerros insaneables”*, porque se *“adelantó la audiencia con la comparecencia de dos (2) partes que no podían coexistir en el proceso, precisamente porque se excluyen una a la otra por definición legal”*, aludiendo

a la liquidadora y a quien se le reconoció la calidad de sucesor procesal. Dijo que se violó el artículo 373 del estatuto procesal, del cual reproduce el numeral 4 que, a juicio del censor, “*garantiza el derecho de la demandante a presentar sus alegatos de conclusión frente a su contraparte, es decir, en ningún caso frente a una parte inexistente en el proceso*”. De igual forma, alega desconocimiento del canon 13 del C.G.P. por desconocimiento de las normas procesales.

Afirmó que hay nulidad de la sentencia por no haberse resuelto una solicitud de integración litisconsorcial antes de proferirla; ésta fue notificada por estado de 15 de noviembre de 2019 y aquella solicitada el día 13 de anterior; de manera que se configuró la causal consagrada en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P. Sostuvo que los solicitantes de la intervención “son litisconsortes necesarios de la parte demandante (al igual que los socios restantes), porque de las resultas del proceso pueden verse afectados sus remanentes”. (Subrayas extratexto). También alegó que la solicitud de intervención se hizo en “*cumplimiento estricto al artículo 61 del Código General del Proceso (...)*”, porque “*solicitaron su intervención (...) previo a que se dictara sentencia*”.

2. Alegó que la decisión “*desconoce el incumplimiento deliberado de una orden del Superintendente de Sociedades*” donde, mediante una resolución, se confirmó la orden de convocatoria a proceso de liquidación judicial. Transcribió literalmente hechos ya reseñados en la demanda.

3. También sostuvo que el fallo “desconoció la burla de la suspensión judicial de la cuenta final” y “la falta de pago en la hijuela de Laurel Ltda.”; pues, quedó “condicionado el mismo a que la sociedad que represento o cualquiera de los socios ausentes o disidentes se abstengan de hacer valer sus derechos a la contradicción”

4. “La sentencia apelada desconoció la violación del artículo 247 del Código de Comercio por dejar sin ningún reconocimiento económico a la sociedad Laurel Ltda.”. Sostiene que el centro de discusión del proceso fue “determinar si el instrumento para consumar la violación del artículo 247 del Código de Comercio, norma imperativa que regula el trámite de la liquidación voluntaria fue, precisamente, el Acta No. 36 del 10 de enero de 2013 de la junta de socios, cuya impugnación es el objeto de este proceso”. Expuso que la violación de la norma se produjo por: (a) “entregar el único inmueble de la sociedad solo a nueve (9) de los setenta y dos (72) socios, sin haber pagado previamente el pasivo externo de la sociedad con la DIAN”; sustentando que se pagó el aludido remanente antes de solventar el impuesto de renta del año 2011 y su mora; (b) “Excluir ilegalmente de la adjudicación de los remanentes de la sociedad a cuarenta y ocho (48) socios; esta exclusión implica que la distribución se hizo por fuera de las pautas del contrato social “aduciendo la existencia de supuestas prendas, usufructos y cesiones”. Con respecto a estas últimas, alegó que no figuran en el certificado de existencia y representación. Y, (c) “Dejar sin ningún reconocimiento económico a Laurel Ltda.”.

5. Los anteriores argumentos los reiteró en la sustentación que presentó en la audiencia celebrada en esta instancia; y agregó que ya las “prendas” no existen; luego no se puede decidir como en los dos procesos anteriores.

II. La parte demandada intervino para insistir también en los planteamientos de réplica y oposición que ha sostenido a lo largo del proceso.

III. La apoderada de la liquidadora reclamó la revocatoria del fallo alegando nuevos hechos tales como: a) que hubo irregularidades en la liquidación, como que no puede acceder a documentos y registros que requiere; b) que existían deudas externas cuando se registró el acta 36; c) que sólo fueron inscritas cinco hijuelas; d) que no hay “certeza de dónde saldrían” los recursos para pagar a la demandante.

ASPECTOS JURÍDICOS PROCESALES, PROBATORIOS Y SUSTANCIALES.

1. La controversia planteada en la apelación. Los reparos formulados, en realidad, fueron los siguientes: (1) violación al debido proceso en la etapa de alegatos de conclusión y de integración de litisconsorcio necesario; (2) vicios del acta impugnada por el desconocimiento de decisiones adoptadas por autoridades; y (3) irregularidades por ausencia de reconocimientos económicos en el acta. En este último se invocan dos motivos: (i) que se “desconoció la

falta de pago en la hijuela de Laurel Ltda.”; y (ii) “dejar sin ningún reconocimiento económico a la sociedad Laurel Ltda”.

2. Las nulidades. Ya fueron examinadas y decididas por el magistrado sustanciador en providencias emitidas antes de la emisión de esta sentencia, como en rigor era indispensable hacerlo. En efecto, los alegados vicios de nulidad por la intervención de la sucesora procesal, fueron resueltos mediante auto dictado en esta instancia el 21 de septiembre pasado¹. Y también se hizo pronunciamiento sobre la petición de vinculación de la DIAN en proveído de la misma fecha. De manera que no hay lugar a examinar esos aspectos en esta providencia. También se destaca que, con respecto a la nulidad por no resolver sobre la integración del contradictorio antes de la sentencia, se había presentado petición que fue resuelta en providencia dictada el 24 de agosto de 2021, en segunda instancia por este Tribunal, en la cual se confirmó la de primer grado emitida el 12 de diciembre de 2019, que negó la integración del contradictorio con Ernesto y María Fernanda Samper Pizano, Paula Pía del Rosario Samper y Arturo Samper y Mónica Samper Salazar².

3. La impugnación de actos de juntas de socios y la planteada en el *sub iudice*. Tanto en el anterior Estatuto Instrumental Civil – bajo cuya vigencia inició este juicio – como en el actual, el objeto de la pretensión es atacar el acto decisorio en sí mismo, contenido en el acta que recoge la

¹ Archivo “17AutoNiegaNulidad.pdf”, Carpeta “00CuadernoTribunal08ApelaciónSentencia”.

² Archivo “32TribunalAutoConfirma.pdf”, en carpeta “01CuadernoPrincipal”. Cdn. Primera instancia, del 11001310303620130015008.

memoria de lo acaecido en la junta de socios (para el caso que nos ocupa); pero, es necesario distinguir si la naturaleza, si es puramente civil, o comercial. En este caso es evidente que se trata de la última.

Pues bien, de acuerdo con el artículo 191 del C. Co. la impugnación se abre paso cuando la decisión aprobada no se ajusta *“a las prescripciones legales o a los estatutos”*. Y, en el canon 190 *ejusdem*, se consagran tres consecuencias posibles, que pueden ser objeto de pretensión en este tipo de acción, dependiendo del vicio. Literalmente dispone la norma que *“Las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces; las que se adopten sin el número de votos previsto en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social, serán absolutamente nulas; y las que no tengan carácter general, conforme a lo previsto en el artículo 188, serán inoponibles a los socios ausentes o disidentes.”*

Ahora, en el último precepto citado, se ordena que *“las decisiones que se adopten con el número de votos previsto en los estatutos o en las leyes obligarán a todos los socios, aun los ausentes o disidentes, siempre que tengan carácter general y que se ajusten a las leyes y a los estatutos.”* En este caso, ni siquiera se sugirió la hipótesis prevista en esta norma, ni se reclamó la sanción de inoponibilidad.

En efecto, el objeto del presente proceso, sin margen para la duda, fue impugnar la decisión de aprobación de la cuenta final de la liquidación; y la pretensión, triplemente

formulada, fue la *declaratoria de ineficacia*. Eso, por supuesto, es absolutamente distinto a cuestionar la conducta desplegada por el liquidador, que con insistencia se ocupó de hacer la parte actora en este juicio. Está fuera de discusión que no hay lugar a mixtificar aquel acto decisorio de la junta de socios con los de liquidación y consiguiente distribución y entrega de bienes que haga éste.

Como en este caso lo alegado y pretendido fue la ineficacia, es ineludible analizarla con sujeción a lo previsto en el canon 186 del Código de Comercio, en el cual se ordena que las *“reuniones se realizarán en el lugar del domicilio social, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a la convocatoria y quórum. Con excepción de los casos en la ley o los estatutos exijan una mayoría especial, las reuniones de socios se celebrarán de conformidad con las reglas dadas en los artículos 427 y 429.”*

El citado precepto 427, que se considera derogado y sustituido por el 68 de la Ley 222 de 1995, y el 429 mencionado, modificado por el 69 de la misma Ley 222, regulan aspectos relacionados con la convocatoria, el quórum, cómo proceder si éste no se cumple, y los tiempos de citación y reunión. Como se ve, no son aspectos traídos a este debate; luego, le resultan del todo ajenos.

Por lo demás, Como en este caso se trata de una sociedad de responsabilidad limitada, si se atiende a la remisión interna consagrada en el artículo 372 del Estatuto Comercial, debería observarse lo previsto en el 433 *ibídem*:

“Serán ineficaces las decisiones adoptadas por la asamblea en contravención a las reglas prescritas en esta sección.”. Ésta es la primera, “Asamblea general de accionistas”, y está comprendida por los artículos 419 a 433. Al contrastar los hechos aquí denunciados como fundamento de la ineficacia reclamada, no se logra tipificar ninguno de ellos en alguna de esas normas.

También es preciso advertir que, por fuerza del principio de congruencia, consagrado y desarrollado en el precepto 281 del C. G. P., *[l]a sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.”; y que “[n]o podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.”. De modo que, los fundamentos de hecho de la demanda están bien desenfocados para lograr la ineficacia pretendida; sin embargo, se procede a examinar los reproches formulados por el recurrente.*

4. El alegado desconocimiento del “incumplimiento deliberado de una orden del Superintendente de Sociedades contenida en la resolución N° 312-007016 del 11 de diciembre de 2012”.

En ese acto administrativo, la Superintendencia de Sociedades decidió *“CONFIRMAR en su integridad la Resolución 312-001471 de 20 de marzo de 2012, mediante la*

*cual da por terminada una actuación administrativa y se ordena convocar al proceso de insolvencia de liquidación judicial de los bienes de la sociedad denominada FRIGORÍFICO SAN MARTÍN DE PORRES LTDA*³. En esta última⁴, conforme allí aparece claramente decidido, lo que se hizo fue terminar la actuación administrativa y “ordenar” que se convocara al proceso de insolvencia. Y no podía ser de otro modo, atendiendo a la naturaleza del trámite dentro del cual se produjo esa decisión. Por consiguiente, la misma no tiene los efectos alegados por el recurrente. Que allí se advirtiera de los generados con el auto de *apertura*, no puede implicar la retrotracción de los mismos a esa fase anterior.

Esto último fue también explicado por la Superintendencia de Sociedades al representante de la sociedad demandante-recurrente desde el 13 de julio de 2012, a través de oficio 300-056040⁵, al responderle la petición que literalmente formuló así:

“Habiendo la Superintendencia de Sociedades convocado a liquidación judicial a la sociedad Frigorífico San Martín de Porres Ltda. en Liquidación, y estado para resolver un recurso ¿Cuál es el soporte legal que permite al liquidador concluir el proceso liquidatorio en la reunión extraordinaria del 15 de

³ Fl. 38, archivo “01Principal.pdf”, de la carpeta “01CuadernoPrincipal”, del Cdn. de 1ª instancia.

⁴ Fls. 364 a 370, archivo “03Principal.pdf”, de la carpeta “01CuadernoPrincipal”, del Cdn. de 1ª instancia.

⁵ Cuaderno 03Principal, fl. 1043, fl 14 del PDF.

mayo de 2012, en presencia de los Delegados de ese despacho”⁶

La contestación dada fue la siguiente:

“Sea lo primero precisar, que la Superintendencia de Sociedades no ha convocado a la sociedad Frigorífico San Martín de Porres Ltda. en Liquidación a un proceso de liquidación judicial.

La actuación que se ha surtido es, a través de la resolución 312-001471 del 20 de marzo de 2012, ordenó dar por finalizada la actuación administrativa, adelantada hasta la fecha, respecto de la sociedad Frigorífico San Martín de Porres Ltda., y resolvió que una vez en firme el acto administrativo, la Delegatura de procedimientos mercantiles procedería a convocar a la sociedad a un proceso de insolvencia”⁷

A lo anterior es propicio agregar que la Superintendencia, en el auto 405-005059 dictado el 10 de abril de 2013, decretó la apertura del proceso de liquidación judicial de la sociedad⁸. Esta providencia sí tiene los efectos afirmados por el impugnante; pero a partir de su emisión. La decisión aquí cuestionada – la del acta 036 – fue tomada el 10 de enero de 2013; luego, siendo anterior, no comporta el vicio invocado por el censor. Pero, además, mediante

⁶ *Ib.*

⁷ *Ibidem.*

⁸ Fl. 146, archivo “01Principal.pdf”, de la carpeta “01CuadernoPrincipal”, del Cdn. de 1ª instancia.

proveído 405-008755 de 14 de mayo de 2013⁹, la Superintendencia de Sociedades resolvió “*dejar sin efectos el auto 405-005059 del 10 de abril de 2013*”, en cumplimiento de una orden emitida en sentencia de tutela, proferida por esta especializada en segunda instancia. De manera que aquellos efectos desaparecieron con esa revocatoria.

Lo que se acaba de reseñar es muy suficiente para desestimar este cargo; pues, resulta patente que no se incurrió en el desafuero alegado; por tanto, era conforme a derecho proceder a la liquidación privada voluntaria. En tales condiciones, entonces, no se “*violó la preferencia de las normas del proceso de liquidación*”¹⁰ que, por esa causa, invoca el censor en la sustentación de la impugnación.

Esta conclusión última, comporta la desestimación de la primera pretensión declarativa de ineficacia.

5. El desconocimiento de “*la burla de la suspensión judicial de la cuenta final*”. El apelante reitera lo planteado en el hecho quinto de la demanda. Para despachar ese reproche se impone hacer el siguiente análisis:

a) Está probado que el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá emitió auto el 12 de diciembre de 2012 en el cual decretó “*la suspensión de las decisiones tomadas*

⁹ FL. 239, *Ibidem*.

¹⁰ Fl. 10 del alegato de sustentación escrita.

en el acta de mayo (15) hogaño objeto de impugnación”, en la causa con radicado 2012-484¹¹.

b) También se acreditó que el Juzgado Sexto Civil del Circuito de la capital, profirió auto el 22 de agosto de 2012, en el cual adoptó idéntica medida cautelar dentro del proceso con radicado 2012-00417-00¹²; prueba que fue aportada por decreto de oficio proferido por esta Sala.

c) ¿Cuáles fueron esas decisiones objeto de la suspensión cautelar de su cumplimiento? Examinada el acta 035 de 15 de mayo de 2012, se hallan dos que son relevantes: “PRESENTACIÓN Y APROBACIÓN DE LA RENDICIÓN DE CUENTAS DEL LIQUIDADOR” y “PRESENTACIÓN Y APROBACIÓN DEL ACTA FINAL DE LIQUIDACIÓN”. Así que, mientras estuvieran vigentes esas dos cautelas, no podían ejecutarse tales decisiones, respecto de las cuales avanzaban dos procesos de impugnación ya referidos. Este último tema fue desarrollado, pero no se ve allí expresa constancia de su aprobación; sólo aparece la de una propuesta de conceder al liquidador *“las más amplias facultades permitidas por la Ley, para que constituya las fiducias que sean necesarias, sea el ordenador del gasto, nombre las juntas de las fiducias y lleve a final término el proceso de la liquidación (...)”*, entre otras más, allí relacionadas. Con todo, esa decisión permitiría inferir la de aprobación del acta de liquidación.

¹¹ Fl. 72 del archivo “01Principal.pdf”, carpeta “01CuadernoPrincipal”, del Cdn. de 1ª instancia.

¹² Fl. 97 del archivo “32ParteAportaDocumentos.pdf” de la carpeta “00CuadernoTribunal08ApelaciónSentencia”.

d) ¿Y qué fue lo decidido en el acta 36 aquí atacada? En el orden del día se incluyeron: “VI. CONSIDERACIÓN DE LA RENDICIÓN DE CUENTAS DEL LIQUIDADOR”, y “VIII. CONSIDERACIÓN DEL ACTA-CUENTA FINAL DE LIQUIDACIÓN”¹³. Sin duda, existe identidad con los dos temas reseñados en el acta 35. En el punto “V. INFORME DEL LIQUIDADOR”, se presentó documento en el cual éste puso en conocimiento que la Cámara de Comercio y la Superintendencia le rechazaron la inscripción de la liquidación, y que había medida cautelar de suspensión de tales decisiones, proferidas en procesos; pero no dijo de qué tipo. Afirmó que los jueces no habían resuelto “*en absoluto sobre la validez de la Junta ni el contenido del acta*”. Enseguida, invocando preceptos legales que le imponen el deber de convocar “*inmediatamente*” a esa reunión para “*someter a aprobación el mencionado inventario, como la cuenta final de liquidación*”, porque no existen pasivos externos, justificó la citación que hizo y procedió a desarrollar el propósito de la misma. En el punto “VI” aludido se sometió a votación “*el informe de rendición de cuentas del liquidador, se vota afirmativamente y en consecuencia se aprueba*”. Y en el “VIII” citado, “[e]l doctor Santiago Rojas Maya da lectura a la Cuenta Final de Liquidación presentada en la junta de socios de mayo 15 de 2012, la cual se transcribe a continuación”. Después, consta que “*sometida a consideración la cuenta final de liquidación, se vota afirmativamente y en consecuencia se aprueba*”.

¹³ Fl. 117, ¹³ Fl. 72 del archivo “01Principal.pdf”, carpeta “01CuadernoPrincipal”, del Cdn. de 1ª instancia.

e) Resulta indiscutible, pues, que sí se reprodujeron las decisiones adoptadas en la reunión de la cual da cuenta el acta 35, cuya inscripción se frustró porque fueron afectadas con la suspensión de sus efectos. Con ello se quiso esquivar la efectividad y eficacia de aquellas cautelas provisionales dictadas por los jueces que conocían de los procesos de impugnación de actas ya referidos.

Y no es argumento admisible la excusa de que no hubo pronunciamiento del juez sobre la *“validez de la Junta ni el contenido del acta”*, porque, precisamente, tal era el objeto de aquellos juicios, cuya sentencia era obligación esperar. Tampoco lo es, la inmediatez que se afirmó invocando el canon 25 de la Ley 1429 de 2010; pues, ello es igual a sobreponer circunstancias privadas – inexistencia de pasivo externo – a mandatos jurisdiccionales que son de imperativo cumplimiento. De manera que corresponde ahora examinar las consecuencias jurídicas de tal acto.

f) La pretensión tercera de la demanda con la cual inició este juicio fue que *“se declare la ineficacia de las decisiones adoptadas en la Junta de Socios (...) celebrada el pasado 10 de enero de 2013 por haberse aprobado una decisión que estaba suspendida provisionalmente por dos órdenes judiciales impartidas por los Juzgados Sexto y Cuarenta y Cuatro Civiles del Circuito de Bogotá D.S., consistente en aprobar la Cuenta Final de la liquidación que fue sometida a aprobación en la reunión de la Junta de Socios de la sociedad celebrada el pasado 15 de mayo de 2012”*.

Pues bien, la **ineficacia** de un acto jurídico sólo tiene cabida cuando ha sido consagrada en forma expresa y únicamente por las causas que disponga la respectiva norma; no es conforme a derecho acudir a forzadas interpretaciones para su aplicación. Es bien sabido que toda sanción requiere haber sido establecida en forma previa y precisa.

En este puntual tema, es propicio memorar lo explicado por la jurisprudencia patria:

“La “ineficacia de pleno derecho” (artículo 897, C. de Co.), en tanto un acto “no produce efecto alguno” (arts. 297, 918, 1045, 1055, 1137 y 2003 C. de Co.), “será ineficaz” (arts. 110-4, 122, 190, 433 ,1244 y 1613 C. de Co, 16 , 17y 48 , Ley 1116 de 2006), “so pena de ineficacia” (arts. 390, 366 y 1210, C. de Co.), carecerá “de toda eficacia” (art. 435, C. de Co.), “no producirá efectos” (arts. 524, 670, 712, 1005 y 1031, C. de Co.), se tendrá no escrito (arts. 141, 150, 198, 200, 294, 318, 362, 407, 501, 655, 678, 962, 1328 y 1617, C. de Co; 11, Ley 1328 de 2009), o no puesto (arts. 655 y 717, C. de Co.), recoge “multitud de supuestos de hecho que, en estricto sentido, deberían generar nulidad u otro tipo de vicio, dado que no en todas las eventualidades donde en ese estatuto legal ‘se exprese que un acto no produce efectos’, se está, necesariamente, ante la falta de algún elemento estructural del acto o contrato, como sucede, verbi gratia, en las hipótesis contempladas en los artículos 110, numeral 4º, 122, numeral 2º, 190, 297, según

los cuales, serán ineficaces o no producirán efecto alguno ‘la estipulación en virtud de la cual el objeto social se extienda a actividades enunciadas en forma indeterminada o que no tengan una relación directa con aquél’, ‘todo aumento de capital que se haga con reavalúo de activos’, ‘las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186’, ‘los actos que infrinjan los dos primeros ordinales del artículo’ 298 ‘respecto de la sociedad ni de los demás socios’, para citar apenas algunos, que el legislador, en ejercicio de su potestad, quiso ubicar dentro de la mencionada ineficacia” (cas.civ. sentencia de 6 de agosto de 2010, exp. 05001-3103-017-2002-00189-01), es decir, comprende disímiles situaciones que, en su ausencia, en la disciplina normativa del negocio jurídico tendrían tratamiento específico (inexistencia, nulidad, anulabilidad e inoponibilidad del negocio jurídico), en particular por quebranto del ius cogens, normas imperativas protectoras de determinados intereses.

Esta ineficacia, ostenta tipicidad legal rígida, es de derecho estricto, presupone norma o texto expreso, claro e inequívoco (“cuando en este código se exprese”), aplica en los casos taxativos previstos por la ley, es restringida, restrictiva, excepcional, excluye la analogía legis o iuris, aplicación e interpretación extensiva, no admite generalización ni extensión al regularse en normas imperativas, es drástica, per se e inmediata al acto, sin declaración judicial, aún

cuando las controversias en torno a su procedencia, supuestos fácticos u ocurrencia o la solución de las situaciones jurídicas contrahechas al margen de la ineficacia la requieren.”¹⁴

Aquí, sin duda, se probó el hecho de haber reproducido la decisión cuyos efectos habían sido suspendidos por decreto judicial; pero, ni en el Código de Comercio, ni en otra norma especial relacionada con la materia examinada, se halla precepto alguno en el cual aparezca dispuesta la sanción de ineficacia para el acto *sub iudice*. En efecto, ni en las que relaciona el precedente citado, ni en la Ley 222 de 1995 (Artículos 13, 17, párrafo del 21, 32, 67, 75 y párrafo del 87) que contemplan la referida pena, se halla tipificado el evento materia del presente litigio. Tampoco se hallan en el artículo 186 del Código de Comercio, ni en las normas a las cuales hace remisión interna el 433 *ibidem*, como se dejó explicado en el numeral 3 de estas consideraciones.

De manera que no es jurídicamente posible declarar la *ineficacia* reclamada, por ausencia de norma que la consagre como sanción para la ocurrencia del episodio ahora sometido a juzgamiento: *nulla poena, sine praevia lege*. Desde luego que la actuación cuestionada puede abrir paso a otro tipo de acciones jurisdiccionales por los perjuicios que pudieran generar sus autores a los eventuales afectados; pero ese litigio es diferente y ajeno al presente, es decir, el de impugnación de las decisiones.

¹⁴ C.S.J. Sala de Casación Civil, SC. 8 spt. 2011, Rdo. 11001-3103-026-2000-04366-01.

En conclusión, tampoco este reparo prospera; luego, fue bien denegada esa pretensión.

g) También es propicio destacar que no hay lugar a declarar la nulidad absoluta oficiosa porque no se halla satisfecho el necesario y exigente presupuesto fáctico establecido en el artículo 1742 del Código Civil, subrogado por el 2° de la Ley 50 de 1936: “*cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato*”. Es así por dos razones básicas:

En primer lugar, los cuestionados actos decisorios no están prohibidos por la ley; son los que corresponde realizar en un trámite privado de liquidación de la sociedad; luego, no reproducen alguna de las hipótesis enlistadas en el precepto 1521 del Código Civil.

En segundo término, porque la medida cautelar no recayó sobre la cuenta final en sí misma, de modo que la excluyera del mundo jurídico, sino en la aprobación que le dieron los socios; es decir, **sobre sus efectos**. El desafuero está es en ejecutar el objeto de la decisión, a pesar de haberse ordenado judicialmente **la suspensión**. Tanto es así que, levantada esa medida, es forzoso realizar o darle cumplimiento a esa disposición asamblearia.

Por lo demás, en el proceso adelantado en el Juzgado Sexto Civil del Circuito, donde fue decretada la cautela comentada, se desestimaron las pretensiones. Ese fallo fue confirmado por este Tribunal en sentencia emitida el 9 de abril de 2014; luego, la cautela perdió su razón de ser. Y en el juicio

adelantado en el Juzgado 44 Civil del Circuito, en providencia dictada por esta Corporación el 29 de enero de 2014, se revocó la proferida el 6 de junio de 2013 por el *a quo*; en su lugar, acogió la excepción previa de falta de legitimación en la causa y, consecuentemente, se decretó la terminación del proceso; de modo que también desapareció la razón de ser de la suspensión del acto atacado. Eso, en términos prácticos, implica que se podía proceder a la ejecución plena de todo lo dispuesto en la reunión de la Junta de Socios realizada el 15 de mayo de 2012, ya fuera de modo directo aludiendo al acta 35 controvertida, o invocando el acto de reproducción de tales decisiones, contenido en la 36.

6. El alegado desconocimiento de “la falta de pago de la hijuela de Laurel Lda.”¹⁵. El cargo se sustenta en que *“no ha habido pago porque el ex liquidador Rojas Maya ha condicionado el mismo a que la sociedad (...) o cualquiera de los socios ausentes o disidentes se abstengan de hacer valer sus derechos a la contradicción otorgados y amparados por la ley de las actuaciones que como liquidador desplegó Rojas Maya”*. Y agrega que, como *“consecuencia de la imposición de las condiciones descritas para realizar el pago a los socios ausentes o disidentes, la Cuenta Final de Liquidación (sic) es violatoria del artículo 247 del Código de Comercio, por lo tanto, carece de todo fundamento legal la afirmación de que haya sido debidamente aprobada y configura un perjuicio irremediable en contra de los socios ausentes y disidentes”* y de su asistida¹⁶.

¹⁵ Cuaderno 05Principal fl. 2435, 532 del PDF.

¹⁶ Cuaderno 05Principal fl. 2436, 533 del PDF

Con relación a esta censura, es apropiado hacer las reflexiones que siguen:

a) Lo primero que se resalta es la novedad. En efecto, se afirman hechos que ni se sugieren siquiera en la demanda. Por lo mismo, se mantuvieron ajenos a la controversia en la primera instancia, y la parte accionada no tuvo la oportunidad para controvertirlos. Eso, *pe se*, impide que ahora sean objeto de análisis y decisión al resolver un recurso de apelación.

En efecto, el denominado principio de congruencia, tanto en el artículo 305 del C. P. C., como en el 281 del C. G. P., imponen dictar sentencia *“en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley”*. Además, en el inciso segundo de ambos preceptos, literalmente se dispone que *“[n]o podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto de pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.”* (Negrillas a propósito).

También es preciso advertir que, para incluir nuevos hechos pasibles de ser sometidos a juzgamiento, es preciso reformar la demanda. En el momento de la que inició este juicio, la norma reguladora de tal acto era el artículo 89 del C. de P. C. en cuyo numeral 2 establecía:

“Solamente se considerará que existe reforma de la demanda cuando haya alteración de las partes en el

proceso, o de las pretensiones o de los hechos en que ellas se fundamenten, así como también cuando, en aquélla, se piden nuevas pruebas”.

La razón de ello es hacer efectivo a plenitud el derecho de contradicción; pues, a la reforma le sigue la posibilidad de proponer nuevas excepciones y refutar los hechos alterados, modificados o nuevos. Si la reforma de los hechos que dan sustento a la pretensión se realiza en actos procesales distintos, un fallo que los tenga como soporte de la decisión rompería los principios de congruencia y de bilateralidad de la audiencia, esenciales en el proceso jurisdiccional.

En este caso, apenas en los alegatos de conclusión se afirman los hechos específicos y determinados en los que se funda la violación del artículo 247 del Código de Comercio; luego, no pueden servir de soporte a la pretensión formulada como cuarta, igualmente declarativa de *ineficacia*.

b) Sin perjuicio de lo que se viene de advertir, lo alegado tampoco halla fundamento en el canon 247 invocado. Allí no se consagra la *ineficacia* de las cuentas finales, ni de su aprobación, y tampoco de la forma como se disponga la distribución de activos entre los socios por fijar condiciones para realizar el pago.

c) No se puede confundir el acto de distribución del remanente de los activos y el de aprobación de aquel – entre los cuales también es notoria la diferencia – con el de la entrega o el pago de lo asignado allí. Esa falta de satisfacción

del derecho ya singularizado y definido, no es causa de invalidación de aquellos; más, cuando existen mecanismos legales para exigir el cumplimiento de la obligación que así se configura.

d) En este caso ciertamente se fijaron unas condiciones para la entrega de bienes o el pago de lo que se asignó a todos los socios, entre las que se destaca la siguiente:

“iiii). Si se presentaran demandas de impugnación contra la mencionada acta final de liquidación, cuando se encuentre ejecutoriada la sentencia mediante la cual se nieguen las pretensiones de la demanda de impugnación. De existir varias demandas, cuando se resuelva la última de ellas, negando las pretensiones de impugnación de la demanda.”¹⁷.

Es comprensible que se acordaran esas condiciones para la entrega de bienes, incluidos los dineros, a todos los adjudicatarios. Es una razonable medida preventiva para evitar la caótica y gravísima situación que se presentaría para recuperar esos activos en caso de que prosperaran las pretensiones de ineficacia de los actos de liquidación, distribución, rendición y aprobación de las cuentas finales.

¹⁷ A partir del fl. 85, fl. 132 del PDF 01Principal, y en el Fl. 43 (con respecto a la hijuela de la demandante) del archivo “32ParteAportaDocumentos.pdf” de la carpeta “00CuadernoTribunal08Apelación.Sentencia”

En definitiva, el cuestionamiento examinado no puede ser fundamento de la comentada pretensión cuarta de ineficacia, ni se observa ilegalidad en esas previsiones.

7. El alegado desconocimiento de “la violación del artículo 247 del Código de Comercio por dejar sin ningún reconocimiento económico a la sociedad Laurel Lda.”.

Este reproche sí alude a un hecho que fue afirmado en la formulación de la pretensión cuarta, como ya se dejó visto. En ella se reclama la declaratoria de *ineficacia* de las decisiones tomadas en la reunión documentada en el acta 36, porque “*no cumple (sic) con los requisitos establecidos en el artículo 247 del Código de Comercio, pues se dejó por fuera de todo reconocimiento económico a la sociedad demandante, sin que haya justificación alguna para esa conducta*”. Es el único hecho afirmado para soportar ese *petitum*, y fue incluido en éste sin otra mención en el pertinente apartado.

Esta censura también fracasa por las siguientes razones:

a) De nuevo, ni en el canon 247 del Código de Comercio, ni en otra norma del mismo estatuto se consagra la sanción de ineficacia para los actos que contentan la irregularidad acusada por el recurrente.

b) Contrario a lo alegado por el censor, en el acta 36 aquí cuestionada consta que a la demandante se le asignó la hijuela correspondiente a su derecho sobre los activos remanentes (I). Literalmente se dispuso que “[l]e corresponde el 30.454% de los activos en liquidación por valor de \$15.069.950.003. En

consecuencia, se le adjudican \$15.069.950.003, pagaderos mediante la entrega de uno o más cheques a su nombre. El pago se efectuará al tiempo con los demás socios, una vez cumplidas las siguientes condiciones:”; y se reiteraron las mismas fijadas para todos los demás. Así que no se compadece con la realidad probada en este juicio, la acusación de la demandante.

Es preciso advertir que allí no se sometió a decisión de la Junta la entrega de lo que se le asignó a cada socio, sino apenas la forma como se hizo la distribución y el modo de pago; pero, como este último quedó condicionado a la terminación de todos los litigios pendientes – incluido éste, por supuesto – entonces no se ha producido el hecho que diera lugar al rechazo del pago de la hijuela mediante la entrega de cheques a la demandante. Ciertamente, no se le puede obligar a recibir ese tipo de títulos-valores para satisfacer su derecho; pero ni siquiera se ha intentado ejecutar esa parte de la liquidación aprobada; por eso en el acta no consta que le hubieran ofrecido esos instrumentos negociables a la demandante y ésta se hubiera negado a recibirlos; luego, no puede ser causa de invalidación de la decisión cuestionada.

Por otro lado, para seguridad y eficacia del pago se constituyó el contrato de fiducia mercantil n° 3171019 con Fiduprevisora, cuyos beneficiarios son *“cada uno de los socios de acuerdo al porcentaje de participación establecida en el acta 36, sometidos a las condiciones suspensivas contenidas en dicha acta del 10 de enero de 2013, documento que contiene la Cuenta Final de Liquidación del FIDEICOMITENTE y que fue aprobado en la reunión extraordinaria de la Junta de Socios*

*llevada a cabo en dicha fecha*¹⁸. En éste, se constituyó “*un Patrimonio Autónomo de Remanentes destinado a: (...) d) Recibir el pago del saldo del precio del contrato de compraventa del 9 de octubre de 2014 entre EL FIDEICOMITENTE como parte vendedora y la sociedad FRIGORÍFICOS BLE LTDA como parte compradora y efectuar su entrega material a los compradores (El precio de la venta es de 18.255.800.000, habiéndose recibido un abono de \$2.277.199.816 y quedando por lo tanto un saldo de \$15.978.600.184)*”.

8. Los reparos de la liquidadora. Basta con advertir que trata de coadyuvar al demandante pero con nuevos hechos que no fueron expuestos en debida oportunidad para fundar las pretensiones; luego, como se dejó advertido en acápite precedente, no tienen cabida en esta oportunidad. Pero es que, además, ellos no se refieren al acto mismo decisorio -aprobación de la cuenta final-, sino a la forma como ha sido ejecutada la distribución de los bienes de la liquidación de la sociedad; luego, es asunto que sí puede ser planteado y debatido en juico jurisdiccional, pero con pretensiones distintas a las propuestas en este caso.

9. Conclusión. Todos los reproches formulados para la parte actora-recurrente fracasan; luego, la sentencia de primer grado debe ser confirmada.

10. Las costas. Por las resultas del recurso se habrá de condenar en costas de esta instancia a la parte demandante

¹⁸ Fl. 2005 (físico), Cuaderno 4, Fls. 627 a 630 digitalizado y C. 5, flos 3 a 48 pdf.

a favor de la convocada, con fundamento en lo dispuesto en los numerales 1, 3 y 8 del artículo 365 del C. G. P.

DECISIÓN

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

F A L L A:

PRIMERO: Se confirma la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, en proceso de impugnación de actas de asamblea incoado por la Sociedad Laurel Ltda. contra Frigorífico San Martín de Porres S.A.

SEGUNDO: Se condena en costas de esta instancia a la demandante a favor de la convocada, las que se liquidarán en la forma y términos que ordena el canon 366 del C. G. P.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

RICARDO ACOSTA BUITRAGO

Magistrado

MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ

Magistrado

(Con salvamento de voto)

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

Magistrado

Sala Civil

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

Ricardo Acosta Buitrago

Magistrado

Sala Civil Despacho 015 Civil

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

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

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

Firma Con Salvamento De Voto

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: **ce8528c016d0433c59322ad0ca66fd58c3d27729acd5a579a691b17f2f6dfe4c**

Documento generado en 14/12/2022 04:36:42 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
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103036202000318 01**

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Revisada las actuaciones en el expediente digital aportado, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida el 1° de noviembre de 2022, por el juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra el fallo de primer grado.

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto ingrese las diligencias al Despacho a fin de continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO

Firmado Por:
Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado
Sala 014 Despacho 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: **75e73f6f632d2373ac970fd69d064c6fe5ee80f90e247e95999311d78699**

Documento generado en 14/12/2022 11:48:52 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, catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103037 2020 00347 01
Procedencia: Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito
Demandantes: Margarita Emilce Sánchez Hernández y otros
Demandados: William Omar Quiroga Salamanca y otros
Proceso: Verbal
Recurso: Apelación Sentencia

Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 24 de noviembre y 1 de diciembre de 2022. Actas 47 y 48.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia calendada 24 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso **VERBAL** instaurado por **MARGARITA HERNÁNDEZ CARREÑO, MARGARITA EMILCE SÁNCHEZ HERNÁNDEZ**, en nombre propio y en representación de los menores **VALENTINA SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, JULIETH CATALINA y ANDRÉS SEBASTIÁN RINCÓN SÁNCHEZ** contra **WILLIAM OMAR**

QUIROGA SALAMANCA, BRINK'S DE COLOMBIA S.A. y SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A.

3. ANTECEDENTES

3.1. La Demanda.

Margarita Hernández Carreño, Margarita Emilce Sánchez Hernández, en nombre propio, así como en representación de los menores Valentina Sánchez Hernández, Julieth Catalina y Andrés Sebastián Rincón Sánchez, a través de apoderado promovieron demanda contra William Omar Quiroga Salamanca, Brink's de Colombia S.A. y Seguros Comerciales Bolívar S.A., con el propósito que se hicieran los siguientes pronunciamientos:

3.1.1. Declarar que los convocados son civil, solidaria y extracontractualmente responsables por los perjuicios causados a los promotores con el insuceso pábulo de este proceso.

3.1.2. Condenarlos, en consecuencia, a pagar, por perjuicios morales \$70.000.000.00 a favor de Margarita Emilce Sánchez Hernández y a cada uno de sus hijos; \$30.000.000.00, para Margarita Hernández Carreño por el mismo concepto, igual cantidad, por daño a la vida de relación para cada uno de los menores y para su progenitora \$70.000.000.00, más las costas procesales¹.

3.2. Los Hechos.

Para soportar dichos pedimentos adujeron los supuestos fácticos que se compendian como sigue:

¹ Folios 1 al 3 del archivo 01EscritoDemandaPoder Anexos, ubicado en la carpeta 01CuadernoPrincipal.

Aproximadamente a las 6:20 a.m. del 5 de junio de 2017, en la Avenida Villavicencio con calle 84 de esta ciudad, fue atropellado el peatón Steven Alexander Ospina Sánchez por William Omar Quiroga Salamanca, quien conducía el vehículo de placas BWL 462 de propiedad de Brinks de Colombia S.A.

La vía en donde ocurrió el incidente “...es curva de un sentido, con dos (2) calzadas), ...tres (3) carriles, superficie en asfalto, en buen estado, para el día de los hechos húmeda, con condición climática de lluvia, línea de carril blanca segmentada, línea de borde blanca y con visibilidad normal...”.

El señor Quiroga Salamanca vulneró el deber objetivo de cuidado al haber sobrepasado la velocidad permitida en el sitio, esto es, 30 kilómetros por hora. Por su parte, el rodante se encontraba en unas circunstancias que le permitían visualizar la zona y el accidentado.

En las condiciones de la carretera, les correspondía a los conductores evitar maniobras que afectaran la seguridad de los transeúntes y desplazarse dentro de los límites permitidos, conforme lo impone el artículo 74 del Código Nacional de Tránsito.

La víctima era hijo de Margarita Emilce Sánchez Hernández, nieto de Margarita Hernández Carreño y hermano de los demás demandantes, quienes por su ausencia se encuentran acongojados, tristes, y han dejado de concurrir a actividades de esparcimiento juntos.

El automotor implicado en el acaecimiento para entonces contaba con una póliza vigente, adquirida por su propietaria, que cubre los riesgos derivados de la responsabilidad civil extracontractual.

A raíz de la situación narrada, la Fiscalía 72 de la Unidad de vida inició investigación penal con radicación 11001600015201704622².

² Folios 3 al 6 *ibídem*.

3.3. Trámite Procesal.

3.3.1. El libelo fue admitido por auto del 19 de enero de 2021, el cual dispuso su notificación al extremo pasivo, y posterior traslado, además se concedió el amparo de pobreza deprecado por los precursores³.

3.3.2. Enterados Brink's de Colombia S.A. y Andrés Hernando Ovalle Acosta de la anterior providencia, por medio de abogada, se pronunciaron respecto de los supuestos fácticos de la demanda con oposición a las pretensiones. Formularon la excepción previa “...**NO HABERSE PRESENTADO PRUEBA DE LA CALIDAD EN QUE ACTÚA LA PARTE DEMANDANTE...**”⁴ y las de mérito tituladas “...**INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL POR PARTE DE BRINK'S DE COLOMBIA S.A. POR CONFIGURARSE LA RUPTURA DEL NEXO CAUSAL POR CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA...**”, “...**COBRO DE LO NO DEBIDO CON EL CONSECUENTE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA...**” y la “...**GENÉRICA...**”⁵.

Adicionalmente, Brink's de Colombia S.A. llamo en garantía a Seguros Comerciales Bolívar S.A.⁶, admitido mediante proveído del 6 de julio de 2021⁷.

3.3.3. La aseguradora convocada, al ser notificada del auto que impartió trámite, y de la citación precedente, mediante apoderado, replicó los hechos del libelo y del llamamiento, se resistió a las pretensiones enarboladas en estos dos escritos, planteó los enervantes denominados “...**Prescripción extintiva de las acciones derivadas del contrato de**”

³ Archivo 03AutoAdmisorioDemandaCautelaConcedeAmparoPobreza20210119, *ibídem*.

⁴ Archivos 01EscritoExcepciónPrevia, ubicado en la carpeta 02CuadernoExcepciónPreviaBRINKS y 01EscritoExcepciónPrevia, ubicado en la carpeta 04CuadernoExcepcionesPreviasWilliamOmarQuiroga.

⁵ Folios 33 A 42 DEL ARCHIVO 05AnexosContestaciónDemanda, ubicado en la carpeta 01CuadernoPrincipal.

⁶ Folios 37 al 39 del archivo 01EscritoANexosLlamamientoEnGarantíaSegurosBolívar, ubicado en la carpeta 03CuadernoLlamamientoGarantíaBRINKS.

⁷ Archivo 03AutoAdmiteLlamamientoGarantía20210706, *ibídem*.

seguro ...”, “...Culpa exclusiva de la víctima, como eximente de responsabilidad, y ausencia del nexo causal...”, “... El daño NO está debidamente probado...”, “...No ha habido siniestro bajo la Póliza de Vehículos No. 1000490075110 y por lo tanto no se cumplen los requisitos para el pago de la indemnización...”, “...La cobertura otorgada por la póliza se circunscribe a los términos de su clausulado...”, “...La responsabilidad de la aseguradora se encuentra limitada al valor de la suma asegurada y al deducible pactados en el contrato de seguro...” y la “...genérica...”⁸.

Por auto del 24 de noviembre de 2021 se acogió el primer medio de defensa de carácter procesal, y se ordenó a los demandantes acreditar la calidad en que actúan⁹, carga que cumplieron dentro del término estipulado¹⁰.

Descorridos los medios de defensa¹¹, se convocó a la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso¹², evacuada¹³, así como la regulada en la regla 373 *ibidem*¹⁴, en esta última se anunció que el veredicto se emitiría por escrito.

El 24 de agosto de 2022 se dictó sentencia, la cual declaró parcialmente prosperas las defensas denominadas “...INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL ... POR CONFIGURARSE RUPTURA DEL NEXO CAUSAL...”, “...Culpa exclusiva de la víctima, como eximente total de responsabilidad, y ausencia de nexo causal...”; no probada la rotulada “...prescripción extintiva de las acciones

⁸ Folios 8 al 21 del archivo 10EscritoContestaciónSegurosBolivar, y 1 al 19 del archivo 23ContestaciónDemanda, ubicado en la carpeta 01CuadernoPrincipal.

⁹ Archivo 05AutoAcogeExcepciónPrevia20211124, ubicado en la carpeta 02CuadernoExcepciónPreviaBRINKS.

¹⁰ Archivo 06ContestaRequerimiento, *ibidem*.

¹¹ Archivos 12EscritoContestaciónExcepcionesSegurosBolivar, 14EscritoContestaciónExcepcionesWilliamBrinks, 25ContestaciónExcepciones y 28EscritoDescorreTrasladoExcepcionesMérito, ubicado en la carpeta 01CuadernoPrincipal.

¹² Archivo 31AutoConvocaAudiencias20220614, *ibidem*.

¹³ Archivo 40ActaAudienciaInicial20220714, *ibidem*.

¹⁴ Archivos 56ActaAudienciaPeritosTestigos20220803 y 59VideoAlegatosSentidoFallo20220808, *ibidem*.

derivadas del contrato de seguro...”; civil y extracontractualmente responsable a William Omar Quiroga Salamanca y a Brink’s de Colombia S.A. por los daños causados a los demandantes con ocasión del accidente ocurrido.

En consecuencia, dispuso que aquéllos, en virtud de la concurrencia de culpas, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, le pagaran a Margarita Emilce Sánchez Hernández, así como a cada uno de sus hijos \$14.000.000.oo por perjuicio moral, más \$10.000.000.oo como daño a la vida de relación, y a favor de Margarita Hernández Carreño \$6.000.000.oo por el primer concepto y \$4.285.200.oo por el último.

Además, determinó que tales cantidades debe concurrir a sufragarlas, de manera directa, la compañía de seguros intimada, hasta el monto asegurado, respetando el deducible pactado en la póliza de seguros número 1000490075110, y que la parte activante debe asumir el 20% de las costas procesales¹⁵.

Inconformes los extremos del litigio interpusieron recurso de apelación¹⁶, concedido en proveído del 26 de septiembre de 2022¹⁷.

4. LA SENTENCIA IMPUGNADA

El señor Juez empezó por historiar las actuaciones, luego destacó la presencia de los presupuestos procesales, las exigencias para que se cumpla la responsabilidad civil extracontractual demandada, el régimen de culpa probada que opera en la ejecución de actividades peligrosas como la conducción, la cual solo se aniquila por una causa extraña -fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima-, la condición de guardián de la cosa que tiene el propietario sobre un vehículo, y la

¹⁵ Folios 16 y 17 del archivo 62FalloPrimeraInstancia20220824, *ibídem*.

¹⁶ Archivos 63RecursoApelación, 65RecursoApelación y 67RecursoApelaciónSegurosBolívar, *ibídem*.

¹⁷ Archivo 70AutoConcedeApelaciónSuspensivo20220926, *ibídem*.

reducción del daño, cuando quien lo sufre se expone descuidadamente a él o su conducta fue determinante en el resultado -teoría de la compensación de culpas-.

Pasó a aseverar que el daño lo acredita el informe de necropsia practicado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el cual dio cuenta que Steven Alexander falleció tras sufrir dos paros cardiacos, derivados de las maniobras médicas para tratar múltiples traumatismos, fracturas, hemorragias, maceraciones de los tejidos blandos y contusiones de cerebro.

Arguyó que como el informe de accidente de tránsito señaló la hipótesis 409, esto es, “...[c]ruzar Sin Observar. No mirar a lado y lado de la vía para atravesarla...”, se infiere que el señor Ospina Sánchez no utilizó una confluencia segura, proceder con el que puso en peligro su integridad física al irrumpir los dos carriles en doble sentido de la Avenida Villavicencio por un lugar no permitido; de contera, infringió los artículos 57 y 58 del Código Nacional de Tránsito que imponen el respeto de las señales de tránsito y el desplazamiento dentro del perímetro urbano, por las zonas autorizadas, como puentes, pasos peatonales y bocacalles.

Adujo que, no debe desconocerse, según lo manifestado por el representante legal de Brink's de Colombia S.A. y lo señalado en el peritaje de reconstrucción del siniestro aportado por la activa, que el conductor demandado al momento del suceso se desplazaba entre 35 y 40 kilómetros por hora, con lo cual excedió el límite de velocidad máximo permitido para aquel entonces de 30 kilómetros por hora -dato estampado en el pavimento-, como lo respaldan el informe de accidente de tránsito, el testimonio del patrullero que lo elaboró, las fotografías aportadas con los dictámenes y las declaraciones de los convocados.

Aseveró, entonces que, la imprudencia del transeúnte no fue la única causa del insuceso, sino también lo fue la ligereza con que se desplazaba

el chofer. Así que, tomando en cuenta la participación y gravedad de las conductas desplazadas, se le atribuye a este último un 20% y a la víctima un 80% de responsabilidad, quien si hubiere tomado otra vía o medio peatonal para atravesar la avenida como lo exige la normatividad de tránsito, el suceso no se hubiera consumado.

Destacó que lo anterior sin perjuicio de lo resuelto en la investigación penal, ya que esta jurisdicción se diferencia de la civil por el bien jurídicamente tutelado, lo que descarta la coincidencia de los elementos procesales en los cuales subyace la responsabilidad atribuida al causante del daño. Por demás, la determinación de archivar las diligencias no se equipara con la decisión de un Juez para estudiar la posibilidad de existencia de cosa juzgada penal absolutoria.

Concluyó que como se encuentran probados los elementos de la responsabilidad civil, es propicio tasar los perjuicios reclamados, reduciéndolos en el porcentaje correspondiente por la concurrencia de culpas reconocida.

Por detrimento moral, tras aseverar que el cercano parentesco permite construir la presunción de este menoscabo, la pérdida de un hijo causa en su padre dolor, sufrimiento, congoja y aflicción, estimó pertinente reconocer por tal concepto a la señora Margarita Emilce, a sus mejores hijos \$70.000.000.00 para cada uno y a Margarita Hernández Carreño - abuela- \$30.000.000.00; sin embargo, descontado el 80% con ocasión de la participación de la víctima en el hecho fatídico, debe sufragársele a aquéllos \$14.000.000.00 a cada uno, y para la última \$6.000.000.00.

Consideró condenar por daño a la vida de relación a favor de los primeros \$10.000.000.00 para cada uno y \$4.285.200.00 para la última, pues de acuerdo con las reglas de la experiencia, la muerte de Steven generó una alteración en la vida de su familia.

Finalmente, señaló que los aludidos montos debe cubrirlos Seguros Comerciales Bolívar S.A. por cuanto para la época del siniestro, el automotor implicado se encontraba asegurado con la póliza 1000490075110, la cual cubría eventos de responsabilidad civil extracontractual -muerte y lesiones personales- hasta por un límite de 1000 salarios mínimos legales mensuales vigente.

Lo anterior debido a que no operó la prescripción, ya que la demanda se promovió el 2 de diciembre de 2020, antes que transcurriera el plazo de 5 años, contemplado en el artículo 1081 del Estatuto Mercantil, desde el 5 de junio de 2017, día del accidente a partir de cuando se contabiliza el hito temporal para el ejercicio de la acción derivada de tal convención.

Adujo que, sin embargo, el ejercicio de la acción directa, la condena no la efectuaría de forma solidaria contra la aseguradora convocada, sino como llamada en garantía, ya que la relación de esta es de una mera garante respecto de los daños ocasionados por el ejercicio de la actividad riesgosa. Además, impuso asumir las costas procesales según el porcentaje de responsabilidad que se atribuyó a cada parte en el proceso¹⁸.

5. ALEGACIONES DE LAS PARTES

5.1. El apoderado de la parte activante, como sustento de su solicitud revocatoria o modificatoria, arguyó que equivocadamente el juez declaró probada parcialmente la excepción de culpa exclusiva de la víctima por una indebida valoración probatoria, en la medida que si bien se acogió el dictamen elaborado por el perito Nelson Gutiérrez, el cual dio cuenta que se superó el límite de velocidad por el rodante causante del daño, no tuvo en cuenta la injerencia sustancial de este exceso en el resultado, máxime que William Omar Quiroga confesó que cuando vio a la víctima a unos 100 metros, cuando éste irrumpió en la vía, solo desaceleró el camión sin frenarlo; proceder determinante en el suceso fatídico que contraviene el

¹⁸ Archivo 62FalloPrimeraInstancia20220824.

artículo 74 del Código Nacional de Tránsito, y por demás, excluye los requisitos para que opere la aludida eximente de responsabilidad, esto es, la imprevisibilidad, la irresistibilidad y la exterioridad, dejando incólume la presunción de culpa que gravita en cabeza del conductor.

Adicionalmente, cuestionó que el funcionario estimara la hipótesis del accidente relativa a no observar sin cruzar la vía, consignada en el informe de policía, a pesar de que carece de un complemento demostrativo y es producto de la imaginación del agente de tránsito.

También lo fustigó por no valorar en la graduación de la responsabilidad, la peligrosidad que entraña el manejo de un camión de la dimensión, peso y velocidad como el conducido por el señor Quiroga¹⁹.

Ante esta instancia insistió en los anteriores planteamientos y arguyó que no existe ningún elemento de juicio en beneficio de Omar William Quiroga, por lo tanto, debe prevalecer el principio en virtud del cual, las dudas que surjan al establecer la reparación deben resolverse en beneficio de la víctima, atribuyéndole a esta un 20% y al chofer un 80% de responsabilidad en la producción del infortunio²⁰.

5.2. El abogado de los intimados William Omar Quiroga Salamanca y Brink's de Colombia S.A. se mostró inconforme porque no prosperaron de forma plena los medios de defensa enarbolados, especialmente el denominado culpa exclusiva de la víctima, ya que la causa eficiente del insuceso fue el cruce rápido e intempestivo efectuado por el occiso en los tres carriles que le quedaban pendientes de la Avenida Villavicencio en sentido Bogotá, el cual no logró esquivar el señor Quiroga cuando lo visualizó unos metros antes, por el peso y volumen del vehículo, pese a la maniobra ejecutada.

¹⁹ Archivo 63RecursoApelación.

²⁰ Archivo 07SustentaciónRecurso.

Ello es respaldado por el informe de accidente donde se consignó como hipótesis del hecho la número 409, esto es, no transitar por un cruce seguro, proceder con el que la víctima vulneró los artículos 57 y 58 del Código Nacional de Tránsito, al desatender las señales de tránsito y cruzar por una zona destinada al desplazamiento de vehículos.

Criticó que el a-quo aseverara que encontró demostrado que el automotor se desplazaba entre 35 y 40 kilómetros por hora, cuando el perito Nelson Rodríguez en ningún momento plasmó en su laborío un dato real de la velocidad, si en cuenta se tiene que se basó en la plataforma Google muchos años después de la ocurrencia de los hechos, sin señalar la técnica, ni fórmulas utilizadas.

Aunado, la experticia realizada por Celina Moncada Fuentes, obrante en el expediente de la Fiscalía indicó que era imposible determinar la velocidad del rodante, debido a que no evidencia el lugar en donde el automovilista inició el proceso de detención y, según el trabajo elaborado por Cesvi Colombia, aportado por la aseguradora convocada, el camión no se trasladaba a más de 8 kilómetros por hora.

Reprochó que no se acogiera el enervante de cobro de lo no debido, pese a que, conforme con lo expuesto, la indemnización implorada queda sin fundamento. En todo caso, de considerar lo contrario, el monto de los detrimentos no debe determinarse sobre la totalidad implorada, dado que la naturaleza moral debe establecerse de conformidad con lo acreditado y no hay lugar al reconocimiento al daño a la vida de relación, en tanto la abuela del interfecto admitió que, pese a la tristeza por la pérdida de su nieto, ya habían retomado el rumbo de sus vidas.

Con estribo en tales argumentaciones deprecó infirmar la sentencia objeto de alzada, para declarar probadas las exceptivas planteadas²¹.

²¹ Archivos 65RecursoApelación y 08SustentaciónRecurso.

5.3. El mandatario judicial de la aseguradora convocada impetró la revocatoria de la decisión con sustento en que actualmente impera la teoría de la causalidad adecuada, según la cual solo se consideran como causante del daño aquellos fenómenos que debieron producirlo, que para el caso analizado lo constituye exclusivamente la imprudencia de Steven Alexander Ospina al lanzarse a la vía por un sitio que no está permitido el cruce de peatones – como lo respalda el informe de policía y el restante material demostrativo adosado-, con lo cual incumplió las normas de tránsito, configurándose así la eximente de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima²².

5.4. La representante judicial de los demandados William Omar Quiroga y Brink's de Colombia S.A. refutó que el peritaje de reconstrucción analítica de accidente de tránsito, elaborado por el ingeniero Nelson Rodríguez se valorara como prueba del exceso de velocidad en que se desplazaba el rodante implicado, pues incumplió algunos de los requisitos contemplados en el artículo 226 del Código General del Proceso, como la relación de publicaciones, designación de procesos anteriores por la parte o el apoderado, referencia si estaba inmerso en alguna de las causales indicadas en el artículo 50 *ibidem*, el único documento utilizado fue la plataforma *Google* revisada años después de la ocurrencia de los hechos, no explicó los métodos, experimentos, investigaciones y fundamentos técnicos de sus conclusiones, tampoco clarificó la fórmula empleada.

Agregó que pese a que el señor Quiroga admitió ver al occiso aproximadamente 100 metros antes del lugar donde ocurrió el accidente, no se imaginó que de manera intempestiva se iba a lanzar a la vía en el momento justo en que pasaba el vehículo, por lo que esta aseveración en manera alguna constituye una confesión sobre la admisión de la responsabilidad, como lo pretende la contraparte. En cambio, si se acreditó el proceder imprudente de la víctima²³.

²² Archivos 67RecursoApelaciónSegurosBolívar y 09SustentaciónRecurso.

²³ Archivo 10DescorreTraslado.

6. CONSIDERACIONES.

6.1. Liminarmente se advierte la presentación de una demanda en forma, la capacidad de las partes para obligarse y concurrir al juicio, así como la competencia del Juzgador para dirimir el conflicto. Además, por cuanto examinado el trámite rituado no se observa irregularidad capaz de invalidarlo fluye meridiana la concurrencia de las condiciones jurídico-procesales que habilitan el proferimiento de una sentencia de mérito.

6.2. Acorde con lo previsto en el artículo 328 del Código General del Proceso, dado que los dos extremos de la *litis* plantearon alzada, se analizará, si en el sub-lite se configura la eximente de culpa exclusiva de la víctima; o, por el contrario, se encuentran presentes los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual invocada, pero ante una concurrencia de culpas; evento en el cual, se examinará reconocimiento y *quantum* de los perjuicios implorados.

6.3. A efectos de proveer respecto de lo precedente, resulta propicio recordar que del texto del artículo 2341 del Código Civil, según el cual, “[e]l que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”, se edifica la responsabilidad civil extranegocial, la cual es fuente de las obligaciones ante la presencia de tres elementos concurrentes, a saber: un comportamiento, activo u omisivo, que –por regla– debe ser jurídicamente reprochable, a título de dolo o culpa; un perjuicio indemnizable, padecido por la víctima; y, el necesario nexo de causalidad entre una y otra.

La jurisprudencia desarrollada con soporte en el artículo 2356 del Código Civil ha delineado un régimen conceptual y probatorio propio, cuando el daño tiene origen con ocasión del ejercicio de una actividad peligrosa,

como lo es la conducción²⁴, “...en el cual la culpa se presume en cabeza del demandado bastándole a la víctima demostrar el hecho intencional o culposo atribuible a éste, el perjuicio padecido y la relación de causalidad entre éste y aquél. La presunción, bajo ese criterio, no puede ceder sino ante la demostración de una conducta resultante de un caso fortuito, fuerza mayor, o de la ocurrencia de un hecho extraño como la culpa exclusiva de la víctima o culpa de un tercero...”²⁵.

Ahora, “[l]a falta de la víctima, cuando es la única causa del daño producido, exonera de toda clase de responsabilidad civil, no sólo de aquella que reposa o se fundamenta sobre una falta probada, sino también de la que se apoya, en una falta presunta.

Pero para que la culpa de la víctima tenga la relevancia jurídica apuntada, o sea para, que constituya una eximente de responsabilidad civil al demandado, es preciso que ella haya, sido la causa exclusiva del daño; que absorba de alguna manera, pero integralmente la imprudencia y el descuido del demandado, los cuales por consiguiente no tendrán ninguna trascendencia en la producción del perjuicio...”.

Sin embargo, existen eventos en que “...el daño no siempre tiene su origen en la culpa exclusiva de la víctima, o en descuido único del demandado, sino que, en muchas ocasiones, tiene su manantial en concurrencia de culpas de uno y de otro, en negligencia tanto de la víctima como del autor del perjuicio, entonces, en este último evento, en virtud de la concausa, el demandado no puede ser obligado, sin quebranto de la equidad, a resarcir íntegramente el daño sufrido por la víctima. Si la acción o la omisión culposa de ésta, fue motivo concurrente del perjuicio que sufre, necesariamente resulta ser el mismo lesionado, al menos parcialmente, su propio victimario. Y si él ha contribuido a la producción del perjuicio cuya

²⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencias de 19 diciembre de 2011, expediente 2001-00050-01; 18 junio de 2013, expediente 1991-000034-01; 9 de diciembre de 2013, expediente 2002-00099-01; 21 de octubre de 2014, expediente 2003-00158-01.

²⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 6 de mayo de 2016. Expediente 54001-31-03-004-2004-00032-01. Magistrado Ponente doctor Luis Armando Tolosa Villabona.

indemnización demanda, es indiscutible que en la parte del daño que se produjo por su propio obrar o por su particular omisión, no debe responder quien, sólo contribuyó a su producción, quien, realmente, no es su autor único, sino solamente su copartícipe...²⁶.

Ante la coexistencia de factores determinantes del daño, unos atribuibles a la persona a quien se reclama su resarcimiento y otros a la propia víctima, se ubica en el marco de la causalidad y da lugar a la aplicación de la “*compensación de culpas*”, figura contemplada en el artículo 2357 del Código Civil.

Sin embargo, no es suficiente que al perjudicado le sea atribuible una culpa, sino que se requiere que él con su conducta, hubiera contribuido de forma significativa en la producción del detrimento, independientemente de si su proceder es merecedor o no de un reproche subjetivo. Por lo tanto, si la víctima no tuvo injerencia o intervención en la materialización del daño, no puede verse perjudicada con la disminución de su resarcimiento.

Tópico sobre el cual, el Alto Tribunal Civil en reciente oportunidad dijo:

“...con ocasión de una eventual concausalidad en la ocurrencia del daño podría llegar a disminuirse la indemnización, o incluso exonerar a la entidad de toda responsabilidad; escrutinio que habrá de realizarse no a partir de la mera confrontación de conductas sino evaluando la causa jurídica del daño para definir en qué medida una u otra fue la determinante en la ocurrencia del hecho dañoso...”²⁷.

Entonces, “*...cuando tanto la actuación del accionado como la de la víctima, son causa del daño, hay lugar a la reducción de la indemnización imponible al primero, en la misma proporción en la que el segundo*

²⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 26 de octubre de 2000, expediente 5462. Magistrado Ponente Doctor José Fernando Ramírez Gómez.

²⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia 1697 del 14 de mayo de 2019, expediente 2009-00447-01.

*colaboró en su propia afectación...*²⁸, al amparo de la norma en comento.

6.4. Bajo los anteriores lineamientos, habrá de dilucidarse si el a-quo incurrió en la indebida valoración demostrativa denunciada, pues mientras la activa reprochó que se declarara la prosperidad parcial de la eximente de responsabilidad “*culpa exclusiva de la víctima*”, y no se tuviera por demostrado, estándolo, que el daño solo es atribuible al conductor del rodante implicado, ya que él admitió que, pese a haber avistado a la víctima solo desaceleró, sin detener el automotor; proceder desprovisto de diligencia y cuidado que tuvo total injerencia en la consumación del accidente. Por el contrario, la pasiva recriminó que no se acogiera la eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, cuando fue el señor Ospina Sánchez quien, en forma imprudente, se lanzó, por un sitio no seguro, a la vía por la que transitaba el camión de propiedad de Brink’s de Colombia S.A., conducido por Ospina Salamanca.

En estas circunstancias, corresponde determinar la incidencia del comportamiento de cada uno de los agentes involucrados en la producción del resultado, para así deducir a cuál de ellos el daño le resulta imputable desde el punto de vista fáctico y, luego, jurídico.

Esto es, en palabras de la Corte Suprema de Justicia, valorar la “...*conducta de las partes en su materialidad objetiva y, en caso de encontrar probada también una culpa o dolo del afectado, estable[cer] su relevancia no en razón al factor culposo o doloso, sino al comportamiento objetivamente considerado en todo cuanto respecta a su incidencia causal...*”²⁹.

Para ese fin, esto es, determinar la contribución de quienes concurrieron a producir el daño, se impone calificar de mérito las pruebas aportadas, para determinar la incidencia de cada una de las conductas de los intervinientes

²⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5125 de 15 de diciembre 2020, expediente 13836-31-89-001-2011-00020-01.

²⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC2107 de 12 de junio de 2018.

en el hecho causante del perjuicio.

Por su parte, el informe policial de accidente de tránsito número 000605077 refiere que este tuvo lugar en la Avenida Villavicencio con calle 84 de esta ciudad, el día 5 de junio de 2017, a las 8:30 a.m.

Sobre las condiciones de la carretera, en el lugar del suceso, registra que es curva, doble sentido, tres carriles, asfaltada, en buenas condiciones. El vehículo número 1 se describió como un camión manejado por William Omar Quiroga Salamanca.

El croquis simboliza una autopista de doble sentido, con tres carriles en cada uno. El camión está entre los carriles central e izquierdo, a unos metros del separador del costado oriental de la Avenida Villavicencio.

En la casilla de hipótesis del accidente imputable al peatón la 409, que corresponde a “*cruzar sin observar*”, y en la casilla de “*otras*” se señalaron los artículos 57 y 58 del Código Nacional de Tránsito³⁰.

De lo consignado en este documento es dable inferir la participación eficiente de la víctima en el incidente que causó su deceso, pues, sin percatarse de los rodantes que se desplazaban con proximidad a él, invadió repentinamente una vía de amplia circulación, exponiendo imprudentemente su humanidad. Ello es dable colegirlo de la posición del automotor que la arrolló, así como las marcas de impacto en el camión.

Así mismo, el hecho de haber cruzado por un sitio no permitido, poniendo en riesgo su integridad física, irrumpiendo el tráfico vehicular, sin utilizar zonas autorizadas, como los puentes y los pasos peatonales, son conductas del afectado que no solo constituyen una desatención al deber objetivo de cuidado, de los artículos 57 y 58 del Código Nacional de

³⁰ Folios 12 al 14 del archivo 01EscritoDemandaPoderAnexos, ubicado en la carpeta 01CuadernoPrincipal.

Transito que proscriben tales proceder, sino que además incrementaron el riesgo para producir el hecho dañoso.

Corroboran que el sector en que acaeció el infortunio no es espacio permitido para atravesar la avenida, sino de tránsito vehicular, el dicho del subintendente Andrés Hinestroza Mejía³¹, autor del informe de accidente y de los peritos escuchados en audiencia -Nelson Rodríguez³² y David Jiménez Vidales³³-, así como las versiones de Carolina Porras Hernández³⁴, Henry Ventura Sánchez³⁵ y Martha Emilce Sánchez Hernández³⁶.

De suerte que, en este escenario, la deducción lógica que se extrae del informe con sustento en lo que materialmente allí se consignó, particularmente, lo relativo a las hipótesis planteadas por el agente, resultan refrendadas por las declaraciones recaudadas en el plenario.

En tales condiciones, nada vedaba la ponderación de las posibles causas del incidente contenidas en el memorado informe, máxime cuando las confirman las pruebas testificales recaudadas que se consignaron en un *“... documento público, y como tal, goza de presunción de autenticidad, que la parte interesada no desvirtuó, amén de la presunción de veracidad que la primera aparece...”*³⁷.

Así las cosas, como el referido documento junto con las demás probanzas que respaldan sus conclusiones, revelan que el proceder de la víctima fue causa eficiente del hecho que causó su deceso, es claro que ningún yerro puede endilgársele al Funcionario de primera instancia por haber llegado, con estribo en tales probanzas, a similar conclusión.

³¹ Minuto 10:32 a 55:32 del archivo 54VideoAudienciaPeritosTestigoPatrullero.

³² Minuto 59:32 a 2:23 hora *ibídem*.

³³ Hora 2:30 a 3:26 a *ibídem*.

³⁴ Minuto 4:22 a 34:32 del archivo 55VideoTestigos.

³⁵ Minuto 36:59 a 1:06 hora *ibídem*.

³⁶ Minuto 20:08 a 1:03 hora del archivo 39VideloAudienciaInicial.

³⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 26 de octubre de 2000, expediente 5462. Magistrado Ponente Doctor José Fernando Ramírez Gómez.

Empero, no es pertinente desconocer que la velocidad a la que se desplazaba el carro haya sido también causa eficiente o adecuada del accidente de tránsito en cuestión, en la medida que superó el límite permitido para el sector en donde acaeció el hecho, que es de 30 kilómetros por hora, acorde a lo manifestado por el patrullero que elaboró el informe pericial³⁸ y por los expertos que comparecieron a la audiencia³⁹.

Precisamente Miguel Ángel Sierra⁴⁰, representante legal de Brink's de Colombia S.A., en interrogatorio de parte, aceptó que el reporte por GPS del vehículo, para cuando el accidente tuvo lugar, dio cuenta de velocidad de 32 kilómetros por hora, luego de lo cual hace un alto en la marcha.

Dicho dato de desplazamiento, por cierto, resulta muy cercano al que determinó en sus hallazgos y conclusiones el experto Fabio Nelson Rodríguez Ortega, quien anotó en su experticia, entre otras cosas, que *"...[l]a velocidad identificada para el vehículo se encuentra entre los 35 -45 como mínimo sin considerar en absoluto sus pérdidas y coeficiente de material constitutivo del vehículo de valores que posee blindaje..."*⁴¹.

Laborío, que contrario a lo aseverado por los intimados, goza de entidad suasoria, pues cumple con los requisitos previstos en el artículo 226 del Código General del Proceso, ya que tras señalar que se apoyó en los documentos suministrados que refrentan la ocurrencia del insuceso, inspeccionó el lugar donde acaeció, efectuó el levantamiento topográfico, y aplicando la fórmula correspondiente calculó la velocidad de desplazamiento del camión inmerso en los hechos. Por demás, explicó detenidamente cómo abordó cada uno de los aspectos y las conclusiones a las que arribó, incluyó los datos de contacto, acreditó su profesión y experiencia, los casos en que ha participado, así como las demás

³⁸ Minuto 10:32 a 55:32 del archivo 54VideoAudienciaPeritosTestigoPatrullero.

³⁹ Minuto 59:32 a hora 2:23 y 2:30 a 3:26 a *ibídem*.

⁴⁰ Hora 2:20 a 2:50 del archivo 39VideloAudienciaInicial.

⁴¹ Folio 32 del archivo 17DictamenPericial.

exigencias que hace el precepto en mención⁴².

No obstante, aun cuando se soslayara el valor demostrativo de aquel dictamen a causa de las falencias endilgadas por la pasiva, el exceso de la velocidad permitida en el lugar del suceso dañoso incluso es admitido por William Quiroga⁴³, conductor del camión, quien aseveró haberse movilizado cuando se consumó entre 30 y 35 kilómetros por hora, dado que acababa de pasar el semáforo en rojo que estaba metros atrás. Unos 250 metros antes del lugar vio un joven en el separador, se lanzó a la vía justo cuando él transitaba por allí, por lo que, para evitar el atropellamiento directo con el camión, disminuyó la marcha, lo esquivó hacia la derecha retomando después su carril; sin embargo, colisionó con el guardabarros izquierdo, rebotó con la puerta del chofer y quedó en la parte trasera.

De consiguiente, en el plano fáctico descrito, la Sala en uso de la facultad conferida por la ley para apreciar autónoma y críticamente los elementos de juicio reseñados, halla que amén del proceder de la víctima que contribuyó de manera severa en la materialización del accidente, concurre otra causa que en menor grado tuvo injerencia en la producción del daño, relacionada con el exceso de velocidad del automóvil, la cual deduce no solo de la confesión del representante legal de Brink's de Colombia S.A., de la declaración rendida por el demandado William Quiroga, e incluso, si se considera del referido dictamen elaborado por Nelson Rodríguez.

Sin que las conclusiones de este trabajo sobre la velocidad en que se desplazaba el automotor involucrado en el acontecimiento logre ser desvirtuada por la experticia realizada por Cesvi Colombia⁴⁴, que refirió un tránsito del artefacto de 8 kilómetros por hora, en la medida que en este último laborío se inadvirtieron varias de las exigencias contempladas en el artículo 226 del Código General del Proceso, entre las que se destacan, la

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Hora 1:37 a 2:19 del archivo 39VideloAudienciaInicial.

⁴⁴ Folios 45 a 89 del archivo 10EscritoContestacionSegurosBolívar y 43 a 86 del archivo 23ContestaciónDemanda.

ausencia de exposición de los fundamentos científicos de las conclusiones a que llegaron los expertos, títulos académicos y la prueba de la experiencia de los peritos, así como de la relación de los casos en que ellos han participado y, en el evento de haber aplicado técnicas diferentes a la considerada para el suceso, indicar las razones para ello, además de la manifestación que los mencionados no se encuentran en una situación de impedimento, conlleva a que esta Colegiatura desestime el aludido trabajo.

Lo anterior habida cuenta que era necesaria la confluencia de los requerimientos previstos en el precepto, para acogerlo como medio de convicción, tal como lo pregonó la Sala de Casación Civil:

“...el artículo 226 del Código General del Proceso prescribe que todo dictamen, para asignársele mérito demostrativo, debe cumplir con unas exigencias, que por su importancia frente al caso se destacan las siguientes: (i) ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; (ii) explicar los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas; (iii) exponer los fundamentos técnicos y científicos de las conclusiones; (iv) incluir los datos de contacto del perito; (v) explicitar la profesión, oficio, arte o actividad que es ejercida por el experto, anexando los títulos académicos y la prueba de su experiencia; (vi) señalar los casos en que el perito ha participado y, en caso de haber aplicado técnicas diferentes a la considerada para el caso, indicar las razones para ello; y (vii) manifestar que no se encuentra en una situación que le impida actuar como perito...”⁴⁵ –negrilla fuera de texto-.

En lo concerniente al informe practicado en las diligencias penales, en el cual se contempló imposible determinar la velocidad del camión de placas BWL462, porque no se tiene evidencia de dónde inició el proceso de

⁴⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Auto AC1911-2018 del 15 de mayo de 2018. Expediente 11001-02-03-000-2018-00972-00. Magistrado Ponente Doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

detención⁴⁶, tampoco logra contrarrestar el laborío efectuado por el profesional Nelson Rodríguez, debido a que no cumple con las exigencias para apreciarlo como una prueba trasladada al no haberse recaudado con la audiencia de la contraparte, ni contar en este asunto con la oportunidad para ser controvertido, por lo tanto, no está dotado de aptitud probatoria, tal como la Corte Suprema de Justicia puntualizó:

“...lo que interesa para poder apreciar la prueba trasladada, además de que se aporte conforme a las prescripciones legales, es que haya existido contradicción respecto de la misma, bien porque la parte frente a la cual se va hacer valer en el nuevo litigio fue la que la solicitó en el anterior, ora porque tuvo allí la oportunidad de debatirla. De no haber sucedido las cosas así, es menester para poder valorarla darle a quienes fueron ajenos a su decreto, producción y recaudo la oportunidad de debatirla ampliamente y de manera pública...”⁴⁷.

Así las cosas, no habiéndose desvirtuado que la velocidad en que se desplazaba el camión superó el mínimo permitido en unos cuantos kilómetros por hora, ello representa un riesgo percutor en la consumación del daño, teniendo en cuenta la dimensión y peso del rodante, sumado a un desplazamiento veloz, ocasionan un impacto más fuerte con el colisionado.

Es decir, que, bajo esos parámetros fácticos, no es contraevidente concluir, como lo hizo el Juzgador de primer grado, que lejos está el actuar del conductor del carro de poder ser considerado como inocuo o irrelevante en la producción del perjuicio, pues, aunque en menor escala, contribuyó a su materialización, sin olvidar, claro está, que la causa fundamental de la colisión en cuestión, provino en mayor participación de la víctima.

⁴⁶ Folios 228 a 230 el archivo %2CopiasProcesoPenal.

⁴⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 15 de diciembre de 2009, expediente 1100131030401999-01651-0. Magistrada Ponente doctora Ruth Marina Díaz Rueda.

Por todo lo explicado, ningún dislate en la apreciación probatoria puede endilgársele al funcionario, cuando dentro del marco de su discreta autonomía para valorar las pruebas, en efecto, se extrae de ellas, razonablemente, una convergencia de cursos causales en el accidente de tránsito de que trata este proceso que permite tener por estructurada la figura de concurrencia de culpas, siendo el fundamental, el proceder de la víctima al invadir una vía de amplio flujo vehicular por un lugar no seguro, y la velocidad que superaba el límite permitido a que se transportaba el automotor que aumentó, potenció o transfirió mayor severidad al daño.

En esa línea argumentativa, igualmente hizo bien al rebajar la indemnización reclamada por los herederos de la víctima en un 80%, dado que su contribución causal en la producción del daño fue en mayor proporción, al exponer imprudentemente su integridad en un lugar de tránsito vehicular no autorizado y de alto riesgo.

De la misma manera, la incidencia causal de la conducta del chofer del rodante se estima bien graduada, habida consideración que el exceso en unos cuantos kilómetros de la velocidad permitida, también contribuyó, pero en menor magnitud, en concurso con el damnificado en la generación del daño cuya reparación se persigue.

6.5. En coherencia con lo expuesto, entonces, esclarecido como está que no solo la víctima contribuyó con su comportamiento a la realización del perjuicio, pues la actividad del demandado, de manera concurrente con aquella desempeñó un papel preponderante y trascendente en la producción del mismo, no es dable acoger el argumento de los promotores, según el cual, el **daño** se materializó por un hecho imputable únicamente al convocado. Tampoco tiene recepción la tesis del extremo encausado, fundada en que se consumó exclusivamente por el actor imprudente del interfecto.

Ergo, descartada la presencia de dicha eximente en el sub-judice, inane

resulta analizar las inconformidades del extremo actor, consistentes en que cualquier duda que exista debe resolverse en favor de la víctima, y los requisitos que debe reunir tal motivo causa extraña.

En este orden de ideas, establecido como está en el sub-exámine que existe confluencia o combinación de cursos causales en la concreción del daño, donde entra en juego el artículo 2357 del Código Civil, consagratorio de la figura que tradicionalmente se ha denominado concurrencia de culpas, no era plausible que el Funcionario hubiera declarado probada parcialmente la eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, la cual solo se estructura cuando se produce teniendo por única causa la conducta de ella, mas no cuando esta tiene una participación en tal resultado, pues en este caso, insístase, se presenta la figura antes aludida que de manera más exacta se le llama *“incidencia causal,”* e impone la reducción de la suma a reconocerse por concepto de indemnización, si el que sufrió la lesión *“se expuso a él imprudentemente”*, al tenor de la norma en cita.

Siendo ello así, corresponde revocar el ordinal primero de la sentencia confutada, para en su lugar, declarar imprósperas las excepciones rotuladas *“...INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL ... POR CONFIGURARSE LA RUPTURA DEL NEXO CAUSAL...”*, *“...Culpa exclusiva de la víctima, como eximente de responsabilidad, y ausencia de nexo causal...”*, propuestas por los integrantes del extremo pasivo.

6.6. Precisado lo precedente, pasa la Sala a abordar el estudio de los perjuicios impetrados, pero que en virtud de la concurrencia de culpas impone la reducción de la suma a reconocer por el porcentaje de participación que tuvo la víctima en la producción del perjuicio, esto es, 80%.

Debe decirse que, según la Corte Suprema de Justicia, *“...la noción de*

daño moral, ... incide o se proyecta en la esfera afectiva o interior de la persona, al generar sensaciones de aflicción, congoja, desilusión, tristeza, pesar, etc....”⁴⁸. “...[N]o es susceptible de demostración a través de pruebas científicas, técnicas o directas, porque su esencia originaria y puramente espiritual impide su constatación mediante el saber instrumental...”⁴⁹.

Desde hace varios lustros, en eventos muy particulares en los que la afectación la alegan los familiares de la víctima, la memorada Corporación ha aceptado que su configuración puede inferirse o presumirse con la posibilidad de desvirtuarse, dado que la prueba de esta tipología de daño extrapatrimonial resulta dificultosa, por tratarse de sentimientos muy íntimos como la pesadumbre la aflicción, la soledad, la sensación de abandono o de impotencia que en el evento dañoso le hubiere ocasionado a quien la padece. De allí que sobre el punto señaló:

“...Es cierto que, en determinadas hipótesis, por demás excepcionales, la ley presume -o permite que se presuma- la existencia de perjuicios. Mas no es tal cosa lo que sucede en el supuesto de los perjuicios morales subjetivos. Entonces, cuando la jurisprudencia de la Corte ha hablado de presunción, ha querido decir que ésta es judicial o de hombre. O sea, que la prueba dimana del razonamiento o inferencia que el juez lleva a cabo. Las bases de ese razonamiento o inferencia no son desconocidas, ocultas o arbitrarias. Por el contrario, se trata de una deducción cuya fuerza demostrativa entronca con clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, reglas que permiten dar por sentado el afecto que los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, experimentan por sus padres, hijos, hermanos o cónyuge. Sin embargo, para salirle al paso a un eventual desbordamiento o distorsión que en el punto pueda aflorar, conviene añadir que esas reglas

⁴⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 17 de noviembre de 2016, expediente 11001-31-03-008-2000-00196-01. Magistrado Ponente Doctor Álvaro Fernando García Restrepo.

⁴⁹ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 30 de septiembre de 2016, radicación: 05001-31-03-003-2005-00174-01, Magistrado Ponente Doctor Ariel Salazar Ramírez.

o máximas de la experiencia -como todo lo que tiene que ver con la conducta humana- no son de carácter absoluto. De ahí que ... no obstante que sean tales, los perjuicios morales subjetivos están sujetos a prueba, prueba que, cuando la indemnización es reclamada por los parientes cercanos ..., las más de las veces, puede residir en una presunción judicial. Y que nada obsta para que ésta se desvirtúe por el llamado a indemnizar poniéndole de presente al fallador aquellos datos que, en su sentir, evidencian una falta o una menor inclinación entre los parientes” (G.J. T. CC, pág. 85)...”⁵⁰.

Ergo, la razonabilidad de las inferencias jurisdiccionales permite construir la presunción del daño moral o afectivo, y por lo mismo puede ser desvirtuada, invirtiéndose la prueba, para pasar a cargo de quien le correspondería asumir tal perjuicio.

En el *sub-lite*, la relación de parentesco de Steven Alexander Ospina Sánchez con los demandantes Margarita Hernández Carreño, Margarita Emilce Sánchez Hernández, Valentina Sánchez Hernández, Julieth Catalina y Andrés Sebastián Rincón Sánchez se encuentra demostrada, mediante los registros civiles de nacimiento adosados⁵¹.

Por su parte, Carolina Porras Hernández⁵² y Henry Ventura Sánchez⁵³, parientes de los actores, cuyo dicho por este vínculo no se desestima, en virtud de la tacha planteada, sino que se valora con mayor rigurosidad, dan cuenta que, a raíz de la muerte de Steven, su hermana Margarita y los demás hijos de ella se encuentra realmente tristes, deprimidos, e incluso, estos últimos afectados en el rendimiento escolar.

En este contexto, la prueba documental relacionada permite inferir que la totalidad de los demandantes, con ocasión de la relación consanguínea

⁵⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 5 de mayo de 1999, expediente 4978.

⁵¹ Folios 15 al 17 y 48 del archivo 01EscritoDemandaPoderAnexos.

⁵² Minuto 4:22 a 34:32 del archivo 55VideoTestigos.

⁵³ Minuto 36:59 a 1:06 hora *ibídem*.

que los unió con Steven Alexander Ospina, se encuentran afectados moralmente, hecho no desvirtuado por la contraparte.

Aunado, las declaraciones reseñadas reflejan que como consecuencia del deceso del señor Ospina Sánchez se generaron cambios en el estado de ánimo de su progenitora y hermanos, así mismo, en el ámbito académico de los últimos.

Se colige, entonces, que tales situaciones ocasionaron en quienes integran ese grupo angustia, aflicción y desasosiego, por los vínculos filiales que los unen, más aún el sufrimiento de uno de ellos causa el mismo sentimiento en los demás.

Es más analizado el asunto desde una perspectiva de género, es sumamente lamentable que Margarita Hernández Carreño y Margarita Emilce Sánchez Hernández se vean privadas, como abuela y madre, respectivamente, de ver crecer personal y profesionalmente a Steven Alexander, de percibir su compañía, afecto y apoyo como el mayor de los hijos.

Por tanto, a partir de las aseveraciones que anteceden se estructura la presunción judicial respecto del agravio moral reclamado por los demandantes, el cual además fue refrendado para la mayoría de ellos por las versiones reseñadas, sin que ninguna prueba opuesta al presumido perjuicio hubiera aportado la parte convocada, a quien le correspondía desvirtuarlo. Por ende, contrario a lo aseverado por los encartados, se encuentra prudente reconocer tal daño como indemnizable.

Referente a la cuantía del perjuicio moral rige, como es bien sabido, el principio del *arbitrium iudicis*, es decir, que no lo limita una tarifa que defina cuánto debe ser la indemnización dependiendo de la persona que la depreque; sin embargo, en ese laborío deben atenderse los lineamientos jurisprudenciales, como las circunstancias personales de los afectados,

entre otras.

En ese sentido la Alta Corporación Civil ha pregonado que *“...a falta de normativa explícita que determine la forma de cuantificar el daño moral, el precedente judicial del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria tiene un cierto carácter vinculante...”*⁵⁴. Acorde con el anterior derrotero, como el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria, en sentencia reajustó la cifra *“...para el daño moral propio sufrido por los demandantes a raíz del fallecimiento de padres, hijos, esposos y compañeros permanentes, la mitad de ese valor para hermanos, abuelos y nietos y la cuarta parte para el resto de parientes...”*⁵⁵, desde esa óptica, hizo bien el Juzgador en reconocerle a Margarita Emilce Sánchez el monto de \$70.000.000.00 por concepto del daño moral ocasionado a raíz del deceso de su hijo Steven Alexander, cantidad que se redujo a \$14.000.000.00 con ocasión de la compensación de culpas. Igualmente, ocurre con Margarita Hernández Carrero, a quien se dispuso sufragar \$6.000.000.00, luego del descuento del porcentaje correspondiente del rubro declara -\$30.000.000.00- Por tanto, al estar dichas cantidades comprendidas dentro de los montos indicados por la sentencia en comento, se ratificarán.

En cambio, para los menores, Valentina Sánchez Hernández, Julieth Catalina y Andrés Sebastián Rincón Sánchez, en condición de hermanos del occiso, tal detrimento se reajustará para ceñirlo a lo señalado por la jurisprudencia en mención, esto es, \$36.000.000.00; cantidad a la que se le aplicará la deducción correspondiente del 80% con ocasión de la participación de la víctima en la materialización del daño. Por ende, se dispondrá sufragar por tal concepto a cada uno de ellos \$7.200.000.00.

6.7. En lo que tiene que ver con la prueba y el valor de condena del daño a la vida de relación, debe decirse que este detrimento corresponde a un perjuicio *“...de naturaleza extrapatrimonial, distinto del... moral, pues tiene*

⁵⁴Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 19 de diciembre de 2018, expediente 05736 31 89 001 2004 00042 01. Magistrada Ponente doctora Margarita Cabello Blanco.

⁵⁵ Cfr. *Ibíd.*

carácter especial y con una entidad jurídica propia, porque no se refiere propiamente al dolor físico y moral que experimentan las personas por desmedros producidos en su salud, o por lesión o ausencia de los seres queridos, sino a la afectación emocional que, como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo o en la salud, o en otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales causados a la víctima directa o a terceras personas allegadas a la misma, genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras...”⁵⁶.

Ahora, si bien es cierto que el Órgano de Cierre venía sosteniendo hasta hace muy pocos años que para esta clase de perjuicios “...recae sobre quien demanda su reparación la carga de demostrar la estructuración de esta tipología...”⁵⁷, no lo es menos que a partir del pronunciamiento emitido el 12 de diciembre de 2019, morigeró el tema de prueba en tratándose del daño a la vida de relación e indicó que había sucesos que por ser hechos notorios resultaba desmedido exigir su acreditación. En cambio, existían otros eventos, en los cuales es necesaria la demostración, o en su defecto, del hecho indicador del desmedro, para evitar que el juez ordene el resarcimiento con soporte en meros juicios hipotéticos. Sobre el tema, recabó:

“...En relación con su prueba, la Corte tiene dicho que, con el fin de evitar antojadizas intuiciones pergeñadas a la carrera para sustentar condenas excesivas, la determinación del daño en comentario debe atender a «las condiciones personales de la víctima, apreciadas según los usos sociales, la intensidad de la lesión, la duración del perjuicio»

Es que ante la ausencia de certeza sobre la forma en que se torpedeó la

⁵⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC22036-2017 del 19 de diciembre de 2017, expediente 73001-31-03-002-2009-00114-01. Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

⁵⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC665-2019 del 7 de marzo de 2019. Expediente 05001 31 03 016 2009-00005-01. Magistrado Ponente Doctor Octavio Augusto Tejeiro Duque.

interacción social del demandante, resulta inviable acceder a una condena por este aspecto, ya que habría que hacer juicios hipotéticos que impiden la configuración del deber de reparar. Recuérdese que «[l]a condición de reparabilidad está dada por la certidumbre y gravedad suficiente del daño y no por pertenecer a alguna subcategoría específica...»⁵⁸.

Sin embargo, eventos hay en los cuales dicho menoscabo extrapatrimonial constituye hecho notorio, siendo excesivo requerir prueba para tenerlo por demostrado, porque esta se satisface aplicando las reglas de la experiencia y el sentido común.

...

En suma, casos habrá en los cuales el sentido común y las reglas de la experiencia bastarán para tener probado el daño a la vida de relación padecido por quien vio alteradas sus condiciones de vida, por tratarse de hechos notorios, los que -se resalta- deben examinarse en cada caso concreto por el funcionario judicial con miras a evitar su uso desbordado e injusto...»⁵⁹.

De cara, entonces, a la posición jurisprudencial que acaba de exponerse, conforme con lo manifestado por Carolina Porras Hernández⁶⁰ y Henry Ventura Sánchez⁶¹, las condiciones de vida de Margarita Emilce Sánchez Hernández, Valentina Sánchez Hernández, Julieth Catalina y Andrés Sebastián Rincón Sánchez se vieron afectadas a causa del fallecimiento de Steven Alexander, a punto que no han vuelto a compartir de la misma forma en las actividades de esparcimiento que realizaban durante los fines de semana, como jugar fútbol, en tanto se muestran apagados y deprimidos para hacerlo.

De consiguiente, no queda el menor vestigio de duda, que el deceso de Steven causó una fuerte alteración en la vida de sus familiares más

⁵⁸ Enrique Barros Bourie, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, Ed. Jurídica de Chile, 2009, p. 291.

⁵⁹ Corte Suprema de Justicia. SC4803 de 12 de diciembre de 2019, expediente 73001-31-03-002-2009-00114-01. Magistrado Ponente doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

⁶⁰ Minuto 4:22 a 34:32 del archivo 55VideoTestigos.

⁶¹ Minuto 36:59 a 1:06 hora *ibídem*.

cercanos, quienes promovieron esta acción.

De manera que esta Sede no encuentra desafuero en cuanto a la prueba del aludido perjuicio, así Margarita Hernández Carreño⁶², hubiera manifestado que ya estaban retomando algunas actividades, pues ello no borra las privaciones de relación con el entorno que han afrontados los actores durante el tiempo perdura la afectación, pero se debe seguir adelante con la vida.

Ahora, es válido recordar que la Corte Suprema de Justicia por afectación al daño a la vida de relación ha determinado las siguientes cuantías:

“...Sent. Sustitutiva 20 ene. 2009, rad. 1993-00215-01 la suma de \$90.000.000 lesiones cerebrales por disparo imprudente de arma de fuego; SC 9 dic. 2013, rad. 2002-00099-01, la suma de \$140.000.000 a persona que perdió el 75% de su capacidad laboral; SC16690-2016, la suma de \$50.000.000 por daño neurológico a recién nacido en responsabilidad médica; SC9193-2017 la suma de \$70.000.000 cuadriplejía y parálisis cerebral por mala atención en el parto; SC5686-2018 la suma de \$50.000.000 por voladura de oleoducto (Machuca); SC665-2019, la suma de \$30.000.000 a cónyuge de peatón fallecido en accidente de tránsito; SC562-2020, la suma de \$70.000.000 a víctima y padres por ceguera total, extracción globo ocular, parálisis medio lado corporal y retraso mental por mala atención médica a neonato; SC780-2020, la suma de \$40.000.000 a víctima de accidente de tránsito por deformidad física permanente...”⁶³.

De consiguiente, la Sala ratificará la cantidad reconocida por tal detrimento en primer grado para Margarita Emilce Hernández -\$10.000.000.oo-, por encontrarse comprendido dentro de las cuantías determinadas.

⁶² Hora 1:07 a 1:35 del archivo 39VideloAudiencialInicial.

⁶³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 22 de octubre de 2021, expediente 11001-31-03-037-2001-01048-01. Magistrado Ponente Doctor Luis Armando Tolosa Villabona.

Por el contrario, para los actores Valentina Sánchez Hernández, Julieth Catalina y Andrés Sebastián Rincón Sánchez, se modificará el monto que se dispondrá pagar por el aludido perjuicio, con el fin de ajustarlo a lo pretendido en libelo. Así que, a cada uno de los accionantes antes nombrados, se reconocerá por tal concepto \$6.000.000.00 tras aplicar la deducción correspondiente del 80% a la cifra deprecada -\$30.000.000.00-, en virtud de la compensación de culpas.

Y a Margarita Hernández Carreño, a diferencia de lo considerado por el Juez no se le reconocerá monto alguno por indemnización relativa al daño a la vida de relación, en acatamiento al principio de consonancia, toda vez que ello no fue impetrado en las pretensiones⁶⁴

Empero, acreditados los menoscabos invocados, no se configura la excepción titulada “...**COBRO DE LO NO DEBIDO CON EL CONSECUENTE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA...**”.

6.8. De acuerdo con lo discurrido, solo la inconformidad de los demandados atinente a la improsperidad de las excepciones que alegaban la culpa exclusiva de la víctima, y el monto que se dispuso pagar a los menores demandantes por daño moral y a la vida de relación hallaron prosperidad. Se confirmará lo resuelto referente a los demás desencuentros con el veredicto expresados por los extremos procesales, dado que no lograron abrirse paso. En virtud de la prosperidad parcial de los motivos de las dos partes, no se impondrán costas en esta instancia - numeral 5° del artículo 365 del Código General del Proceso-, además porque los precusores gozan de amparo de pobreza -inciso 1° del artículo 154 *ibidem*-.

7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO**

⁶⁴ Folios 2 y 3 del archivo 01EscritoDemandaPoderAnexos.

JUDICIAL DE BOGOTÁ, en **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

7.1. REVOCAR el ordinal primero del acápite resolutivo de la sentencia proferida el 24 de agosto de 2022, por el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito de Bogotá D.C., para en su lugar, declarar imprósperas las excepciones rotuladas “...**INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL ... POR CONFIGURARSE LA RUPTURA DEL NEXO CAUSAL...**”, “...*Culpa exclusiva de la víctima, como eximente de responsabilidad, y ausencia de nexo causal...*”, así como la denominada “...**COBRO DE LO NO DEBIDO CON EL CONSECUENTE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA...**”, propuestas por los integrantes del extremo pasivo.

7.2. MODIFICAR el numeral cuarto de la parte resolutive de la aludida providencia, el cual quedará así:

“...**CUARTO:** *En consecuencia, por virtud de la concurrencia de culpas encontrada en el presente asunto, se **CONDENA** a los mencionados demandados, a pagar a favor de Margarita Emilce Sánchez Hernández la suma de **\$14.000.000.00** por concepto de daño moral, **\$10.000.000.00** por daño a la vida de relación, **\$6.000.000.00** para cada uno de sus hijos, esto es, Valentina Sánchez Hernández, Julieth Catalina y Andrés Sebastián Rincón Sánchez, por el menoscabo, más **\$7.200.000.00** a cada uno de ellos por daño moral, y a favor de Margarita Hernández Carreño -abuela- **\$6.000.000.00** por concepto de daño moral, sumas que deberán cancelarse solidariamente por ellos dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, fecha a partir de la cual se generarán intereses legales del 6% anual...*”.

7.3. CONFIRMAR en lo demás.

7.4. DETERMINAR que no hay condena en costas en esta instancia.

7.5. DEVOLVER el expediente a la oficina de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Aida Victoria Lozano Rico
Magistrada
Sala 016 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Flor Margoth Gonzalez Florez
Magistrada
Sala Despacho 12 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: **28fbe57337f01763849d8dad69cfff12523b4eacb1fd952bc10400dd08b0ef8**

Documento generado en 14/12/2022 04:39:03 PM

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**

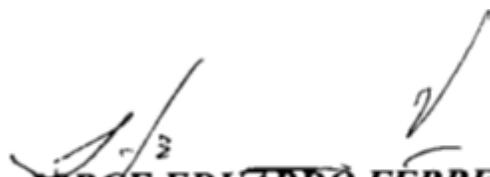
*Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil
veintidós (2022).*

*REF: VERBAL de GENTIL SILVA Y OTROS. contra
CAFESALUD EPS S.A.S. Exp. 038-2018-00299-02.*

*Dado que en el presente asunto se han debido resolver
varios recursos y peticiones de la parte demandada, lo que ha impedido emitir
sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 121 del
Código General del Proceso, se amplía el término concedido para decidir la
instancia, por un periodo de seis (6) meses más. Por Secretaría, comuníquese lo
aquí dispuesto al juzgado de origen.*

*En firme esta decisión, ingrese el expediente al
despacho, a la mayor brevedad.*

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

Declarativo
Demandante: Sandra Patricia Tuay y otros
Demandado: EPS Famisanar y otros
Rad. 042-2020-00216-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

En el efecto suspensivo, se admiten los recursos de apelación formulados por contra la sentencia de primera instancia. Por secretaría, contabilícense los términos pertinentes.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:

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.,

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: **f09991544ac8776f69118aa389731da9042ecc1561801dcbe4b38481cb3a275e**

Documento generado en 14/12/2022 03:56:15 PM

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

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

Declarativo
Demandante: David Mauricio Diavanera Cendales
Demandados: Álvaro Antonio Paternina Pérez y personas indeterminadas.
Rad. 43-2018-00428-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

MAGISTRADO PONENTE: LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Proyecto discutido y aprobado en sala de decisión del 14 de diciembre de 2022. Acta 44.

Bogotá D.C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia emitida el 14 de septiembre de 2022 por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá de esta ciudad, dentro del proceso propuesto por David Mauricio Diavanera Cendales contra Álvaro Antonio Paternina Pérez y personas indeterminadas.

ANTECEDENTES

1. La parte actora solicitó que se declarara a su favor el triunfo de la acción de pertenencia sobre el 25% de propiedad del señor Álvaro Paternina Pérez –quien nunca lo ha poseído– respecto del inmueble ubicado en Bogotá, debidamente alinderado y descrito en el libelo inaugural, por compra que realizó sobre la posesión que ejercía la señora Helena Cediél mediante escritura pública 1223 de 2014 sobre ese segmento, al que le antecedió un contrato de promesa, señorío que igualmente ha ejercido de manera personal, quieta, pública, pacífica e ininterrumpida y sin reconocer dominio ajeno desde esa fecha. Como consecuencia de la referida trasmisión aspira beneficiarse de la posesión que se le transfirió, la cual asciende a 27 años que, adicionada a la propia, comprende un periodo total de 31 años.

2. El funcionario de primera instancia, después de mencionar varios artículos del Código Civil y procesales, negó las pretensiones con apoyo en las siguientes reflexiones:

2.1. El actor es poseedor, pero no satisface el tiempo de 10 años exigido por la ley, al no obrar prueba de la suma de posesiones con que se pretende superar el término de 4 años de detentación individual, pues en la escritura pública de transmisión solo se hace referencia al 75% y no a la totalidad, muy a pesar de que en la promesa se describió que la transferencia cubría toda la posesión.

2.2. La trasmisora no probó que fuera poseedora de esa cuota, al no haber demostrado que se rebeló contra la otra comunera -Lucía Cediél-, subsistiendo la presunción de que esa relación con el predio se efectuó a favor de la comunidad.

2.3. La vendedora de la posesión manifestó que desistió de una demanda de pertenencia previa en el año 2007, hecho procesal que significa una renuncia a los derechos de posesión que venía desarrollando sobre esa parte ideal, por lo que no podía traspasar un señorío que ya no detentaba.

3. Con el propósito de que se revoque la decisión y se acceda a la usucapión, el actor expuso los siguientes argumentos en la audiencia, los cuales amplió para ante esta Corporación:

3.1. Se valoró de manera indebida el testimonio rendido por la señora Helena Cediél, porque la ponente confundió los conceptos de propiedad y posesión cuando a la pregunta del juzgador en torno a si ella era dueña, expresó que el 25% restante es de propiedad de su cuñado. Sin embargo, fue clara en consignar que con posterioridad al fallecimiento de su progenitora –año 2007–ella quedó con el 75% de la propiedad y la totalidad de la posesión sobre el inmueble, la cual se hace patente con el pago de

servicios públicos, impuestos e implantación de mejoras, hechos ratificados por la señora Ana Celia Novoa –vecina del inmueble desde hace más de 30 años– quien manifestó que reconocía a Helena Cediél como dueña desde el fallecimiento de su señora madre, y posteriormente al señor Mauricio Diavanera Cendales –demandante–.

3.2. Los testimonios y el interrogatorio de parte del actor comprueban la continuidad, uniformidad, ininterrupción e inmediatez de las posesiones entre antecesor y sucesor, de los que fluye que doña Helena lo detentó con ánimo de señorío desde el año 2007 hasta el 9 de junio de 2014, data en la que entregó la posesión al actor en cumplimiento de un contrato de promesa de compraventa, quien la ha mantenido hasta la presentación de la demanda, modalidad de transmisión que se puede demostrar con cualquier medio probatorio, concurriendo las condiciones para la sumatoria reclamada.

3.3. No existe prueba de que el desistimiento del proceso de pertenencia propuesto en el año 2007 refleje, de suyo, la intención de renunciar al ánimo de señora y dueña sobre el inmueble o de abandonar las pretensiones, requisito que la Corte Constitucional exige que para que ese acto produzca efectos de cosa juzgada¹. De todas formas, ese hecho solo surte efectos hacia el futuro, no cobijando los supuestos de posesión que se aspiran sumar, que parten del año 2007 y se extienden hasta el 2014.

4. La contraparte no se manifestó en esta instancia.

CONSIDERACIONES

1. En el derecho patrio la posesión puede tener como fuente la directa aprehensión de la cosa por el recto ejercicio del poder de hecho no emanado ni transmitido por otra persona, situación que se conoce como “originaria”, en tanto no existe desplazamiento de un sujeto a otro, o bien puede ser

¹ Corte Constitucional, sentencia T-244 de 2016.

“derivativa”, en cuanto la relación con el bien se adquiere como consecuencia de un acto jurídico, evento este último que habilita al poseedor a “iniciar una nueva posesión o el derecho de añadir a la suya la posesión de sus antecesores, evento en el que se le apropia con sus calidades y vicios, por tratarse de una excepción a la regla general de la posesión originaria”², en recta aplicación de lo preceptuado en los artículos 778 y 2521 del Código Civil.

Por lo anterior, si el adquirente de la posesión no concita el lapso legal para ganar por usucapión está habilitado para que adicione a la propia la ejercida por otras personas, intermediando la sumatoria de posesiones, por cuya virtud la de su predecesor accede a la suya, adjunción que requiere para su operancia la existencia de un vínculo jurídico entre el sucesor y el actual poseedor, que las posesiones sean contiguas e ininterrumpidas y que el bien hubiera sido objeto de entrega. Ese ligamen, como reiteradamente lo ha puntualizado la Corte, puede provenir de cualquier título “nada más que sea idóneo para acreditar que la posesión fue convenida o consentida con el antecesor”, en la medida que lo que se negocia es “simplemente la posesión; o si se prefiere, los derechos derivados de la posesión. Y transmisión semejante no está atada a formalidad alguna”³.

2. Procede la Sala a establecer si en el caso concreto concurren los elementos que tipifican la suma de posesiones, de los que el juzgado de instancia desestimó el vínculo jurídico que justifique la adjunción posesoria, al explicar que a pesar de que al plenario se adjuntaron unos documentos con el propósito de comprobar ese nexo y que en el negocio preliminar se manifestó que se transmitía la totalidad de la posesión, tal cometido no se reflejó en la escritura pública por la que se transfirió la propiedad, en la que consta que el traspaso de la posesión se reduce al 75%, disparidad

² Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 29 de julio de 2004.

³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 5 de julio de 2007.

censurada por el recurrente, alegando que en esta materia no existen solemnidades y que el precontrato es suficiente para demostrar ese vínculo.

2.1. De analizar los argumentos y su soporte documental, en criterio de la Sala, la ulterior emisión de la escritura pública –en la que se dijo transmitir el 75% de la posesión sobre el inmueble– no tiene el poder de anotar el vínculo jurídico que ha de informar la adición posesoria, comoquiera que el negocio preliminar y la entrega del predio –que, según la cláusula sexta de ese documento, se realizó al momento de su firma el 9 de julio de 2014, misma fecha en que se reconoció notarialmente el documento– sirven de ligamento para unir esas posesiones. No en vano, en esta materia impera el principio de la consensualidad, es decir de la libertad de forma y la consecuente amplitud en el ámbito demostrativo, la que se actualizó con la promesa, la cual es asaz para transmitir “el poder de hecho que allí destaca, entendido él como la posibilidad tangible que el sujeto de la relación material tiene para someter la cosa bajo su influencia; es querer, y claro está poniendo por obra el pensamiento, domeñar la cosa, con independencia de los títulos que para el efecto se tenga, pues es posible poseer aun careciendo de ellos, poniéndose de relieve que ‘su existencia, por consiguiente, es autónoma, que no subordinada a los derechos patrimoniales. Quien posee no está abocado a andar justificando causas legales; por lo pronto, su causa es el hecho mismo y ha de presumirse lícita’”⁴.

Así las cosas, para que la ulterior escritura de transmisión del dominio tuviere el poder de enervar la sucesión posesoria, era necesario que las partes expresamente dejaran sin efecto la cesión prevista en el contrato preparatorio, en particular porque para el momento en que se suscribe la escritura ese poderío factual ya lo usufructuaba el demandante y, además, porque no hay lugar a “desposesiones” implícitas. Expresado en otras palabras, para cuando se extiende el instrumento público, el comprador ya era poseedor de la totalidad del inmueble por lo que la inclusión de ese pacto

⁴ CSJ. Sentencia precitada.

–la transferencia de la totalidad del derecho de dominio y la segmentación de la posesión, propio de la compraventa como título jurídico– no tiene influencia para marcar el inicio y/o permanencia escritural de la *possessio*, explicación que deja sin piso ese argumento de la sentencia.

2.2. Otro de los presupuestos para que la sumatoria produzca plenos efectos jurídicos estriba en la perentoriedad del usucapiente de demostrar tanto su propia actividad sobre el objeto como la de su antecesor; es decir que este último detentaba, a título personal, la efectiva “posesión en concepto de dueño, pública e ininterrumpida durante cada período; ... y que las posesiones que se suman son sucesivas y también ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico”⁵.

Lo anotado relievra que para la suma de posesiones fundada en la transferencia por acto entre vivos es necesario determinar el objeto que se trasmite, ya que, en línea de principio, los efectos de la adquisición del poder material del inmueble se restringen al inicio de una nueva posesión con el derecho adicional de añadir las posesiones y derechos que sus antecesores tuvieron, circunstancia que deja al descubierto el apremio de que, *ab initio*, se demuestre la condición de poseedor del antecesor-causante. De lo contrario, la referida negociación solo hace nacer en favor del sucesor el derecho de que la posesión comience en él, pero sin la posibilidad de incorporar la relación posesoria precedente, si ella existiera, aspecto destacado por la Corte al puntualizar que “dentro del conjunto de exigencias que deben conjugarse para hacer posible la agregación de posesiones descuella, por lo que al cargo concierne, el relativo a la cabal demostración de la posesión ininterrumpida ejercida tanto por el demandante, como por su antecesor”⁶.

⁵ CSJ. Sentencia de 20 de marzo de 2014.

⁶ CSJ. Sentencia de 21 de septiembre de 2001.

En la situación en juzgamiento debe apreciarse que el objeto de la transmisión de la posesión recae sobre unos derechos propios –derivados de la propiedad que esta ostenta, 75%– y otro segmento –25%–, cuya titularidad, formalmente, recae en el otro copropietario, acaso que llevó al funcionario de instrucción a calificar que ante la comunidad existente persiste la presunción de que esa detentación se realiza en beneficio de la comunidad y, por tanto, no es exclusiva ni excluyente. Ese argumento de cardinal importancia para la desestimación de las pretensiones, al no ser cuestionado en la alzada impide su abordaje por la autoridad de segundo grado y genera el fracaso de la impugnación, porque en el evento de omitirse la censura de algún puntal y este sea suficiente para mantener el proveído objetado, el resultado de esa refutación será desfavorable, en tanto que el silencio y la absoluta o distorsionada cortedad argumental “comporta la aceptación de la providencia y la imposibilidad de revisarla en los aspectos no comprendidos en la alzada”⁷, doctrina que deja en claro que “la competencia del *ad quem* ya no es panorámica o totalizadora, en la medida en que, como se acaba de ver, en ese supuesto el ámbito de sus atribuciones queda legalmente circunscrito a los aspectos con relación a los cuales el impugnador hubiese limitado en forma expresa o implícita su inconformidad.”⁸.

Sin perjuicio de lo anterior y como el recurrente porfía en que está transfiriendo su propia posesión y no la legal que surge de la mancomunidad, para que tal argumento medrara era preciso demostrar, con contundencia, la materialización de ese brío de señora y dueña con desconocimiento de la otra propietaria y de la comunidad, trayendo al contradictorio “hechos que revelen sin equívoco alguno que los ejecutó a título individual, exclusivo, y que ella, por tanto, absolutamente nada tiene que ver con su condición de comunero y coposeedor”. Esa condición no se desgaja del testimonio cuya valoración exhorta, pues la señora Ana Celia Novoa, vecina que habita en ese sector desde enero de 1982 y que afirmó que conoce como propietarios

⁷ Sentencia del 9 de julio de 2008.

⁸ Sentencia del 8 de mayo de 2007.

del predio a los padres de doña Helena, a esta y de Mauricio Diavanera hace unos 8 años, acotando de Lucia que “no la conoció como dueña de la casa porque se casó y se fue para Cartagena”, de tal versión no se revelan genuinos actos de señorío que enseñen, con la precisión necesaria, el repudio de Helena de los derechos de la comunidad que permitiera anodnar la ficción en comento, esto es, que posee en beneficio de esta.

Por el contrario, sin informar las razones de su dicho, presumió que Helena asumió tal calidad ante la muerte de su carnal, sin que su ponencia denote la transformación e insurrección de la situación inicial, es decir de poseedora en su calidad de copropietaria a la personal, propia y exclusiva, mutación que debió reportarse porque “arrancando el comunero de una coposición que deviene *ope legis*, ha de ofrecer un cambio en las disposiciones mentales del detentador que sea manifiesto, de un significado que no admite duda; y que, en fin, ostente un perfil irrecusable en el sentido de indicar que se trocó la coposición legal en posesión exclusiva”⁹, sublevación que ni siquiera se mencionó en la demanda y mucho menos se demostró, de donde brota que no hay uniformidad entre la posesión que realmente detentaba y la exclusiva que se pretende hacer valer para ganar el derecho real de propiedad por la vía de la usucapión.

Empero, oteado el asunto desde la arista de la posesión personal, de tal afirmación tampoco se desgajan auténticos actos de tal alcurnia y con la fortaleza que la mutación exige, pues si bien la testigo da cuenta de la aprehensión material del inmueble por doña Helena, igualmente es cierto que en parte alguna hace expresa mención de los actos positivos y continuados realizados por ella sobre el bien cuya pertenencia se reclama, para acreditar que eran de aquellos que ordinariamente realiza el dueño en lo que es propio, declaración despojada del señalamiento de actos con verdadero contenido posesorio que pudieran crear la convicción de que en realidad la precursora fue poseedora del predio. Esa omisión probatoria obliga a concluir que no se

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 27 de mayo de 2002.

ha comprobado esa condición desde la época que se alega en el libelo introductorio y, por tanto, que no hay posesiones que agregar, lo que lleva a concluir que el demandante no ha cumplido con el requisito temporal para la prosperidad de la usucapión, ya que la suya comienza en el año de 2014 y que para la presentación de la demanda solo cuenta con cuatro años de posesión.

En sentido adverso, en el plenario militan otros elementos de persuasión que desdican de la posesión invocada por Helena, porque a pesar de que no se trajo prueba documental de cuándo murieron los padres y su hermana, titulares de derechos sobre el fundo, –que por atestación de la cesionaria, esta falleció el 11 de enero de 1995, el padre en septiembre de 1993 y la mamá el 28 de febrero de 2007– lo cierto es que el progenitor de Lucía y Helena les vendió la nuda propiedad en 1987, con reserva de usufructo el cual se viene a cancelar en el año 2008 y para la anualidad de 2012 se registró la adjudicación en la sucesión de Lucía a Helena y Álvaro. Tales hechos son denotativos de la existencia de otros derechos que polucionan, en grado sumo, la posibilidad de que ella poseyera desde 1987 como se afirmó en la demanda –sin alegar y mucho menos probar que desde allí se haya revelado contra el acto de transferencia realizado por su señor padre– o desde el 2007 como proclama en la apelación, periodo este que tampoco se puede adicionar como posesorio, no solo por su novedad, si no también, porque su estatus no es fidedigno.

3. Lo expuesto permanece enhiesto con la absolución de la crítica en torno al desistimiento de una anterior acción de pertenencia que la trasmisora de la posesión había intentado sobre el mismo predio, que en sentir del fallador provocó la renuncia y pérdida de la posesión ejercida hasta ese momento con valor de cosa juzgada –conclusión que adoptó al aplicar la norma que regula este instituto procesal–. Con todo y con independencia de los efectos que pudieran tener en su ánimo posesorio, la Sala estima que en el expediente –más allá de la declaración de la testigo, no hay prueba de las

condiciones en que ocurrió ese fenómeno o si en rigor obedeció a una auténtica intención de desistir o por retiro de la demanda –supuesto al que no le son aplicables las consecuencias de aquella figura– conclusión que se impone porque no se demostró que la demandante tuviera dominio sobre esos conceptos jurídicos.

Resueltos los concretos reparos formulados, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de decisión Civil, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia al no aparecer causadas.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

JAIME CHAVARRO MAHECHA

Magistrado

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

**División De Sistemas De Ingenieria
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.,**

**Jaime Chavarro Mahecha
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: **32bd2e9838e05d3a94953d070aa1dd5a11d86ea8e0921030a2e70a29a0505e24**

Documento generado en 14/12/2022 06:00:14 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 DE
BOGOTÁ
SALA CIVIL**

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

RAD. 110013103 044 2019 00334 01

En atención a la solicitud presentada por el apoderado de la Agencia Nacional de Infraestructura, se le reitera lo señalado en el auto del 3 de octubre de 2022, en el que se advirtió que el presente asunto ingresó al Despacho el 16 de junio de 2022 para resolver el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia; y el Despacho tiene a su cargo varios expedientes que se hallan pendientes para la emisión de la sentencia de segunda instancia previos a éste, además de las acciones constitucionales que tienen trámite preferencial.

Por lo anterior, en este caso, el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia se resolverá de acuerdo al orden de entrada del proceso al Despacho.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

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: **3228bc2047fed8c1bfb975248741b513e0248c8152748fec80a19e41441989b4**

Documento generado en 14/12/2022 04:02:54 PM

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

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

Bogotá, D. C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 11001 22 03 000 **20021 01618 00**
Proceso: Recurso de Revisión Oscar Correa Castellanos vs. Edgar Iván González Bustamante.
Asunto: Sentencia
Aprobación: Sala virtual (07/12/2022). Aviso 47.
Decisión: **Infundado**

Se resuelve el recurso de revisión interpuesto por Oscar Augusto Correa Castellanos contra la sentencia proferida por el Juzgado 50 Civil Municipal el 9 de mayo de 2019.

ANTECEDENTES

1. Por intermedio de su curadora designada (Nelly Flórez Castellanos), Oscar Iván Correa Castellanos promovió demanda de revisión para que, con citación de Edgar Iván González Bustamante, quien fungió como demandante en el proceso de declaración de pertenencia adelantado en el Juzgado 50 Civil Municipal (radicado 11001 4003050 2017 00670 00), se declare fundada la existencia de las causales 1, 6, y 7 del artículo 355 del Cgp frente a la sentencia emitida el 9 de mayo de 2019. En consecuencia, solicitó que se anule lo actuado en dicho trámite a partir del 31 de enero de 2018, fecha desde la cual se le tuvo por notificado y se le designó curador ad-litem, y que se ordene a ese despacho proceder a renovar la actuación.

Como fundamento del recurso, conforme la demanda y el escrito de subsanación, y en síntesis, se adujo que para la fecha en que se admitió la demanda de pertenencia (2 de agosto de 2017) y se efectuó el emplazamiento del propietario del bien objeto de ese trámite¹ (6 de agosto de 2017), Edgar Iván González Bustamante conocía la condición de interdicto de Oscar Augusto Correa Castellanos, el nombre de su representante, y la dirección física y electrónica en la que podía ser notificado, comoquiera que el 1° de agosto de 2017 fue notificado del proceso de restitución de inmueble arrendado que Evis Eveth Correa Castellanos² promovió en su contra (radicado 14-2017-533, a cargo del Juzgado 14 Civil Municipal); que dicha circunstancia nunca fue puesta en conocimiento del Despacho que tramitó la pertenencia, incurriendo así en vulneración de principios de información, lealtad procesal y buena fe; que, por tanto, Oscar Augusto nunca conoció del proceso de prescripción extraordinaria pues no se notificó en debida forma, lo que impidió que ejerciera su derecho de defensa y contradicción; que la conducta y maniobra del acá demandado comportó un actuar temerario y fraudulento (que puede ser catalogado como fraude procesal), en tanto que, si bien en el libelo indicó que desconocía el lugar de notificaciones, con posterioridad conoció los datos correspondientes, y omitió informarlos a efecto de enterar a su contraparte, máxime que en etapas posteriores del proceso persistió en el desconocimiento aducido inicialmente; y que tal actuación tuvo como propósito lograr una sentencia contraria a derecho.

2. Luego de recibir el expediente del trámite de pertenencia, proveniente del Juzgado 50 Civil Municipal, se dictó el auto admisorio.

¹ Ubicado en la calle 28A No. 16-59 apartamento 103 (FMI 50C-0509605).

² Administradora del inmueble según contrato suscrito con la curadora de Oscar Augusto (su esposa Nelly Flórez Castellanos).

3. Efectuada la notificación respectiva, el demandado Edgar Iván González Bustamante allegó contestación, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones y planteando la excepción denominada ‘falta de requisitos legales para invocar el recurso extraordinario de revisión’. En apoyo, se pronunció frente a cada uno de los hechos de la demanda, y manifestó que las razones esbozadas en el recurso carecen de fuerza jurídica y son abiertamente contrarias a la verdad real y procesal; que se parte de premisas falsas para acomodar el caso a conveniencia y no existe prueba de lo afirmado; que los datos consignados en la demanda de restitución eran los de Evis Eveth y no los de su hermano; que el aducido contrato de arrendamiento era falso y en sentencia se declaró inexistente, que expresó al Juzgado de conocimiento de la pertenencia la única información que tenía respecto del titular (a saber, que residía en Cúcuta); que la interdicción nunca se registró en el Folio de Matrícula Inmobiliaria del bien; que lo pretendido es replantear el litigio, y que en el proceso subyacente no se vulneró ninguna prerrogativa.

4. Con posterioridad se emitió auto de pruebas, y respecto de los medios de convicción cuyo decreto se negó, se interpuso recurso de súplica, el cual fue resuelto de manera desfavorable en Sala Dual.

CONSIDERACIONES

1. En la forma que está redactado el art. 278 del Cgp, es deber del juzgador dictar sentencia anticipada “en cualquier estado del proceso”, entre otras causales, “cuando no hubiere pruebas por practicar”, como sucede en el presente caso, puesto que la actuación surtida en el proceso de pertenencia a que se refiere el recurso de revisión y la documental recaudada, resulta suficiente para resolver ese medio extraordinario de impugnación. En procura, pues, de la mayor economía procesal, con

apoyo en dicho material se procede a resolver lo pertinente frente al recurso de revisión.³

Además, aunque en el recurso de revisión se solicitó el interrogatorio del demandado y la declaración de dos terceros -de considerarse necesario- y la declaración de la señora Belén Casteblanco, lo cierto que tales medios fueron negados -decisión ratificada en sede de súplica-, y por tanto, las pruebas recaudadas se limitaron a la documental adosada, la cual, junto con el expediente de la pertenencia, y como atrás se dejó dicho, son suficientes para la decisión del asunto.

2. Precisado lo anterior, el Tribunal entra de lleno al análisis de las causales propuestas en la medida en que las partes no discuten sobre los alcances que naturalmente le corresponden al recurso de revisión en general, ni sobre los que le son propios a las causales invocadas, razón por la cual no se precisan consideraciones teóricas sobre el particular.

3. Así las cosas, se tiene que el presente recurso extraordinario, bajo las causales que se invocaron, se funda en que, a juicio de la parte actora, el acá demandado y demandante en el proceso de pertenencia subyacente, para la fecha en que se admitió ese trámite y se efectuaron las notificaciones del mismo por medio de emplazamiento, conocía de la existencia del señor Oscar Augusto Correa Castellanos (entonces propietario del inmueble materia de la usucapión), su dirección y lugar de residencia, y su condición de interdicto, comoquiera que en oportunidad

³ “Por supuesto que la esencia del carácter anticipado de una resolución definitiva supone la pretermisión de fases procesales previas que de ordinario deberían cumplirse; no obstante, dicha situación está justificada en la realización de los principios de celeridad y economía que informan el fallo por adelantado en las excepcionales hipótesis habilitadas por el legislador para dicha forma de definición de la litis. De igual manera, cabe destacar que aunque la esquemática preponderantemente oral del nuevo ordenamiento procesal civil, supone por regla general una sentencia dictada de viva voz, es evidente que tal pauta admite numerosas excepciones, de las cuales, es buen ejemplo la presente, donde las causales para proveer de fondo por anticipado se configuraron cuando la serie no había superado su fase escritural y la convocatoria a audiencia resulta innecesaria”. (CSJ. SC2776-2018. Rad. 11001 02 03 000 2016 01535 00, 17 julio 2018, MP. Luis Alonso Rico P.

anterior a esa data se le había notificado del proceso de restitución de inmueble arrendado con radicado 11001 40 03 014 2017 00533 00 que cursó en el Juzgado 14 Civil Municipal, y omitió aportar dicha información y enterar en la forma debida al allá demandado.

Con sujeción estricta a ese contexto, que limita y restringe la actuación en esta clase de recurso, se advierte que la revisión promovida no está llamada a prosperar, por las razones que a continuación pasan a exponerse.

3.1. En primer lugar, en lo que atañe a la causal contenida en el numeral 1° del artículo 355 del Cgp, la Sala pone de presente que en el caso no se encuentran reunidos los elementos que estructuran esa hipótesis concreta, en tanto que ni en el escrito contentivo del recurso de revisión ni en la subsanación posterior se indicaron qué documentos se encontraron después de proferida la sentencia que se pretende dejar sin efecto, y tampoco se aportó documental alguna con ese propósito.

Sobre ese motivo de revisión, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado⁴:

“Bajo esa perspectiva, para el éxito del remedio extraordinario, en tratándose del motivo indicado, se requiere lo siguiente:

(i) Que la prueba documental «‘... *debió existir desde el momento mismo en que se presentó la demanda, o por lo menos desde el vencimiento de la última oportunidad procesal para aportar pruebas, no siendo admisible, en consecuencia, la que se encuentre o configure después de pronunciada la sentencia*’ ...» (resalta la Sala, CSJ SC 22 sep. 1999, rad. n.º 6404, criterio reiterado en CSJ SC1121-2019, 3 abr., 2014-02756-00).

De ahí que, «‘*la prueba de eficacia en revisión (...) debe tener existencia desde el momento mismo en que se entabla la acción, de donde si no constituye ‘esa pieza documental -bien por su contenido o por cualquier otra circunstancia- una auténtica e incontestable novedad frente al material (...) recogido en el proceso, la predicada injusticia de esta resolución no puede vincularse causalmente con la ausencia del documento aparecido*’ (CSJ SC 25 jun. 2009, rad. 2005-00251-01,

⁴ Sentencia SC2283-2022 de 21 de julio de 2022, radicación n° 11001-02-03-000-2019-02355-00.

reiterada recientemente entre otras, en CS21078-2017)» (CSJ SC1859-2018, 30 may., rad. 2014-02855-00).

(ii) Que su mérito sea de tal magnitud que, de haberla valorado el juzgador, la decisión hubiese cambiado, esto es, que,

[E]l medio de prueba documental hallado ostente, por sí solo, el suficiente poder de convicción para, de haber obrado en el proceso, determinar un cambio sustancial en el sentido de la sentencia que efectivamente se adoptó; es decir, la prueba recobrada debe ser decisiva. Si lo que se presenta en revisión no tiene esa significación el recurso no puede prosperar, razón por la cual cabe afirmar que de no constituir esa pieza documental -bien por su contenido o por cualquier otra circunstancia- una auténtica e incontestable novedad frente a las pruebas practicadas en el proceso en el que se dictó la sentencia recurrida, la predicada injusticia de esta resolución no puede vincularse causalmente con la ausencia del documento aparecido (íbidem).

(iii) Finalmente, que el recaudo del medio no pudo lograrse dentro de las oportunidades legales a causa de fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. Acerca de esto último, la Sala ha destacado que:

[E]s carga del impugnante demostrar que fue por fuerza mayor, por caso fortuito o por el hecho del contrincante que resultó imposible aportar en tiempo la prueba documental, dado que 'si tal documento no se adujo porque simplemente no se había averiguado en donde reposaba, o porque no se pidió su aporte en ninguna de las oportunidades que la ley señala para que pueda valorarse su mérito de persuasión, entonces el hecho de que con posterioridad al fallo, se encuentre un documento que hubiera podido hacer variar la decisión combatida, no es suficiente para sustentar el recurso extraordinario de revisión (ídem)'.

En ese orden, resulta evidente la ausencia del presupuesto básico que exige la referida causal, esto es, la presencia de un documento que no pudo aportarse al proceso por caso fortuito, fuerza mayor u obra de la parte contraria, y que a juicio del interesado habría variado la decisión de la sentencia, de donde ninguna motivación adicional es necesaria en el asunto.

3.2. Y segundo, los elementos probatorios recaudados en este escenario extraordinario, especialmente la copia del expediente del proceso de restitución con radicado 2017-533 -cabe reiterar, suficientes para determinar si le asiste razón o no al acá demandante-, no dan cuenta de que para la fecha en que se emitió el auto admisorio de la demanda de pertenencia y se efectuó el emplazamiento allí ordenado, el hoy convocado conocía, o podía conocer, la dirección de notificaciones del

propietario del inmueble o de su curadora, por lo que tampoco están llamadas a prosperar las causales 6ª y 7ª del citado canon 355 .

En efecto, nótese que si bien el auto admisorio de la demanda de pertenencia se profirió el 2 de agosto de 2017, el emplazamiento correspondiente se surtió el día 6 siguiente, y el trámite judicial de restitución de inmueble arrendado se notificó al señor González Bustamante el 1º del mismo mes y año, lo cierto es que *i.* la demanda de restitución fue promovida en persona propia por Evis Eveth Correa Castellanos en virtud del aducido contrato de arrendamiento que fundamentó la iniciación de ese trámite, quien no fungía como titular de dominio ni era demandada en la pertenencia; *ii.* allí no se refirió que aquella actuara como mandataria general de Oscar Augusto Correa Castellanos o de su curadora, y tampoco como administradora del inmueble objeto de la restitución y de la pertenencia, y *iii.* en parte alguna de lo actuado y notificado en dicho mes de agosto se nombraba o mencionaba al entonces propietario o su representante, y mucho menos se hacía algún tipo de referencia a los datos de su lugar de notificación o domicilio.

Así, es evidente que de lo obrante en la actuación surtida en el citado proceso de restitución para el momento en que tuvo lugar su admisión y notificación, al margen de que luego se estableciera la inexistencia del aducido contrato de arrendamiento y sin que se esté calificando lo allí acaecido pues en este recurso solo puede analizarse lo actuado en el trámite de pertenencia a la luz de las causales y hechos ahora invocados, tan solo puede advertirse que Evis Eveth Correa Castellanos formuló demanda contra Edgar Iván González y que en el libelo no se hizo referencia a alguna otra persona o interviniente en la situación que en ese escenario se ventilaría.

En suma, el solo hecho de que el hoy accionado hubiere sido enterado de la restitución de marras no pudo conllevar e implicar que, de manera irrestricta, aquél conociera los datos de notificación o información del domicilio de Oscar Augusto Correa Castellanos y/o su curadora, de donde no podría atribuírsele una omisión en los deberes procesales a su cargo o la incursión de una conducta o maniobra fraudulenta, ni sentarse que existió una falencia o irregularidad en el trámite de notificación del proceso de prescripción adquisitiva de dominio subyacente.

4. En virtud de todo lo hasta acá discurrido es dado concluir que el fundamento concreto y específico del presente recurso de revisión, especialmente en cuanto a las causales 6ª y 7ª del art. 355 del estatuto procesal, quedó desvirtuado, lo que impone declararlo infundado sin más motivaciones, dada la naturaleza y carácter procesal del mismo.

Es imperioso acotar, en este punto, que el presente mecanismo extraordinario es enteramente dispositivo, por lo que el Tribunal únicamente puede adentrarse a analizar las precisas circunstancias de modo, tiempo y lugar que se adujeron en el recurso y en virtud de las cuales se pretende restar valor a una sentencia plenamente ejecutoriada, y en esa senda, en manera alguna le sería dado estudiar o tener en cuenta de oficio otras situaciones y/o elementos que no fueron planteados por la parte recurrente de manera expresa.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha decantado:

“Es así como esta Corte frente al carácter excepcional de este medio de impugnación, insistentemente, ha dicho lo siguiente:

“El recurso de revisión es un remedio procesal extraordinario y dispositivo, habilitado para casos de excepción en que es forzoso morigerar los efectos de la cosa juzgada material de las sentencias judiciales (res iudicata pro veritate habetur),

con el fin de que quien tenga interés jurídico en concreto, solicite «el reexamen de sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, siempre que se presente uno cualquiera de los nueve casos enumerados de modo taxativo por el artículo 380 del C. de P. C. y con el exclusivo fin de proseguir el proceso para que pueda fallarse conforme a los dictados de la justicia y respetando, en su esencia, la garantía del debido proceso cuando ésta ha sido quebrantada». Todo porque la presunción de verdad de la cosa juzgada, requerida para la seguridad jurídica, «no puede mantenerse cuando, con posterioridad a la producción de la sentencia y con el carácter de auténtica novedad decisiva, aparece un hecho o circunstancia que por sí solo y de manera concluyente demuestra la ostensible injusticia del pronunciamiento, situación esta que la ley encara mediante el recurso de revisión». (Sentencia No. 237 de 1º de julio de 1988, CXCII, Número 2431, págs. 7 y ss.)⁵.

5. Por lo expuesto, el Tribunal declarará infundado el recurso de revisión, y ante los resultados del trámite y por aparecer causadas, impondrá condena en costas de esta actuación a cargo de la parte demandante.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1º) Declarar **INFUNDADO** el recurso de revisión interpuesto contra la sentencia de 9 de mayo de 2019, proferida por el Juzgado 50 Civil Municipal.

2º) Levantar la medida cautelar decretada y practicada (inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-509605). Líbrese oficio a la autoridad registral correspondiente.

3º) Condenar en costas a la parte recurrente. Se fija como agencias en derecho la suma de \$2.000.000. Líquidense.

⁵ Sala de Casación Civil, auto AC5110-2017 de 11 de agosto de 2017, radicación n° 11001-02-03-000-2015-00302-00.

4°) Hágase la devolución, en la forma que corresponda, del proceso objeto de revisión al juzgado de origen, y en oportunidad archívese el expediente del recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Radicado: 11001 22 03 000 2021 01618 00

Firmado Por:

German Valenzuela Valbuena

Magistrado

Sala 019 Civil

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

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

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

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: **2ebf5c8049da71809853fbfe785467347afc0db255222d25511e09073ef6157c**

Documento generado en 14/12/2022 03:56:07 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.**



SALA CIVIL

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Proceso: Recurso de Revisión
Radicado N°: 11001220300020220138600
Demandante: Junta de Acción Comunal de La Urbanización La Esperanza de Bosa
Demandado: Rubelio Alfonso Vanegas y otros

I. ASUNTO A RESOLVER

Sobre la admisibilidad de la demanda de revisión instaurada por el apoderado judicial de la Junta de Acción Comunal de La Urbanización La Esperanza de Bosa y Robert Hernández Luna.

II. ANTECEDENTES

1. La Junta de Acción Comunal de La Urbanización La Esperanza de Bosa y Robert Hernández Luna formularon recurso extraordinario de revisión frente a la sentencia dictada el 14 de febrero de 2019 por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de pertenencia adelantado por Rubelio Alfonso Vanegas contra la Asociación de Vivienda de Bogotá Siglo XXI y demás personas indeterminadas, con sustento en la causal séptima del artículo 355 del Código General del Proceso, la cual se habría configurado porque no fueron convocados al proceso.

2. Por auto calendado 3 de noviembre del año en curso, se inadmitió el recurso extraordinario de revisión de la referencia, para que, entre otros puntos, se indicara la fecha en que la parte recurrente tuvo conocimiento de la sentencia objeto de revisión, además, acreditara la fecha de inscripción de la providencia, con miras a establecer si la formulación del recurso extraordinario se efectuó en el término consagrado en el artículo 356 del C.G.P.

3. Dentro del plazo concedido, el apoderado de los impugnantes allegó el escrito de subsanación y los documentos solicitados en el auto inadmisorio.

III. CONSIDERACIONES

1. Establece el artículo 356 del Código General del Proceso que:

“El recurso podrá interponerse dentro de los dos (2) años siguientes a la ejecutoria de la respectiva sentencia cuando se invoque alguna de las causales consagradas en los numerales 1, 6, 8 y 9 del artículo precedente.

*Quando se alegue la causal prevista en el numeral 7 del mencionado artículo, los dos (2) años comenzarán a correr desde el día en que la parte perjudicada con la sentencia o su representante haya tenido conocimiento de ella, con límite máximo de cinco (5) años. **No obstante, cuando la sentencia debe ser inscrita en un registro público, los anteriores términos sólo comenzarán a correr a partir de la fecha de la inscripción (...)**”*
(Resaltado del Tribunal).

Por su parte, el inciso 3° del artículo 358 ibídem señala que: *“Sin más trámite, la demanda será rechazada cuando no se presente en el término legal (...)*”.

2. En este asunto, se observa que la sentencia dictada por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso con radicado N° 2016-00397, fue registrada el día 20 de febrero de 2019 en el folio de matrícula inmobiliaria 50S-40458190, según consta en la anotación N° 7 del certificado de tradición aportado con el escrito de subsanación¹. Es decir, que el plazo de dos (2) años previsto en el inciso 2º del artículo 356 del estatuto procesal, en principio, vencía el mismo día y mes del año 2021.

No obstante, debe tenerse en cuenta que los términos judiciales fueron suspendidos con ocasión de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus durante el lapso comprendido entre el 16 de marzo al 30 de junio de 2020, conforme lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020 y PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

En lo que concierne a la suspensión de términos de caducidad, el artículo 1º del Decreto 564 de 2020 dispuso: *“Los términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial o ante los tribunales arbitrales, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación de los términos judiciales. (...) El conteo de los términos de prescripción y caducidad se reanudará a partir del día hábil siguiente a la fecha en que cese la suspensión de términos judiciales ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura. No obstante, cuando al decretarse la suspensión de términos por dicha Corporación, el plazo que restaba para interrumpir la prescripción o hacer inoperante la caducidad era inferior a treinta (30) días, el interesado tendrá un mes contado a partir del día siguiente al levantamiento de la suspensión, para realizar oportunamente la actuación correspondiente”*.

¹ Archivo 11, pág. 51.

Aplicados los anteriores lineamientos a este asunto, se tiene que el término que disponían los recurrentes para promover el recurso finalizaba el 3 de junio de 2021, sin embargo, éste se radicó hasta el 29 de junio de 2022², cuando ya se había superado ampliamente el término consagrado por el legislador para promover este mecanismo de impugnación.

Incluso, si se computara el término desde el momento en que afirman tuvieron conocimiento del proceso, esto es, en el mes de agosto de 2019, cuando obtuvieron copias del expediente, la conclusión sería la misma, toda vez que el plazo fenecería en diciembre de 2021.

Conviene precisar que el hecho de haberse tramitado acciones de tutela frente a la sentencia objeto de revisión no constituye una causal de suspensión del plazo legal para la presentación de la demanda de revisión, pues no existe norma que así lo disponga.

Memórese que la caducidad “conlleva la extinción de un derecho por el transcurso del tiempo al no hacerse valer dentro del plazo perentorio fijado para ello, institución que entre sus características se encuentra la de ser de orden público, de suerte que el funcionario judicial debe declararla de oficio cuando se encuentra configurada, siendo no sólo aplicable a procesos de conocimiento, sino al recurso extraordinario de revisión dada la necesidad de amparar la seguridad jurídica (...)” (Corte Suprema de Justicia, SC561-2022 del 31 de marzo de 2022).

3. En esas condiciones, como la demanda fue radicada de manera extemporánea, se dispondrá su rechazo de conformidad con lo establecido en el inciso 3° del artículo 358 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Magistrada Ponente de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

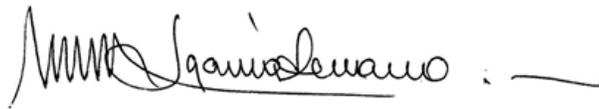
² Archivo 09.

IV. RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR el recurso extraordinario de revisión propuesto por haber operado el fenómeno de la caducidad.

SEGUNDO: ARCHIVAR las presentes diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

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: **b625262f6a871f730bdc20d7bb9b018d9696dada480eff961d6f140cece6dac4**

Documento generado en 14/12/2022 04:45:22 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 SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Magistrado ponente: **MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA**

Proceso N.º 110012203000202202098 00

Clase: ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL

Convocante: MUNDIAL DE SEGUROS S.A.

Convocada: PÓLIZAS AGENCIAS DE SEGUROS LTDA.

Sentencia discutida y aprobada en sesión n.º 52 de 30 de noviembre de 2022

Se decide el recurso extraordinario de anulación instaurado por la sociedad Mundial de Seguros S.A. contra el laudo arbitral que el 2 de junio de 2022 profirió el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, aclarado el 7 de julio siguiente, con el que declaró que entre las partes se gestó una relación contractual, pero se abstuvo de condenar a la convocada al pago de las sumas solicitadas por su contraparte.

I. ANTECEDENTES

1.- La demanda

Con fundamento en la cláusula arbitral (vigésima segunda) inserta en el contrato suscrito el 30 de agosto de 2017, Mundial de Seguros S.A. convocó a arbitramento a Pólizas Agencias de Seguros Ltda., para que se efectuaran las siguientes declaraciones: (i) que entre ellas se celebró el “convenio de intermediación de seguros”, suscrito el 30 de agosto de 2017; (ii) que su adversaria se negó a pagar 221 pólizas SOAT emitidas entre el 1º y el 10 de junio de 2019, que fueron expedidas por personal que se encontraba bajo su responsabilidad y quienes utilizaron inadecuadamente los elementos de acceso al sistema de emisión de pólizas, por lo que incumplió sus obligaciones contractuales; (iii) que la convocada retuvo, por decisión unilateral e injustificada, el pago de 39 pólizas SOAT que fueron emitidas entre abril y junio de 2019 y que fueron reconocidas por ella, con lo que faltó a la observancia de sus obligaciones contractuales; (iv) por virtud de los

“graves” incumplimientos en que incurrió la convocada, que se declare la terminación del “convenio de intermediación de seguros” suscrito el 30 de agosto de 2017.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, pidió que su oponente fuera condenada al pago de los siguientes conceptos: (i) la cláusula penal pactada en la estipulación vigésima del aludido negocio jurídico, que corresponde al equivalente a 25 SMLMV; (ii) la suma de \$110.547.200, correspondiente a las 221 pólizas SOAT que la convocada permitió que fueran expedidas a través de la plataforma de expedición de pólizas de Mundial de Seguros, “haciendo uso del usuario y contraseña que le fueron asignados y que eran de su conocimiento exclusivo”; (iii) el valor de \$18.550.500, que concierne a la expedición de 39 pólizas SOAT entre abril y junio de 2019, debidamente reconocidas por aquella, pero que “por decisión unilateral e injustificada”, no han sido pagadas.

Como fundamento de sus súplicas, expuso, en síntesis, lo siguiente:

a) En virtud del “convenio de intermediación de seguros” suscrito el 30 de agosto de 2017, autorizó a la convocada para vender y expedir las pólizas de seguro de los ramos que expresamente se encuentra autorizada para explotar. Por tal motivo, le asignó una clave definitiva, correspondiente al número 80001330.

Al firmar el referido contrato, la sociedad contratista se obligó, entre otras, a: (i) gestionar el cobro de los dineros correspondientes a las primas derivadas de los contratos de seguro celebrados, (ii) dar adecuado uso a los aplicativos de expedición de pólizas; (iii) responsabilizarse de errores u omisiones en sus puntos de venta, (iv) tomar todas las protecciones que estimara necesarias para la adecuada protección de los riesgos que su actividad conllevara, “asumiendo en su totalidad los costos que se generen en desarrollo de tal obligación”.

b) El acuerdo de voluntades en mención facultó a la convocada para ejecutar la prestación de sus servicios con total independencia, esto es, con autonomía técnica y administrativa, además de disponer de su propio personal para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales.

c) Para la expedición y comercialización de pólizas SOAT, la intermediaria debía utilizar la plataforma de Mundial de Seguros a través de sus empleados, quienes, en todo caso, se encontraban bajo su exclusiva supervisión y responsabilidad. El acceso a la plataforma requería la asignación de un usuario y contraseña inicial que debía ser modificada la

primera vez que se ingresara. El 12 de junio de 2017, Mundial de Seguros generó el usuario y la contraseña inicial para que aquella pudiera acceder a la plataforma de expedición de pólizas.

d) En la ejecución del objeto contractual, entre el 1º al 10 de junio de 2019, desde el usuario y contraseña asignados a la convocada para el acceso a la plataforma respectiva, se expidieron 221 pólizas SOAT, cuyas primas ascienden a un valor total de \$110.547.200.

No obstante, aquella se opuso, “sin fundamento alguno”, al pago de las pólizas expedidas, en claro desconocimiento de las obligaciones que adquirió en virtud del convenio, bajo el supuesto argumento de que la expedición de las mismas no fue efectuado por ella, sino que fue producto de un fraude y/o ingreso irregular a la plataforma de expedición de pólizas de Mundial de Seguros, por parte de terceros.

e) No resulta admisible que la mencionada compañía alegue un ingreso irregular a la plataforma por parte de terceras personas, cuando los días 4 y 8 de junio de 2019 la señora Paula Alejandra Ortiz, empleada suya en la ciudad de Neiva, solicitó vía correo electrónico a Mundial de Seguros la asignación de papelería para la expedición de pólizas SOAT, sin advertir en forma alguna, movimientos extraños.

f) Tras la investigación realizada, Seguros Mundial pudo establecer que: (i) las 221 pólizas fueron generadas desde el usuario “SBCAESNEIV”, asignado a la convocada; (ii) el 5 de junio de 2019 se generó un cambio de clave desde la IP 200.63.47.198, perteneciente a la ciudad de Neiva, donde se expidieron las pólizas; (iii) al día siguiente se presentó un nuevo cambio de contraseña desde la dirección IP 200.21.4.35, asociada al correo electrónico *mail.caesca.com.co*, dominio que corresponde al establecimiento de comercio mediante el cual la intermediaria ejecutó el contrato; (iv) en el intervalo en que las pólizas “irregulares” fueron expedidas, a su vez se emitieron otras que sí fueron reconocidas, con los mismos datos de ingreso.

Así pues, entre los días 1º y 10 de junio de 2019, se presentaron modificaciones a la contraseña de acceso al usuario “SBCAESNEIV” asignado a la sociedad demandada en la ciudad de Neiva para ingresar a la plataforma de expedición de pólizas. No obstante lo anterior, “se siguieron presentando expediciones tanto reconocidas por la convocada, como no reconocidas”, por lo que no hay duda de que quien realizó la expedición

de las 221 pólizas tuvo acceso al usuario y contraseña que debía ser de exclusivo conocimiento de aquella.

g) Además del incumplimiento anterior, la compañía intermediaria, “de forma arbitraria y en desconocimiento del convenio y el anexo de gestión de cartera y recaudo”, tomó la decisión unilateral de retener el pago de las primas cobradas por concepto de 39 pólizas SOAT expedidas entre abril y junio de 2019, que asciende a un total de \$18.550.500. Tales pólizas expedidas, contrario a lo ocurrido con las anteriores, sí fueron reconocidas por la convocada, aunque se haya negado a realizar el pago respectivo.

2.- La contestación

Enterada de la existencia del trámite, la llamada a este juicio excepcionó: (i) “contrato de seguros – omisión en la información oportuna, clara y completa”; (ii) “falta de criterios y parámetros de seguridad de la información”; (iii) “cobro de lo no debido”; (iv) “buena fe en las negociaciones”; (v) “incumplimiento de convenio y/o contrato por falta de pagos de las comisiones por parte de Mundial de Seguros”; (vi) “existe plena prueba de responsabilidad de Seguros Mundial”; y (vii) “221 pólizas expedidas entre el 1º y el 10 de junio de 2019 no reconocidas... por haber sido objeto de fraude, [pues] fueron para vehículos y motocicletas que circulan en zonas con prohibición expresa por parte de Seguros Mundial”.

Defensas que fundamentó, en lo medular, en que no está obligada a pagar las 221 pólizas objeto de la presente reclamación, en la medida en que fueron expedidas en forma irregular. A ese respecto, puso de presente que la convocante: (i) permitió que sus empleados accedieran a las claves que le asignó; (ii) las contraseñas entregadas no cumplían con criterios de encriptación para salvaguardar su confidencialidad y seguridad; (iii) su contraparte no garantizó ni corroboró que el acceso a sus plataformas se hiciera en horarios laborales, pues la mayoría de los SOAT fraudulentos se expidieron fuera del horario laboral establecido por la convocada, a altas horas de la noche; (iv) aquella tampoco estuvo al tanto de su perfil transaccional, al pasar por alto que, en el ejercicio normal de sus operaciones, no emitía volúmenes de más de 100 SOAT en dos o tres días; sin embargo, cargó más de 200 formularios para SOAT sin plena verificación; (v) para la expedición de las pólizas fraudulentas los delincuentes accedieron a la plataforma de Seguros Mundial, en más de un 90%, desde direcciones IP del exterior tales como Brasil, México y Panamá, lo que denota, en primer lugar, que no fue ella quien las expidió y, en segundo término, la vulnerabilidad informática y ausencia de controles que

impidan el acceso de IP no registradas en la página *web* de Seguros Mundial; (vi) a pesar de que Mundial de Seguros solo autorizó a la convocada para expedir SOAT de vehículos, la mayoría de las pólizas fraudulentamente emitidas lo fueron para motocicletas, y las que se expidieron para vehículos, correspondieron a rodantes que no circulaban en el territorio autorizado (Neiva, Huila), sino en zonas costeras del territorio nacional.

Agregó que ha sido la convocante quien no le ha pagado sus comisiones y, por tanto, la que incumplió el convenio suscrito.

Así mismo, aseguró que la propia actora reconoció, en una respuesta a un derecho de petición que le remitió, “una responsabilidad directa de su propio actuar”.

Agotadas las fases del trámite arbitral con las normas que lo regulan, se desató la controversia.

3.- El laudo recurrido

El árbitro único le halló vocación de acogimiento a la pretensión declarativa consistente en que entre las partes de este litigio se celebró un contrato por el que la convocada se obligó a vender y expedir pólizas de la convocante, a cambio de una contraprestación; sin embargo, negó los pedimentos concernientes a que la primera hizo un uso indebido del aplicativo dispuesto por Seguros Mundial para la expedición de pólizas, así como aquella consistente en que retuvo, en forma ilegítima, el pago de unas sumas de dinero por la emisión de otras tantas. Por consiguiente, desestimó la totalidad de las pretensiones de condena.

Para decidir en esa forma, lo primero que encontró probado fue el contrato de intermediación en seguros que convocante y convocada suscribieron el 30 de agosto de 2017, que cumple los requisitos que la ley y la jurisprudencia han identificado para su cabal existencia, aunado a que la llamada a juicio no se opuso a la prosperidad de esta pretensión.

Ya en cuanto tiene que ver con que se declare el incumplimiento cualificado por parte de la convocada de las obligaciones que asumió al suscribir el contrato, la juzgadora estimó que, más que poner de presente la existencia de una infracción contractual derivada del impago de unas sumas correspondientes a la emisión de unas pólizas, la parte convocante refiere que el personal que trabajaba bajo la responsabilidad de la

intermediaria expidió 221 pólizas “haciendo un uso inadecuado de los elementos de acceso al sistema de emisión de pólizas”.

Dicho de otra forma, del modo en que está redactada la pretensión pareciera que la convocante no exige el pago de las primas causada por las 221 pólizas que su contraparte expidió entre el 1º y el 10 de junio de 2019; antes bien, se pide que se declare que el personal que tenía bajo su responsabilidad las emitió “haciendo un uso inadecuado de los elementos de acceso al sistema de emisión de pólizas”.

Bajo esa perspectiva, procedió a analizar las pruebas para determinar si, en efecto, tal como se reclamó, se realizó un uso irregular de la plataforma de Seguros Mundial que permitió la expedición de 221 pólizas.

Para tales efectos, en primer lugar, estudió la acusación desde la perspectiva de los datos informáticos de acceso a la plataforma de emisión de pólizas.

Así, de acuerdo con las políticas de seguridad implementadas por la parte convocante, para compartir las claves de acceso a la plataforma era necesario hacerlo a través de canales que implementaran protocolos seguros FTPS o SFTP, lo cual debía ser acordado con el tercero, en este caso, con el intermediario, al momento de su contratación; sin embargo, analizado el acuerdo de voluntades suscrito por las partes, se observa que tal exigencia no fue incluida. En verdad, allí tan solo se estableció una obligación general de confidencialidad en el manejo de la información compartida entre la compañía de seguros y la intermediaria, pero ninguna exigencia de cifrado se incluyó.

En ese orden, se estableció una obligación general de confidencialidad, pero no se dispuso de una regla particular que estableciera la manera como la compañía aseguradora debía contribuir a mantener esa confidencialidad al momento de compartir la información con la intermediaria.

Por lo demás, llama la atención que la convocante tan solo dispusiera de un esquema de usuario y contraseña para acceder a la plataforma, pero que no contara con sistemas de protección de datos a fin de prevenir incidencias de seguridad o ataques de *phising*.

Y si bien se implementó un “registro de firmas del intermediario” por cuya virtud se designó a la señora Ángela Cristina Campos como la

persona autorizada para “solicitar pólizas a la sucursal, autorizar a terceros para recoger pólizas en la sucursal y solicitar información sobre saldos del convenio y retirar pólizas de la sucursal”, no es menos cierto que, de acuerdo con las pruebas testimoniales practicadas, se demostró que la compañía de seguros aceptaba que se enviaran los datos de las contraseñas a otros funcionarios de la intermediaria, distintos de quienes aparecían “firmando el registro mencionado”; por ejemplo, la señora Paula Alejandra Ortiz no solo fue autorizada para hacer uso del usuario y la contraseña, sino también para solicitar cambios en esos mismos ítems.

Ahora, también quedó demostrado que Daniel Castiblanco Ochoa, empleado de la convocante, remitió un correo electrónico con el que asignó, a los distintos puntos de venta registrados por la intermediaria, los usuarios y las claves de acceso a la plataforma que expediría las pólizas SOAT; empero, el precitado no impartió ninguna instrucción acerca de cómo debían ser usadas las contraseñas asignadas; mucho menos, allí puede encontrarse alguna mención relativa a que dichas contraseñas debían ser cambiadas por la intermediaria una vez ingresara al sistema; tampoco se menciona que se esté haciendo uso de un protocolo seguro.

Pero, además, el mencionado correo electrónico no solo fue remitido a la intermediaria sino a otras personas relacionadas con la compañía de seguros, vale decir, distintas del remitente y el destinatario.

De lo anterior concluyó la falladora, que como el usuario y la contraseña para acceder a la plataforma de Mundial de Seguros eran originalmente asignados por ella misma, dicha circunstancia propició el manejo de tales datos sensibles por distintos funcionarios de esa compañía. De igual forma, esa información secreta era comunicada vía correo electrónico al intermediario, sin indicación adicional alguna.

Ahora bien, de los testimonios de dos de los empleados de la convocada se deduce que la plataforma de Mundial de Seguros exigía el cambio de la contraseña al momento de ingresar a ella por primera vez, y así procedieron tales personas, según se deduce de sus declaraciones, pues de no haber cambiado la clave originalmente asignada, no habrían tenido acceso al sistema. Por lo tanto, si esa era la exigencia de seguridad implementada por la compañía de seguros para el ingreso a la plataforma, no hay duda que el haber cambiado la clave de acceso “constituye una forma adecuada de utilizar estos elementos de acceso a dicha plataforma de expedición de pólizas SOAT”.

También se pudo establecer que los empleados de la convocada guardaban las contraseñas en sus mentes, pues por seguridad no las tenían escritas ni eran de conocimiento público. De modo que cumplieron con el deber de “evitar mantener *ID* de usuarios o contraseñas almacenados en *scripts* o procedimientos *batch*”, a que alude la política de seguridad de la información del año 2018 elaborada por la convocante.

Otro aspecto relevante para determinar si se hizo un uso inadecuado de los elementos para ingresar al sistema, (usuario y contraseña), es el relativo a si se violó la reserva de confidencialidad que imperaba en el manejo de esa información; por ejemplo, si se compartieron las contraseñas por parte de los empleados de la intermediaria que tenían a su cargo el ingreso al sistema; sin embargo, tras analizar las pruebas, se concluye que ninguno de los empleados de la convocada encargados del ingreso a la plataforma compartió o intercambió las contraseñas que se les asignó, y mucho menos, se acreditó que las hubieran compartido con terceros.

En resumidas cuentas, aunque quedó demostrado que cada una de las partes enfrentadas en este litigio implementó políticas de seguridad para el manejo de la información confidencial, ninguna de las probanzas practicadas desvirtúa que tales políticas no fueran acatadas.

Por consiguiente, estimó que no quedó demostrado que, en relación con el uso del usuario y las contraseñas otorgadas para la operación de la plataforma de expedición de pólizas SOAT, se hubiera efectuado un manejo “indebido”.

En segundo lugar, evaluó la acusación desde el proceso de expedición de la póliza en estricto sentido.

A ese respecto, consideró que de acuerdo con las pruebas que fueron practicadas, el proceso de expedición de pólizas SOAT era complejo y no dependía exclusivamente del uso de los datos que hiciera la intermediaria en relación con el usuario y la contraseña para ingresar a la plataforma. Dicho de otra forma, no dependía enteramente de la intermediaria el que las pólizas fueran expedidas.

En relación con este punto, mencionó que el señor Daniel Castiblanco Ochoa, empleado de la compañía aseguradora, procedió a cargar 200 formularios SOAT que no le fueron pedidos por la intermediaria, porque si se revisan bien las pruebas documentales, se

concluye que la señora Paula Alejandra Ortiz tan solo le hizo varios requerimientos para que revisara el sistema, debido a que le aparecía que no tenía papelería asignada cuando hace poco se había cargado.

En otras palabras, de conformidad con las pruebas practicadas, constató la falladora que el precitado malinterpretó los mensajes que por correo electrónico le remitió la intermediaria, pues pese a que esta le pidió la “revisión” del sistema por arrojar “insuficiencia de papelería” a pesar de que hace apenas unos días se había cargado, procedió a asignar más formularios en lugar de efectuar la verificación solicitada.

Además, el señor Castiblanco sostuvo que “los vehículos a los cuales se les expidieron los SOAT (motos en su gran mayoría) transitan en la costa”, lo que causó gran extrañeza a la parte convocada, por no ser esa su área de operaciones.

En definitiva, el proceso de expedición de la póliza no dependía enteramente de la intermediaria, sino en buena parte también de los empleados de la contratante, lo que desvirtúa que los trabajadores de aquella hicieran un “uso indebido” de los elementos de acceso a la plataforma de expedición de pólizas.

Por lo demás, los peritos que elaboraron los dictámenes periciales allegados a este proceso coincidieron en afirmar que es imposible determinar lo que ocurrió entre los días 1º y 10 de junio de 2019 en relación con el manejo dado a la plataforma de expedición de pólizas de la compañía de seguros. Al respecto, los expertos manifestaron que “no era viable” efectuar un análisis de la manera como fue operada la plataforma para la época de los hechos, razón por la cual se “evaluó la aplicación actual”, vale decir, con las actualizaciones que se le hicieron luego de la ocurrencia de los acontecimientos objeto de este proceso.

Ni qué decir que la convocante no formuló denuncia penal alguna que hubiera permitido realizar una investigación sobre el estado de la plataforma al momento de los hechos, a pesar de que ese deber está consignado en la Política de Manejo de Seguridad de la Información implementada por la convocante y que se encontraba vigente al momento de los sucesos.

La convocante, por lo demás, tampoco acreditó haber realizado una auditoría a la intermediaria, pese a estar expresamente facultada para

realizarla, según lo previsto en el párrafo de la cláusula décimo novena del contrato de intermediación.

Por esas razones, la segunda pretensión declarativa no prospera.

En lo concerniente a la pretensión consistente en que se declare que la llamada a juicio “retuvo por decisión unilateral e injustificada el pago de 39 pólizas SOAT que fueron expedidas entre abril y junio de 2019” y que fueron reconocidas por ella, tampoco puede abrirse paso, por las siguientes razones:

Más que solicitar el pago derivado de la expedición de 39 pólizas, lo que pretende sea declarado la actora es que “se retuvo un pago”; aspecto que no significa nada en tono al ejercicio de un derecho, “lo cual marca en la demanda un vacío insalvable”.

Dicho de otro modo, la súplica relativa al pago de una suma de dinero debe ser la consecuencia de una súplica declarativa precedente en relación con la existencia de una obligación incumplida, o si se prefiere, también puede demandarse la declaración de existencia de esa obligación y el consecuente reconocimiento del pago de la misma. Empero, nada de eso ocurrió en el presente asunto, en el que, en lo que respecta a la pretensión tercera, no se pidió la declaración de existencia de una obligación y su cumplimiento forzado, sino, sin más, que la pasiva retuvo un pago.

Así, de la manera en que está redactada la pretensión no es posible condenar a pagar lo que no es efecto de una obligación. Es que, *itérese*, la convocante no pide que se declare que su adversaria está obligada a pagar por la expedición de 39 pólizas, por existir un vínculo jurídico que así lo regule, sino que se declare, sin más, que retuvo el pago de esa cantidad de pólizas SOAT.

Dicha vicisitud no puede ser remediada, pues es cierto que no puede fallarse por fuera de aquello que constituye la pretensión, so pena de incurrir en incongruencia en su modalidad *ultra-petita*.

Subrayó, en todo caso, que la convocada reconoció adeudar una suma equivalente a la expedición de ese número de pólizas, solo que excusó su falta de pago en el incumplimiento de las obligaciones de la convocante; por lo tanto, “se trata de un aspecto que no fue discutido durante el proceso”.

En lo que se refiere a la cuarta pretensión declarativa, consistente en que se dictamine la terminación del convenio de intermediación, sostuvo la juzgadora que lucía inviable, porque esa súplica se supeditó a la prosperidad de “las declaraciones anteriores”, las que, como se vio, no tuvieron acogida; además, porque si la declaración inmediatamente anterior (tercera) pretendía que el contrato tuviera efectos (al solicitarse un pago), lo ahora sugerido ciertamente entra en contradicción con aquel pedimento. Es que, si se termina el contrato, ¿qué obligación estaría vigente para poder pagar? Así, si en gracia de discusión hubiera prosperado la pretensión tercera declarativa, en caso de prosperar también esta cuarta, la anterior quedaría sin causa.

De todas maneras, si se mira en forma aislada la pretensión, se tiene que carece de vocación de éxito, porque aquí ni siquiera se allegaron las pruebas de un incumplimiento grave que sea atribuible a la convocada.

En efecto, el único incumplimiento demostrado fue el de la falta de pago de 39 pólizas SOAT que fueron expedidas entre abril y junio de 2019; sin embargo, como se dijo en líneas anteriores, ello no fue pedido en la demanda, pues en verdad no se solicitó que ello se declarara como tal, luego mal se haría en declarar y condenar a la convocada a su cumplimiento.

Pero, además, el no pago de las 39 pólizas SOAT no constituye *per se* un incumplimiento trascendente o grave como para justificar la terminación del contrato, aunado a que acceder a lo pretendido podría causar daños a terceros que son objeto de una especial protección por parte del ordenamiento jurídico colombiano, como son tomadores, asegurados y beneficiarios.

Con todo, de las pruebas recaudadas se advierte que la convocante, pese a los acontecimientos que relató en la demanda, continuó la relación contractual con su adversaria, aun con posterioridad a los hechos que son objeto de este proceso. Así, no hay pruebas que reporten algún tipo de insatisfacción por parte de Mundial de Seguros sobre la manera como ha ejecutado la intermediaria las obligaciones que tuvo a su cargo durante los años que siguieron después del 10 de junio de 2019.

Por lo demás, en lo que hace relación al eventual incumplimiento derivado de la falta de pago de las primas correspondientes a la expedición de 211 pólizas, debe recordarse que ello no fue declarado porque dicho

tipo de incumplimiento no fue objeto de solicitud en el libelo, como se precisó en su momento. Allí, por el contrario, lo que se pidió fue que se declarara que la convocada “se negó a pagar” esas pólizas que fueron emitidas por funcionarios que “utilizaron inadecuadamente los elementos de acceso al sistema de emisión de pólizas SOAT de Mundial”, lo cual en cualquier caso tampoco fue demostrado.

Por último, en lo que concierne a las pretensiones de condena, concernientes a ordenar a la convocada el pago de la cláusula penal inserta en el contrato, así como las sumas equivalentes a la expedición de 221 y 39 pólizas, estimó la falladora que, al ser estas pretensiones consecuenciales de las principales que, como se vio, no prosperaron, tampoco podían ser despachadas en forma favorable.

Comoquiera que tan solo la primera pretensión declarativa fue acogida, sin que tuvieran vocación de acogimiento las restantes, frente a las cuales se presentó la oposición, queda relevada del estudio de los medios de defensa enarbolados por la llamada a juicio.

Ya en cuanto tiene que ver con la tacha de sospecha que la convocante formuló contra los testigos Estefanía Tovar y Haiver González, estimó que dicha circunstancia no influía en la decisión que se adopta, si se tiene en cuenta que, valoradas las declaraciones de los deponentes, su versión no contraría el sentido de las demás pruebas recaudadas; vale decir, el hecho de que pueda existir cercanía entre los testigos y la parte, no es motivo suficiente para que prospere la tacha mencionada.

Para finalizar, mencionó que no hay lugar a aplicar la sanción a que alude el artículo 206 del CGP, toda vez que no se cumplen los supuestos de hecho que consagra esa norma para que se despliegue la consecuencia jurídica allí prevista.

Notificado el laudo en debida forma, la parte convocada deprecó corrección y adición. Por auto de 7 de julio de 2022 se accedió a la primera, en el sentido de enmendar el nombre de dicha parte que había quedado mal escrito, pero se negó la segunda, por improcedente.

4.- El recurso de anulación

Inconforme con esa decisión, la convocante presentó oportunamente recurso extraordinario de anulación, con soporte en la

causal 7ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, cuyos argumentos se relacionan a continuación:

Al amparo de la mencionada hipótesis, consistente en “haberse fallado en conciencia o equidad, debiendo ser en derecho, siempre que esta circunstancia aparezca manifiesta en el laudo”, sostuvo la recurrente, en esencia, que la juzgadora arbitral no interpretó en debida forma las pretensiones de la demanda, lo que la llevó a despacharlas desfavorablemente –a excepción de la primera-, “dejando además de apreciar gran parte de la evidencia probatoria allegada al proceso”. Manifestó que aquella se limitó a realizar un análisis literal y descontextualizado “de los hechos que soportan dichas pretensiones y de las mismas defensas y excepciones propuestas por la convocada”. También, que exigió una enunciación sacramental de las pretensiones, con lo cual no solo se abstuvo de adoptar un pronunciamiento en derecho que abordara y analizara los aspectos sustanciales de la diferencia que mantiene con su contraparte, sino que desconoció la prevalencia que tiene el derecho sustancial sobre las formas.

Así, no tuvo en cuenta que lo pretendido encontró sustento en el incumplimiento enrostrado a la convocada, consistente en la falta de pago de las primas correspondientes a las pólizas de SOAT que emitió; obligación de pago que surge del contrato de intermediación; no obstante, “apegándose a la literalidad, [la juzgadora] define que en la pretensión segunda se está solicitando ‘declarar el incumplimiento cualificado’ y que en la tercera no se está solicitando una declaración de incumplimiento porque retener el pago de las pólizas no es lo mismo que incumplir el pago”. Dicho entendimiento o modo de ver las cosas “no solamente es literal y descontextualizado sino además forzado jurídicamente para impedir su prosperidad y evitar el análisis probatorio verdaderamente relevante”.

Lo esencial que involucró la pretensión, y que no entendió la falladora, “es la expedición, por parte del intermediario, de 221 pólizas de SOAT, cuyo pago no ha sido reconocido al demandante”. Al sesgar el análisis de lo pretendido, aquella “omitió cualquier análisis sobre las pruebas tendientes a demostrar la ocurrencia de un fraude o la responsabilidad de Mundial en la emisión fraudulenta de dichas pólizas”, como lo alegó precisamente la convocada al contestar la demanda.

En cuanto atañe a la pretensión tercera declarativa, no se explica por qué la encargada de dirimir el conflicto afirma que en ella “no se está solicitando una declaración de un incumplimiento” cuando “retener un

pago” es una manera válida de afirmar que no se ha recibido un pago esperado. Por igual, al limitarse al tenor literal de la pretensión, se abstuvo de estudiar las pruebas que demuestran la alegada ausencia de pago.

En resumidas cuentas, alegó que “una decisión estructurada sobre el entendimiento equivocado de las pretensiones, no puede ser considerada una decisión en derecho”.

Agregó que, “sin apoyo normativo, doctrinal o jurisprudencial”, la juzgadora se abstuvo de estudiar las excepciones de mérito y absolvió a la demandada, determinación que “carece de todo fundamento jurídico y fáctico”.

Por lo demás, adujo que algunas pruebas se dejaron de valorar y que otras fueron apreciadas y valoradas de manera parcial, a pesar de que demuestran que los hechos alegados en la demanda son ciertos y que las 260 pólizas -en total- sí fueron emitidas por personal de la intermediaria o fueron estos quienes facilitaron el ingreso de terceros a la plataforma, porque de otra manera no podría explicarse el acceso mediante sus datos de usuario y contraseña para la expedición de esas pólizas, amén de que esta última reconoció adeudar lo equivalente a la expedición de 39 pólizas cuyo pago en todo caso no realizó.

CONSIDERACIONES

Verificada la presencia de los denominados presupuestos procesales y la ausencia de irregularidades que comprometan lo actuado, se decide el recurso de anulación interpuesto por el extremo convocante.

Con el señalado propósito, la Sala encuentra pertinente destacar, desde ya, que el recurso extraordinario de anulación no es una oportunidad procesal adicional, complementaria o alternativa dentro del proceso arbitral, ni de manera alguna implica una instancia supletoria para revisar, de nuevo, el fundamento probatorio y analítico que respalda la decisión del Tribunal de Arbitramento, por lo que no viene a ser la vía para proponer una nueva lectura, desde cualquier otra perspectiva, del diferendo que suscitó la convocatoria de los árbitros, ni para relucir conclusiones probatorias más intrépidas que cambien el sentido del fallo, pues, se insiste, el laudo es incontrovertible en su materia, habida cuenta que el recurso en comentario no otorga competencia para volver sobre el aspecto sustancial

del asunto debatido¹, efecto al que se atienen los particulares cuando renuncian a la jurisdicción estatal.

Desde de esta perspectiva, comoquiera que el de anulación no es un recurso ordinario, el legislador al consagrarlo señaló causales taxativas para interponerlo, de suerte que se rechazará de plano cuando se funde en motivos distintos a los contemplados en la ley.

Bajo las anteriores premisas, refulge el fracaso del presente medio de impugnación, si se considera que con él se cuestiona la forma en que la falladora arbitral interpretó la demanda. En verdad, la inconformidad de la parte convocante estriba en que, según su criterio, aquella se conformó con realizar una interpretación literal o textual del modo en que fueron redactadas las pretensiones, sin armonizar su contenido con los hechos y las excepciones que fueron planteadas, con lo que alteró su verdadero sentido genuino. Desacerto que, por igual, la condujo a identificar unos problemas jurídicos diferentes de aquellos que emanaban de la lectura integral del libelo y su réplica, así como a abstenerse de valorar algunos elementos de convicción que fueron allegados al plenario.

No obstante, dicha censura no es posible ventilarla a través del presente recurso extraordinario, si se recuerda que, según lo prescribe el artículo 42 de la Ley 1563 de 2012, “[l]a autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, **ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo**”.

Así las cosas, no le corresponde a esta colegiatura determinar si la juzgadora arbitral anduvo equivocada al interpretar la demanda; tampoco, si desacertó al escrutar las pretensiones en ella contenidas; menos, si cometió un error al identificar los problemas jurídicos que debían ser objeto de resolución, así como las pruebas pertinentes; pues tales razonamientos devienen de criterios, motivaciones, valoraciones o interpretaciones que no pueden ser juzgados ni modificados a través de este particular medio de impugnación.

Ya se ha dicho, con criterio por demás pacífico, que “[e]l juez que conoce de los recursos contra el laudo **no puede enmendar la definición**

¹ Así se pronuncia el artículo 42 de la Ley 1563 de 2012, al establecer que “la autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas en el laudo”

arbitral...”², ya que su labor se contrae, exclusivamente, a evidenciar errores de forma en la determinación adoptada.

En un caso de similar temperamento, la jurisprudencia precisó:

“Mediante el recurso extraordinario de anulación no es posible atacar el laudo por cuestiones de mérito o de fondo, errores *in iudicando* (por violación de leyes sustantivas), es decir, si el Tribunal obró o no conforme al derecho sustancial (falta de aplicación de la ley sustantiva, indebida aplicación o **interpretación errónea**), ni plantear o revivir un nuevo debate probatorio o considerar si hubo o no un yerro en la valoración de las pruebas o en las conclusiones a las cuales arribó el correspondiente Tribunal, puesto que el juez de anulación no es superior jerárquico del Tribunal de Arbitramento y, en consecuencia, **no podrá intervenir en el juzgamiento del asunto de fondo para modificar sus decisiones, por no compartir sus razonamientos o criterios.**

(...)

[No corresponde] entrar a juzgar en sede de este recurso extraordinario de anulación **el acierto o desacierto de los razonamientos jurídicos de los árbitros, de la aplicación de la ley o de la interpretación que hizo** o del mérito que le otorgó al acervo probatorio, pues ello no está previsto dentro de las causales de anulación de laudos arbitrales, en conformidad con lo explicado al comienzo de la parte considerativa de esta providencia.

Ante esa realidad procesal no puede el juez del recurso de anulación entrar a estudiar si... la decisión que tomó [el árbitro] se fundamentó **en una interpretación que no estaba acorde con las normas sustantivas**, porque reiteramos no puede el juez de la anulación, so pretexto de estudiar la causal o causales invocadas, proceder a decretar la nulidad del laudo **procediendo a hacer una interpretación diferente a la realizada por los árbitros**³.

² Herrera Mercado, Hernando La impugnación del laudo arbitral: análisis legal y jurisprudencial. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2022. Pg. 22.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de septiembre de 2014, rad. n.º 11001-03-26-000-2014-00036-00(50218). C.P.: Olga Mélida Valle De La Hoz.

En similar sentido se ha pronunciado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, al explicar, en reciente oportunidad, que no es labor del juez que conoce del recurso de anulación “**comprobar que la decisión del árbitro único correspondiese a la solución más adecuada del conflicto...**, debiéndose precisar que cualquier examen adicional implicaría un ejercicio excesivo de las potestades que el legislador asignó al juez de la anulación, así como una intrusión inadmisibles en la autonomía del particular investido transitoriamente de jurisdicción”⁴.

En otra oportunidad, esa misma corporación recordó que “(...) [p]or regla general, [la] procedencia [del recurso de anulación] está demarcada por causales asociadas a vicios de procedimiento, taxativamente señaladas por el legislador, mas no de juzgamiento, lo cual impide el estudio o análisis del asunto de fondo... **o los cuestionamientos respecto de los razonamientos jurídicos expuestos por el tribunal arbitral para fundar la decisión** (...) Su naturaleza jurídica especial así advertida, sube más de punto si se observa que **a través de dichas causales no es posible obtener, stricto sensu, que la cuestión material dirimida por los árbitros pueda ser reexaminada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial que conozca de la impugnación**. No se trata, pues, **de un recurso para revisar o replantear lo que ya fue objeto de decisión mediante arbitramento...**”⁵.

En ese orden de exposición, como lo que se cuestiona a través de la formulación de este recurso, se *itera*, es la particular comprensión del caso por la persona encargada de dirimir el conflicto, al ponerse en entredicho el criterio que adoptó al momento de analizar y definir la cuestión litigiosa, es claro que dicha acusación no es susceptible de abordarse a través de esta senda.

A partir de esa premisa, vale decir, sin que pueda entrar a modificarse o valorarse lo acertado o no del discernimiento empleado por la encargada de impartir justicia en forma transitoria para fijar los problemas jurídicos a definir en el caso concreto, corresponde analizar, ahora, si el laudo que emitió fue el resultado de su leal saber y entender o si, por el contrario, fue proferido con apoyo en el ordenamiento jurídico, el material probatorio allegado oportunamente al proceso y de conformidad con las reglas de la sana crítica.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 19 de octubre de 2020 (SC3892-2020), rad. n.º 11001-02-03-000-2017-03567-00. M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

⁵ Ídem, CSJ SC5207-2017, 18 abr.

Pues bien, no se advierte que el laudo proferido sea consecuencia del convencimiento íntimo de la persona que lo profirió, pues, al margen de los criterios, valoraciones o interpretaciones allí plasmados —que no corresponde analizar en esta oportunidad—, es claro que la resolución del litigio estuvo precedida del estudio de las probanzas de rigor y de las normas legales que regulan la materia.

Revisada la decisión se encuentra que el argumento del recurrente está lejos de los requisitos que consagra la norma y la jurisprudencia para su prosperidad. En efecto, respecto a la causal consagrada en el numeral 7º del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, la jurisprudencia ha puntualizado que:

“i) El contenido de la providencia debe evidenciar de manera manifiesta que se está decidiendo en conciencia y no en derecho.

ii) La decisión de los árbitros debe provenir de la aplicación del sentido común y la equidad, del juicio que haría un hombre justo, es decir, de su íntimo convencimiento. El juez tiene libertad en la apreciación de la prueba⁶ y hasta puede apartarse de ella, puesto que lo verdaderamente relevante, es su decisión en conciencia, en su íntima convicción.⁷

iii) El fallo en conciencia está liberado del rigorismo de la tarifa probatoria, la carga de la prueba y el fundamento del derecho sustantivo. Precisamente por tener como asidero la íntima convicción, el sentido común, la prudencia y lo justo.⁸ Significa entonces, que el fallador puede apartarse de la prueba o valorarla libremente según su convicción moral íntima, e igualmente, puede no tener en cuenta las normas legales que regulan la materia para tomar sus decisiones, puesto que para fallar sólo debe consultar su conciencia, su íntimo convencimiento a la luz de la equidad.

iv) En el fallo en conciencia no hace falta explicar las razones que dan lugar a la decisión, es decir, éstas no son esenciales ni determinantes, lo cual se apoya en los principios de verdad sabida y buena fe guardada, propios de esta clase de decisión”⁹. (Se subraya).

⁶ En sentencia de 6 de julio de 2005, Exp. 28990, se enfatiza sobre la libertad de los árbitros en la apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica, cuando el fallo es en conciencia, con lo cual se reitera el criterio expresado en sentencias de 4 de mayo de 2000, Exp. 16766; de 27 de julio de 2000, Exp. 17591 y de 14 de junio de 2001, Exp. 19334.

⁷ PALACIO HINCAPIÉ, Juan Ángel; La prueba Judicial, Tomo, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá, 2004, pág. 123.

⁸ GIL ECHEVERRI, Jorge Hernán, Del recurso de anulación de laudos arbitrales, Cámara de Comercio de Barranquilla, 1998, Pág. 102.

⁹ Sentencia de 29 de noviembre de dos mil doce 2012 Rad. 11001-03-26-000-2010-00051-00(39332), hace referencia a “la sentencia de 13 de mayo de 2009”, retomada por esta Subsección a través de sentencia de 25 de agosto de 2011, expediente 38.379”.

Lo anterior quiere significar que el laudo en conciencia es aquel que se decide según el sentido común y la equidad; es decir, no se basa en el derecho positivo, en razonamientos jurídicos, sino en el mero saber y entender. En términos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, “la facultad de dictar un fallo en conciencia no excluye necesariamente su motivación, sino que da mayor amplitud a las facultades del juzgador, al permitirle aplicar las reglas de simple equidad, prescindiendo de las limitaciones a esas reglas que implican a veces las disposiciones de derecho escrito”¹⁰. (Se subraya).

Desde ese contexto, es evidente que la acusación en estudio no está destinada a tener éxito, pues al realizar una lectura al fallo se desprende que el Tribunal de Arbitramento en el laudo analizó y valoró los medios de convicción obrantes en el expediente y aplicó las normas de derecho que en su criterio debían orientar la decisión de la cuestión litigiosa, obsérvese que, para decidir sobre la primera pretensión de la demanda, consistente en la declaración de existencia de un contrato de intermediación en seguros, analizó los principios que gobiernan la formación de los contratos y las obligaciones en derecho civil y comercial, al amparo de la regulación a que alude el Título I del Libro Cuarto del Código Civil, en concordancia con el artículo 822 del Código de Comercio. Luego, examinó si en el caso sometido a su consideración se cumplían los requisitos que prevén específicamente los artículos 1340 y 1347 del estatuto mercantil, en armonía con la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria para predicar la existencia de un negocio jurídico de intermediación. Concluyó que sí tras analizar las cláusulas del contrato allegado.

En cuanto se refiere al segundo de los pedimentos declarativos, luego de interpretar aquello que reluce de la pretensión –que no puede ser objeto de calificación o modificación en esta oportunidad-, en concordancia con la aplicación de los artículos 1613, 1614 y 1626 del Código Civil, estimó que la convocada no incurrió en el “incumplimiento cualificado” que se le atribuyó en la demanda, pues no quedó demostrado que sus trabajadores hubieran expedido 221 pólizas “haciendo un uso inadecuado de los elementos de acceso al sistema de emisión de pólizas”.

Para soportar su conclusión sostuvo, en primer lugar, que no se evidenció que la llamada a juicio hubiese infringido las políticas de manejo de datos personales de acceso a la plataforma de emisión de pólizas.

¹⁰ Sent. Del 29 de Mayo de 1969.

Para ello, y de acuerdo con las probanzas que fueron allegadas, estimó que:

i) La convocante no compartió las claves de acceso a la plataforma, a través de canales que implementaran protocolos seguros FTPS o SFTP, a pesar de que así lo exigía el protocolo que ella misma redactó.

ii) En el contrato de intermediación que las partes celebraron, tan solo se estableció una obligación general de confidencialidad en el manejo de la información de acceso a la plataforma, pero no se incluyó ninguna exigencia de cifrado.

iii) La compañía de seguros tan solo disponía de un esquema de usuario y contraseña para acceder a la plataforma de emisión de pólizas, pero no contaba con sistemas de protección de datos a fin de prevenir incidencias de seguridad o ataques de *phishing*.

iv) Pese a que se implementó un “registro de firmas de la intermediaria” por cuya virtud se designó a los trabajadores de esta última encargados del manejo de la información confidencial, se demostró que la compañía de seguros aceptaba que se enviaran los datos de las contraseñas a otros empleados de la intermediaria, distintos de quienes aparecían “firmando el registro mencionado”.

v) El señor Daniel Castiblanco Ochoa, designado por la convocante, asignó los usuarios y las claves de acceso a la plataforma de expedición de pólizas, pero no impartió ninguna instrucción acerca de cómo debían ser usadas las contraseñas asignadas.

vi) El precitado no solo compartió esa información con la intermediaria sino con otras personas relacionadas con la compañía de seguros.

vii) La plataforma implementada por Mundial de Seguros exigía el cambio de la contraseña al momento de ingresar en ella por primera vez. Existe prueba de que así obraron los empleados de la intermediaria, por lo que, si esa era la exigencia de seguridad implementada por la compañía de seguros para el ingreso a la plataforma, no hay duda que el haber cambiado la clave de acceso “constituye una forma adecuada de utilizar estos elementos de acceso a dicha plataforma de expedición de pólizas SOAT”.

viii) No se acreditó que aquellos hubiesen descuidado o compartido con terceros los datos de acceso a sistema; de suerte que cumplieron con el deber de “evitar mantener *ID* de usuarios o contraseñas almacenados en *scripts* o procedimientos *batch*”, a que alude la política de seguridad de la información elaborada por la convocante.

ix) No se demostró que los empleados de la intermediaria hubieran violado la reserva de confidencialidad que imperaba en el manejo de esa información, pues no se allegó ninguna prueba que acreditara, por ejemplo, que compartieron o intercambiaron las contraseñas que se les asignó.

x) Se probó que entre el 1º y el 10 de junio de 2019 fueron expedidas pólizas SOAT tanto desde la IP reconocida por la intermediaria, como desde otras que no fueron aceptadas por ella, por lo que no resulta admisible sostener que “por haberse hallado usuarios reconocidos, dichos usuarios correspondían a funcionarios de la convocada que utilizaron ‘inadecuadamente los elementos de acceso al sistema de emisión de pólizas SOAT de Mundial’”.

En ese orden, resaltó que nada evidencia que las políticas de seguridad para el manejo de la información hubiesen sido desacatadas.

En segundo lugar, evaluó la acusación desde la perspectiva del proceso de expedición de la póliza.

Así, consideró, de acuerdo con las pruebas que fueron practicadas, que el proceso de expedición de pólizas SOAT era complejo y no dependía exclusivamente del uso de los datos que hiciera la intermediaria en relación con el usuario y la contraseña para ingresar a la plataforma.

Luego de analizar varias pruebas testimoniales y documentales, destacó dos situaciones relevantes, a saber: la primera, que el señor Daniel Castiblanco Ochoa, durante el periodo de ocurrencia de los hechos, procedió a cargar, por equivocación, 200 formularios SOAT a la intermediaria; y la segunda, que él mismo admitió que “los vehículos a los cuales se les expedieron los SOAT (motos en su gran mayoría) transitan en la costa”, lo que causó gran extrañeza a la parte convocada, por no ser esa su zona de influencia.

Por igual estudió los dictámenes periciales allegados a este litigio para concluir que quienes los elaboraron coincidieron en afirmar que es imposible determinar lo que ocurrió entre los días 1º y 10 de junio de 2019

en relación con el manejo dado a la plataforma de expedición de pólizas de la compañía de seguros.

Para finalizar el estudio de la segunda pretensión declarativa, mencionó que la convocante no acreditó el dolo de su contraparte, en los términos del artículo 1516 del Código Civil.

Tampoco probó haber formulado la denuncia penal de rigor, que de haberse radicado hubiera dado luces sobre el estado de la plataforma al momento de ocurrencia de los hechos; menos aún demostró haber efectuado una auditoría a la intermediaria, a pesar de que tales deberes estaban consignados tanto en la Política de Manejo de Seguridad de la Información como en el contrato de intermediación, respectivamente.

Ya en lo que concierne a la tercera pretensión declarativa, manifestó que si bien el pago es uno de los efectos más importantes de toda obligación, según lo dispone el artículo 1626 del Código Civil, no lo es así “retener un pago”. A partir de allí, de acuerdo con el análisis que efectuó al respecto –que no es materia de valoración en esta oportunidad–, concluyó que más que solicitar el pago derivado de la expedición de 39 pólizas SOAT, lo que pretende sea declarado la actora es que “se retuvo un pago”, aspecto que “no significa nada” en tono al ejercicio de un derecho, “lo cual marca en la demanda un vacío insalvable”.

Explicó que si lo pretendido era que se condenara a la llamada a juicio a pagar una suma de dinero, ello debía ser la consecuencia de una súplica declarativa precedente en relación con la existencia de una obligación incumplida, o si se prefiere, de la declaración de existencia de esa obligación y el consecuente reconocimiento del pago o cumplimiento de la misma. Empero, aseveró que nada de eso ocurrió en el presente asunto.

De ese modo las cosas, dijo que, en aplicación de la regla de la congruencia que debe regir todas las actuaciones judiciales, no podía condenar a la convocada a pagar lo que no es efecto de una obligación insatisfecha. Reiteró que la vicisitud recién puesta de presente no podía ser remediada de oficio, pues, en atención al principio dispositivo en ciernes, no podía fallar por fuera de aquello que constituye la pretensión, como si pudiera “colocarse fuera del *status causae* o *controversiae*”, so pena de incurrir en incongruencia en su modalidad *ultra-petita*.

Razón por la cual la despachó en forma adversa.

En lo que respecta a la cuarta pretensión declarativa, consistente en que se declarara la terminación del convenio de intermediación suscrito por las partes, sostuvo que como esa súplica se supeditó a la prosperidad de “las declaraciones anteriores”, no quedaba más remedio que declararla impróspera, si se considera que aquellos pedimentos no encontraron acogida.

De todos modos, estimó que a la luz de lo previsto en el artículo 1546 del Código Civil, la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria y doctrina relacionada, de pasarse inadvertido lo anterior, no lucía viable la terminación deprecada, habida cuenta que no se está ante un incumplimiento grave o trascendente que amerite proceder de esa forma, aunado a que, conforme al análisis que realizó, acceder a lo pretendido podría causar daños a terceros que son objeto de una especial protección por parte del ordenamiento jurídico colombiano, como son tomadores, asegurados y beneficiarios.

Sin que sobre añadir, por un lado, que el único incumplimiento que fue objeto de pretensión en este asunto no quedó acreditado (segunda pretensión declarativa), por lo que no hay lugar a declarar la terminación del contrato de intermediación como fue pedido y, por el otro, que de las pruebas recaudadas se advierte que la convocante, pese a los acontecimientos que relató en la demanda, continuó la relación contractual con su adversaria, aun con posterioridad a los hechos que son objeto de este proceso.

Por último, en lo que concierne a las pretensiones de condena, concernientes a ordenar a la convocada el pago de la cláusula penal a que alude el contrato de intermediación, así como las sumas equivalentes a la expedición de 221 y 39 pólizas, estimó que, al ser estas pretensiones consecuenciales de las principales que, como se vio, no prosperaron, no quedaba más remedio que despacharlas en forma desfavorable.

Así mismo, sostuvo que como tan solo la primera pretensión declarativa fue acogida, sin que tuvieran vocación de acogimiento las restantes, en virtud de los razonamientos consignados en el laudo, que vienen de sintetizarse, quedaba relevada del estudio de los medios de defensa enarbolados por la llamada a juicio¹¹.

¹¹ Aspecto que, aunque no se haya hecho explícito en la decisión, guarda armonía con lo que al respecto consagra el artículo 282 del CGP, según el cual “[e]n cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la

Así las cosas, del recuento que viene de efectuarse, no encuentra la Sala que la juzgadora arbitral hubiere incurrido en el supuesto de hecho a que alude la causal soporte de la acusación, si se tiene cuenta que, al margen de lo acertado o no de la motivación e interpretación jurídica que efectuó, así como de la valoración probatoria que realizó, lo cierto es que fundó su determinación en el análisis de las probanzas que estimó pertinentes para la resolución de la problemática que le fue expuesta, en concordancia con los razonamientos de orden normativo, jurisprudencial y doctrinal de rigor.

Desde esa perspectiva, no se evidencia, en forma manifiesta, como lo exige la causal de anulación en estudio, que la juez arbitral hubiere decidido con su propia conciencia y de acuerdo con la equidad y su fuero interno; antes bien, el laudo fue el resultado de la aplicación del derecho positivo vigente, amén de que en su contenido no se atisba la ausencia de razonamientos jurídicos.

Vistas de ese modo las cosas, no puede abrirse paso la causal 7ª del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, habida cuenta que en el laudo existe una decisión integral, estimatoria –con alcance parcial- de las pretensiones planteadas por la parte convocante; determinación que no fue fruto del real saber y entender de la juzgadora que lo profirió; máxime si en la parte considerativa del laudo, en forma explícita, fueron señalados los motivos por los cuales no prosperaron la mayoría de los aludidos pedimentos, sin que la sola disparidad de criterios entre lo allí vertido y la opinión de quien está en desacuerdo con la decisión, sea suficiente para el buen suceso de la anulación.

No se olvide que, como lo ha precisado la jurisprudencia, en el marco del presente recurso extraordinario no es posible

“...replantear el debate del fondo, ni el examen por ninguna otra autoridad judicial de sus consideraciones fácticas, normativas o probatorias, en tanto las partes en ejercicio del derecho constitucional fundamental de acceso a la justicia por autorización explícita del constituyente, resuelven que sus conflictos sean decididos única y exclusivamente por los árbitros y no por los jueces permanentes, quienes tienen restringida su competencia de anulación o revisión a las materias expresamente establecidas en la ley, sin comprender

demanda. (...). Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes”.

la definición jurídica, la hermenéutica de los preceptos y la valoración axiológica de los elementos de convicción resuelta en el laudo, en torno de las cuales carecen de absoluta jurisdicción –como se explicara- al sustraerse de su juzgamiento por el pacto arbitral” (CSJ., sent. de 1º de julio de 2009, exp. 11001-3103-039-2000-00310-01).

Así las cosas, el veredicto no se fundó en el “deber ser” o según el “parecer” de quien estaba investida transitoriamente de la función de resolver la controversia; sin que las consideraciones del laudo, compártanse o no, puedan ser calificadas como reflexiones de conciencia o pareceres individuales de justicia, abstraídas del ordenamiento jurídico vigente y de las pruebas practicadas en la actuación arbitral.

Lo dicho descarta la acusación en estudio y supone, en consecuencia, declarar infundado el recurso extraordinario de anulación propuesto, con la consecuente condena en costas a la compañía recurrente (inc. 2º, art. 42, L.1563/12).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá D.C., en Sala Séptima Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Declarar infundado el recurso extraordinario de anulación propuesto por Mundial de Seguros S.A. contra el laudo arbitral que el 2 de junio de 2022 profirió el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, aclarado el 7 de julio siguiente.

Segundo. Condenar en costas a la recurrente. El magistrado sustanciador señala como agencias en derecho a cargo de aquella, el equivalente a dos (2) smlmv (inc. 2º, art. 42, L.1563/12).

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Los Magistrados,

Firmado Por:

Manuel Alfonso Zamudio Mora
Magistrado
Sala 005 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado
Sala 014 Despacho Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 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: **b686b266122a5706cf1a0ab98a130f2e3fa899db4a87c4d37b620ae48bad8e5f**

Documento generado en 14/12/2022 08:04:34 AM

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

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

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

DEMANDANTE	:	MASTER SERVICES Ltda.
DEMANDADO	:	NABORS DRILLING INTERNATIONAL Ltd. BERMUDA
CLASE DE RECURSO	:	ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL

ASUNTO

Resuelve el Tribunal el recurso de anulación formulado por NABORS DRILLING INTERNATIONAL LTD. BERMUDA, "Convocada y/o Nabors", contra el laudo arbitral proferido el 10 de agosto de 2022 por el Tribunal de Arbitramento conformado para dirimir las controversias que le promovió MASTER SERVICES LTDA. "Convocante y/o Master".

ANTECEDENTES

1. El 31 de agosto de 2021 Master convocó el proceso arbitral buscando declarar, principalmente, que **(i)** las partes suscribieron el "CONTRATO MAESTRO DE SERVICIOS CAS-02-14", el 24 de Julio de 2015, el cual fue terminado unilateralmente por Nabors mediante la comunicación BDV-054-17 de fecha 21 de Julio de 2017; **(ii)** la convocada lo incumplió "por cuanto se ha abstenido de pagar por distintos bienes y/o servicios requeridos a Master que fueron efectivamente prestados"; **(iii)** en consecuencia, condenarla a pagar "la totalidad de los perjuicios generados por el incumplimiento contractual... en su modalidad de daño emergente", "dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que quede ejecutoriado el laudo arbitral", que estimó en las siguientes sumas: **a.** 495 466 525, factura No. 10656, gastos de materiales para la adecuación de

equipos; **b.** \$157 371 267, factura No. 10658, servicios de personal adicional especializado; **c.** \$15 999 550, factura No. 10727, instalación de campamentos en el campo Rubiales; **d.** \$16 332 750, factura No. 10728, desconexión y movilización de los campamentos adyacentes a los taladros X38, X42 y X43; **e.** \$47 600 000, factura No. 10731, arme de campamentos para los taladros de propiedad de Nabors X38, X42, X43 y X44; **f.** \$57 822 100, factura No. 10752, alquiler de los equipos no devueltos por Nabors, desde el momento de la terminación del Contrato Maestro y el de su efectiva devolución; **g.** \$130 801 230, factura No. 10762 por concepto costo de reparación de los daños a los equipos de Master restituidos en mal estado; **h.** \$71 407 676, facturas Nos. 10679, 10681, 10682 y 10683, que corresponden a la adquisición de agua potable para hielo y lavaojos en las cantidades y según los parámetros indicados en el Anexo A del Contrato Maestro, por el periodo de vigencia de dicho Contrato; **(iv)** los intereses de mora de cada una de las sumas indicadas, desde la fecha del vencimiento de la respectiva factura hasta cuando se verifique su pago; y **(v)** pagar la totalidad de los gastos de funcionamiento del arbitramento y de los honorarios señalados, junto con los intereses moratorios a la máxima tasa permitida por la ley colombiana.

Subsidiariamente, reclamó que **(i)** Nabors, “con ocasión a la ejecución del Contrato Maestro, se enriqueció sin justa causa a costa del correlativo empobrecimiento de Master... por la prestación de diversos bienes y servicios, los cuales no fueron pagados a pesar de haber sido recibidos a satisfacción y de beneficiarse de estos” y **(ii)** como consecuencia, pagarle las mismas sumas de dinero que reclamó en la pretensión principal.

EL LAUDO.

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

El 10 de agosto de 2022, el árbitro único declaró que **(i)** entre las partes “se suscribió el 4 de julio de 2015, el... ‘*Contrato Maestro de Servicios CAS-02-14*’, el cual fue terminado unilateralmente” por Nabors “mediante comunicación BDV-054-17 del 21 de julio de 2017”; **(ii)** la sociedad lo incumplió, “por cuanto, con desconocimiento de la ley y el contrato aplicable, se abstuvo de aceptar las denominadas ‘*facturas No. 10656, 10658, 10752 y 10762*’”; **(iii)** en relación las “*facturas No. 10727, 10728 10731, 10679, 10681, 10682 y 10683*” Nabors “se enriqueció sin justa causa a costa del correlativo empobrecimiento de Master... por la prestación de diversos bienes y servicios los cuales no fueron pagados a pesar de haber sido entregados y/o prestados, respectivamente, y a pesar de haberse beneficiado de estos”. En consecuencia, **(iv)** condenó a la convocada al pago de las sumas reclamadas en las pretensiones principales; **(v)** más los intereses moratorios causados respecto de las facturas No. 10656, 10658, 1752 y 10762, “a la máxima tasa... permitida por ley, desde la fecha del vencimiento de cada una... y hasta cuando se efectúe materialmente su pago”; **(vi)** respecto de las demás, resolvió “abstenerse de condenar[la]... a pagar intereses moratorios”. Declaró no probadas las excepciones propuestas por Nabor y le impuso el pago de \$80 061 045 por costas.

2. Nabors solicitó la anulación de la decisión, aludiendo a las siguientes causales:

a. Falta de competencia por la cual se le dio trámite al arbitraje. Toda vez que la sociedad NABORS DRILLING INTERNATIONAL LIMITED, es una sociedad constituida de conformidad con las leyes de Bermuda, territorio británico de ultramar, domicilio de la sociedad al momento de la suscripción del mencionado Contrato Maestro de Servicios, el cual en su artículo 24 contempló la Clausula Compromisoria. En virtud del literal a del

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

artículo 62 de la Ley 1563 de 2012, el arbitraje debió considerarse como internacional al tener la sociedad matriz Nabors Drilling International Limited una nacionalidad de un Estado diferente al de la sociedad Master Services Ltda.

De acuerdo con la recurrente, “la falta de competencia cuando se emite un laudo sin tener en cuenta el factor subjetivo de competencia genera una nulidad que es insanable... que no se subsana ni siquiera por la inactividad de las partes en el proceso, más aun teniendo en cuenta que la competencia y límites del trámite arbitral deben ser señalados expresa, clara y taxativamente por las partes y en su defecto por la ley, si los árbitros hacen extensiva su competencia o jurisdicción, están atentando contra el principio de congruencia y el derecho fundamental al debido proceso”.

b. Indebida constitución del tribunal arbitral de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico. Dijo que la “causal apunta a controvertir exclusivamente la integración del tribunal” por la “designación de los árbitros, o en la integración e instalación del tribunal arbitral, así como de las condiciones, calidades o requisitos que deben reunir los árbitros”. El litigio debió haberse tramitado de conformidad con lo establecido en la Ley 1563 de 2012 y el Reglamento de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá “en lo que respecta al arbitraje internacional por las características de las partes” y “el árbitro de nacionalidad diferente” a la de aquellas.

c. Falta de competencia e indebida integración del tribunal por violentar normas imperativas, así como de orden público internacional. Por “desconocimiento del carácter objetivo del artículo 62 de la Ley 1563” afirmó que “resultó desproporcionado el actuar del Tribunal al asumir una competencia que no tenía y, más aún,

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

pretender y/o entender que las partes, con su silencio, podían convalidar una situación no susceptible de ser renunciada". En suma, "es evidente que el árbitro único no tenía competencia, ni las calidades, para decidir el asunto puesto a su consideración... en tanto que Nabors, es una sociedad constituida bajo las leyes de Bermuda".

d. Por haber concedido el tribunal más de lo pedido. En el trámite arbitral fue "evidente como la totalidad de las facturas que fueron reconocidas en el laudo, tanto en modalidad de incumplimiento contractual, como de enriquecimiento sin justa causa, fueron rechazadas" por Nabor, y "no existía deber alguno de hacer el reconocimiento y pago de los valores... hasta tanto no se presentara una factura ajustada a lo establecido por la ley y por el 'Contrato Maestro de Servicios CAS-02-14, del 04 de julio de 2014'". Además, contrario a lo establecido por el ordenamiento jurídico, el tribunal arbitral la condenó "a hacer el pago de intereses moratorios respecto de las facturas número 10656, 10658, 10752 y 10762, sin fundamento jurídico alguno, toda vez que no se había realizado el pago de las mismas, al no cumplir las facturas con los requisitos establecidos por las partes en el contrato".

CONSIDERACIONES

Procede la Sala a emitir un pronunciamiento sobre el recurso extraordinario y la procedencia de la anulación del laudo arbitral, de acuerdo con la siguiente exposición:

A. Las causales de Falta de competencia por la cual se dio trámite al arbitraje, indebida constitución del tribunal arbitral de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico y falta de competencia e indebida integración del tribunal por violentar normas

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

imperativas, así como de orden público internacional (numerales 2 y 3, art. 41, ley 1563 de 2012).

La recurrente alegó dichas causales cuestionando no otra cosa adicional sino el hecho de no haberse tramitado un arbitraje internacional, teniendo en cuenta “las características de las partes”, esencialmente, porque Nabors “es una sociedad constituida de conformidad con las leyes de Bermuda, territorio británico de ultramar” y que era “el domicilio de la sociedad al momento de la suscripción del mencionado Contrato Maestro de Servicios”; invocó la aplicación “objetiva” del literal a del artículo 62 de la Ley 1563 de 2012, para tramitar el arbitraje como internacional y para conocer y fallar el proceso por un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes.

Dos razones llevan a declarar el fracaso de estas alegaciones.

La primera, el artículo 41 de la mencionada Ley dispone: “Las causales 1, 2 y 3 sólo podrán invocarse si el recurrente hizo valer los motivos constitutivos de ellas mediante recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia”; actuación que no agotó la parte recurrente, ni justificó su omisión al momento de impugnar esa providencia.

Es que esta disposición trae una expresión perentoria y contundente que debe interpretarse en su sentido literal; luego, solo podrán invocarse estas causales de anulación cuando los motivos que las soportan fueron puestas en conocimiento del tribunal de arbitramento mediante ese recurso horizontal contra la providencia en la que asumió su competencia. La aplicación de la norma ha sido

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

avalada por la Corte Constitucional, en sentencia C 572A de 2014, oportunidad en la que precisó:

“Al inicio del proceso arbitral, el tribunal de arbitramento es el encargado de determinar su propia competencia para pronunciarse sobre las pretensiones en torno de las cuales hay un conflicto entre las partes, conforme al principio kompetenz-kompetenz[92]. Para determinar su competencia, los árbitros deben tener en cuenta la Constitución, las leyes vigentes y el acuerdo de voluntades de las partes[93].

4.5.2. El principio de kompetenz-kompetenz ha sido reconocido por normas nacionales, entre las cuales merece destacarse que este principio estaba previsto en el artículo 147.2 del Decreto 1818 de 1998[94] y, en la actualidad, aparece reconocido en el artículo 29 de la Ley 1563 de 2012, al tenor del cual el tribunal de arbitraje es el competente para resolver sobre su propia competencia y su decisión prevalece sobre cualquier otra proferida en sentido contrario, sea por un juez ordinario o por uno contencioso administrativo, sin perjuicio del recurso de anulación. Según lo previsto en el artículo 30 ibídem, la decisión sobre competencia debe tomarse en la primera audiencia de trámite, por medio de auto, contra el cual sólo procede el recurso de reposición.

(...)

4.5.4. En este contexto, cualquier cuestionamiento sobre la competencia del tribunal de arbitramento debe plantearse, en primer lugar, ante el propio tribunal, que es el encargado de definir este asunto. Si el tribunal decide que es competente para conocer del caso, existe un instrumento legal adecuado para impugnar esta decisión: el recurso de reposición. Si el recurso se decide de manera desfavorable, es necesario esperar a que el tribunal se pronuncie de fondo, para controvertir su competencia por medio del recurso de anulación, e incluso por medio de la acción de tutela.

4.5.4.1. Para presentar el recurso de anulación contra el laudo arbitral, que es un recurso extraordinario[100], es menester considerar las causales previstas por en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, en especial las de sus tres primeros numerales y la exigencia del décimo inciso del mismo artículo, según la cual estas causales sólo pueden invocarse si el recurrente hizo valer los motivos constitutivos de ellas mediante recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia“(negrilla para destacar)

En ese orden de ideas, como las causales invocadas aluden a momentos específicos de la actuación adelantada por el tribunal de arbitramento, no puede hacerse extensiva a otras etapas del proceso arbitral, ni siquiera en sede de este recurso, pues tal

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

circunstancia conllevaría desconocer el carácter hermenéutico restrictivo de las causales de anulación; por ende, ante esta limitación legal, el Tribunal está imposibilitado para estudiar, por vía de anulación, el reparo hecho al laudo.

Aunque Nabor alegó que la falta de competencia del árbitro generó una nulidad insanable, sobre tal aspecto dijo el Consejo de Estado, en providencia emitida el 16 de septiembre de 2021, expediente 11001-03-26-000-2020-00076-00(66091)A, lo que se extracta a continuación:

"Así, al señalar el legislador que las causales 1, 2 y 3 de anulación del laudo arbitral solo pueden invocarse si el censor las hizo valer mediante recurso de reposición contra la providencia de asunción de competencia, no está desestimando la invalidez de las actuaciones surtidas sin ese presupuesto procesal, sino que recalca que, si es una de las partes la que considera que el juez no era competente y pretende alegarlo en sede de anulación del laudo, debe cumplir previamente con esa carga específica para que proceda su alegación.

Justamente, el Código General del Proceso y en general, las normas procesales, se encaminan a la solución temprana y oportuna de los yerros que puedan afectar la actuación y provocar un desgaste innecesario a la administración de justicia, daño este que repercute en los legítimos derechos de las partes y de los demás usuarios del aparato jurisdiccional. Por ello, el estatuto procesal, al igual que la Ley 1563 de 2012 –esta última, naturalmente restringida al ámbito del proceso arbitral-, le impone a la parte que no alegó oportunamente la nulidad procesal, aceptar y asumir las resultas del proceso que cursó en concomitancia con el vicio no alegado.

Ahora, tratándose de una nulidad insanable, como lo es la originada en la falta de competencia del juez que tramitó la causa, es palmario que, de acuerdo con las reglas procesales generales, la misma puede ser declarada de oficio. Sin embargo, ello no implica que en la esfera especial del proceso arbitral, la parte interesada en alegar el vicio esté exenta de la carga de interponer el recurso respectivo contra el auto de asunción de competencia, pues con ello ha de prestar su colaboración precisamente para evitar desde los albores del proceso la configuración de nulidades y se le conmina a obrar de buena fe y observar sus deberes de lealtad procesal.

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

En este punto cabe recalcar que la normativa que gobierna a la justicia formal es diferente a la que rige la justicia arbitral puesto que esta, si bien está autorizada por la Constitución y regulada por la ley, no opera por una suerte de institucionalización legal sino por habilitación de las partes, a través de un contrato contentivo del pacto arbitral, de manera que la noción de competencia que se predica de los árbitros entraña una naturaleza y unos elementos distintos a los de la competencia que se les reconoce a los jueces de la República”.

Por tanto, ni aún bajo el supuesto de la nulidad insanable y la inactividad de la parte que reclama la anulación del laudo se puede soslayar la regla que restringe el estudio de las causales 1 a 3 del artículo 41 en el recurso que ahora se resuelve.

La segunda, que el árbitro sí tuvo en cuenta la calidad de sociedad extranjera y el domicilio de la convocada y emitió un pronunciamiento puntual sobre la materia. El mismo centro de arbitraje envió, el 3 de septiembre de 2021, una comunicación a la convocante poniendo de presente el contenido del artículo 62 de la Ley 1563 de 2012 y la “invitó” a adecuar su escrito conforme al trámite del arbitraje internacional¹. Master, el 14 de septiembre de 2021, replicó: “No le corresponde, entonces, al Centro de Arbitraje hacer, como se indica en la comunicación... pues ello implica, nada menos, que arrogarse funciones jurisdiccionales que no tiene y que están atribuidas a los árbitros por expreso mandato constitucional”².

El 17 de noviembre de 2021, se agotó la audiencia de instalación del Tribunal y allí se emitió auto en el que destacó que la convocada tenía “sucursal en Colombia... al momento de la firma del pacto arbitral” y advirtió que del “concepto de sucursal en Colombia se desprenden: (i) la capacidad de representación y (ii) el atributo del domicilio” y que tanto el Código Civil, el de Comercio y el Estatuto Arbitral en su artículo 62, “permiten la pluralidad de domicilios”,

¹ 07_comunicacion_enviada_requerimiento_internacional_20210903.pdf

² 08_comunicacion_recibida_respuesta_20210914.

evento en el cual se “tendrá en cuenta el que tenga los vínculos más estrechos con el pacto arbitral” y que, en este caso, “corresponde a Colombia, país donde está establecida su sucursal, que a su vez suscribió el pacto arbitral y que es el lugar de ejecución del contrato objeto de controversia”. Afirmó que no existen “razones para considerar que se encuentren en juego los intereses del comercio internacional” y concluyó que “el arbitraje no puede calificarse de internacional y por ende, en este caso, debe considerarse domestico”. En seguida resolvió “Declarar legalmente instalado el Tribunal constituido para dirimir en derecho las controversias surgidas entre MASTER SERVICES LTDA, como parte convocante, y NABORS DRILLING INTERNATIONAL LTD BERMUDA, como parte convocada. El presente arbitraje se considera nacional” (archivo 20_Instalacion). La recurrente guardó silencio y no disputó la determinación. El 9 de marzo de 2022, primera audiencia de trámite, el árbitro hizo control de legalidad registrando que “la Parte Convocante y la Parte Convocada manifestaron, de manera expresa, que durante el presente trámite no se ha incurrido en nulidades ni irregularidades que afecten la validez de lo actuado” y volvió a abordar el punto de la competencia del tribunal (num 2.4 del auto No. 7. archivo 33_ActaNo6_mac). El laudo, también se ocupó del tema, someramente, dado que no se había discutido su habilitación para resolver el litigio (núm. 1.4.3.).

Tampoco sirve para cuestionar la competencia el alegado incumplimiento de las “calidades, condiciones o requisitos” del árbitro si se tiene en cuenta que las partes de común acuerdo lo designaron (ver archivo 14_comunicacion_recibida_designacion_20211004 en la carpeta 01 Principal y el 09_Memorial conjunto, en la carpeta Recurso de anulación).

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

B. Haber recaído el laudo sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros (numeral 9, art. 41 de la Ley 1563 de 2012).

Para el recurrente la causal de anulación se configuró por haber concedido más de lo pedido. Sobre este punto la jurisprudencia ha decantado, de tiempo atrás, que “este hecho de incongruencia del laudo se presenta cuando decidió sobre cuestiones que aunque son transigibles van más allá de las peticiones de la demanda (fallo ultra petita)”³.

Para la inconforme el vicio derivó de haberse ordenado el pago de las facturas reclamadas y alegó que: “la decisión de los árbitros debe corresponder directamente con lo pedido, y de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico para el caso en concreto, de tal forma que, si bien los árbitros tienen libertad interpretativa para encauzar el debate litigioso, esto no es óbice para desafueros o arbitrariedades”.

Para la Sala la recurrente desacierta, pues la decisión corresponde con lo pretendido; nótese que la convocante pidió que se condenara a Nabors a pagar a la sociedad Master las sumas de dinero incluidas en las facturas de venta Nos. 10656, 10658, 10727, 10728, 10731, 10752, 10762, 10679, 10681, 10682 y 10683; luego, no existe un reconocimiento adicional o diferente al que reclamó Master y fue exactamente eso sobre lo cual deliberó, decidió y condenó el tribunal de arbitramento.

Adujo que en el trámite fue evidente que las facturas de venta, “reconocidas en el laudo, tanto en modalidad de incumplimiento contractual, como de enriquecimiento sin justa

³ Consejo de Estado, Sentencia 20.356 del de 4 de abril de 2002, Reiterada en sentencia de 8 de junio de 2006, exp. 29.476. Ambas citadas en fallo del 1º de julio de 2015, exp. 2015-00029-00 [53181] C.P. Olga Mélida Valle De La Hoz.

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

causa, fueron rechazadas..., de tal forma que no existía deber alguno de hacer el reconocimiento y pago de los valores contenidos en las mismas, hasta tanto no se presentara una factura ajustada a lo establecido por la ley". Y claro que el rechazo de las facturas les resta el mérito ejecutivo y cierra la vía a un proceso de esa naturaleza, pero no si el recurrente dijo que el rechazo obedeció a que los títulos-valores no se ajustaban a lo establecido en la ley, porque eso no impide que el cobro de los valores no pagados se adelante en un proceso declarativo puesto que "la omisión de cualquiera de estos requisitos no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura" (art. 774 C. Co.).

Y, precisamente, esa discusión la abordó el Tribunal, respecto del contrato celebrado entre las partes y la procedencia del cobro de los servicios prestados y mercancías entregados a la demandada, representados en las facturas de venta aportadas, así no estuvieran aceptadas; puntualmente, en el acápite 4.2 denominado "de la validez de los motivos con fundamento en los cuales la convocada rechazó las facturas objeto de la controversia", concluyendo, en el 4.3.5, que "las pruebas del proceso llevan al Tribunal a la conclusión de que los servicios facturados fueron efectivamente prestados y, los bienes reembolsables efectivamente entregados".

En síntesis, no hubo extralimitación del tribunal arbitral al decidir la materia, como lo alegó Nabors, sociedad que sustentó esta causal intentando reabrir la discusión, lo cual en sede de anulación está proscrito.

No puede olvidarse que el recurso interpuesto, en razón a las previsiones contenidas en el artículo 40 de la Ley 1563 de 2012, está limitado al examen de la existencia o no de las causales alegadas,

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

expresamente delimitadas en el precepto siguiente del mismo ordenamiento, porque “La autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo”, como ordena el inciso final del artículo 42, ib.

Sobre el recurso la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia puntualizó que fue regulado como *“una especie de apelación extraordinaria con pautas muy similares a las que rigen el recurso de casación, pero limitando el apoyo del ataque a defectos in procedendo, es decir, únicamente para cuando se presentan desviaciones en la propia actuación de los árbitros que entrañe verdadero abuso o desfiguración de los poderes que recibieron, o del mandato legal que enmarca su tarea”*, de manera que por esta vía *“no es factible revisar las cuestiones de fondo que contenga el laudo ni menos aún las apreciaciones críticas, lógicas, o históricas en que se funda en el campo de la prueba, sino que su cometido es el de controlar el razonable desenvolvimiento de la instancia arbitral”*⁴.

La anulación por vía extraordinaria no puede utilizarse como una segunda instancia, por lo que no es admisible que a su cuenta se pretenda replantear o prolongar el debate sobre el fondo del proceso. Es decir, que a través de él no podrá pretenderse la revocatoria de las determinaciones del colectivo arbitral, basadas en razonamientos o conceptos derivados de la aplicación de la ley sustancial, al resolver las pretensiones y excepciones propuestas; tampoco por la existencia de errores de hecho o de derecho al valorar las pruebas en el asunto concreto, que voluntariamente se sometió a su consideración y decisión. *“Su naturaleza jurídica especial, impide que la cuestión material dirimida por los árbitros pueda ser examinada*

⁴ Sent. agosto 13 de 1.998, M.P. Dr. Jorge Antonio Castillo Rúgeles,
R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

por el Tribunal Superior que conozca de la impugnación. No se trata, pues, de un recurso para revisar o replantear lo que ya fue objeto de decisión, mediante arbitramento, como que en tal caso, entre otras cosas, muy fácil quedaría desnaturalizar la teleología de acudir a este tipo de administración de justicia. Si tal se permitiese, ciertamente en nada habrían avanzado las partes”⁵.

Esta limitación no es nueva puesto que desde el régimen arbitral anterior la Corte Suprema de Justicia, al referirse a los contornos para encausar el recurso de anulación, dijo que no es posible *"replantear el debate del fondo, ni el examen por ninguna otra autoridad judicial de sus consideraciones fácticas, normativas o probatorias, en tanto las partes en ejercicio del derecho constitucional fundamental de acceso a la justicia por autorización explícita del constituyente, resuelven que sus conflictos sean decididos única y exclusivamente por los árbitros y no por los jueces permanentes, quienes tienen restringida su competencia de anulación o revisión a las materias expresamente establecidas en la ley sin comprender la definición jurídica, la hermenéutica de los preceptos y la valoración axiológica de los elementos de convicción resuelta en el laudo en torno de las cuales carecen de absoluta jurisdicción... al sustraerse de su juzgamiento por el pacto arbitral"* (C.S.J., Sentencia de 1 de julio de 2009, M.P. William Namén Vargas).

En estos términos, se despacha desfavorablemente también esta causal. En consecuencia, por su fracaso, se declarará infundado el recurso de anulación.

DECISIÓN

⁵ idem

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Primera de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE: DECLARAR INFUNDADO** el recurso de anulación propuesto por NABORS DRILLING INTERNATIONAL LTD. BERMUDA contra el laudo arbitral proferido el 10 de agosto de 2022, por el Tribunal de Arbitramento conformado para dirimir las controversias surgidas con MASTER SERVICES LTDA.

Se codena en costas a la recurrente por el fracaso de su impugnación extraordinaria.

NOTIFIQUESE

R.A.B. Exp. 11001-22-03-000-2022-02226-00

Firmado Por:

Ricardo Acosta Buitrago
Magistrado
Sala Civil Despacho 015 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Marco Antonio Alvarez Gomez
Magistrado
Sala 006 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jesus Emilio Munera Villegas
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: **4b7ed25826a5e427546b4bff4cac7b121179b8d50bfc57e275f0744789d86411**

Documento generado en 14/12/2022 04:35:19 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**

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Ref. Proceso ordinario laboral de **RAÚL GARZÓN CASTAÑEDA** contra **INVERSIONES Y SOLUCIONES LOGÍSTICAS KLAJUA S.A.S.** (Cambio de radicación). **Rad.** 11001-2203-000-2022-02228.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide lo pertinente sobre la solicitud de cambio de radicación presentada por Raúl Garzón Castañeda frente al proceso ordinario laboral radicado 11001-3105-010-2021-00527-00 que se adelanta ante el Juzgado Décimo de esa especialidad del Circuito de Bogotá en contra de Inversiones y Soluciones Logísticas KLAJUA S.A.S. y otros.

II. ANTECEDENTES.

1. Por intermedio de apoderado judicial, el accionante reclama el cambio de radicación del expediente del aludido Estrado judicial a otro, por cuenta de la tardanza en su resolución¹.

2. Como sustento de su petición, informó que demandó a Inversiones y Logísticas Klajua S.A.S., Osiris del Carmen Hernández Manjon, Mensatraes S.A.S., Propietarios de Camiones S.A., Seguros de Riesgos Laborales Suramericana S.A. y a Mitsubishi Electric de Colombia Limitada, para que, se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido vigente desde el 3 de marzo de 2020 y la ineficacia del despido; en consecuencia, se disponga su reintegro en un cargo acorde con las recomendaciones médicas, así como el pago de salarios y prestaciones sociales debidas.

¹ Archivo "03 SolicitudCambioRadicación.pdf".

También reclama se establezca que el accidente sufrido es de carácter laboral, las empresas demandadas son solidariamente responsables y se condene a las convocadas a responder por los perjuicios que se le han ocasionado².

3. Señaló que el escrito inaugural se repartió el 22 de octubre de 2021, al Estrado Décimo Laboral de esta urbe³; sin que, para el 3 de mayo de la presente anualidad, se haya emitido pronunciamiento alguno, ante lo cual, elevó solicitudes de impulso procesal, sin obtener resultados⁴.

III. CONSIDERACIONES

El Código General del Proceso estableció en varias disposiciones la figura jurídica del cambio de radicación, en lo que atañe a la competencia de las Salas Civiles de los Tribunales Superiores, el numeral 6 del artículo 31 especificó que le corresponde conocer de *“las peticiones de cambio de radicación de un proceso o actuación, que implique su remisión al interior de un mismo distrito judicial, de conformidad con lo previsto en el numeral 8 del artículo 30”*.

En complemento, ese último precepto previene que esas modificaciones se surten en procesos o actuaciones de carácter *“civil, comercial, agrario o de familia”*, por lo que como la presente solicitud versa sobre un juicio ordinario laboral, que cursa en el Juzgado Décimo de esa especialidad del Circuito de esta capital, cuyo traslado se solicita a otra autoridad de este mismo Distrito Judicial, la Sala Civil de esta Corporación, no es la llamada a dirimir esa controversia.

Esa circunstancia impondría que en aplicación del canon 139 del C.G.P. se dispusiera su remisión al competente; empero, atendiendo el imperativo contenido en el numeral 8 del precepto 30 de esa Codificación, el cambio de radicación sólo opera tratándose de las actuaciones descritas en el párrafo precedente, de suerte que, no resulta de recibo con ocasión del debate ordinario laboral radicado con el consecutivo No. 110013105-010-2021-

² Archivo *“04PruebaDemandaRaulGarzon.pdf”*.

³ Archivo *“05PruebaActaRepartoLaboral.pdf”*.

⁴ Archivos *“07PruebaImpulsoProcesal.pdf”* y *“08PruebaImpulsoProcesal.pdf”*.

00527-00 que le dio origen a este asunto, tesis avalada por la Sala de Casación Laboral del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, que en un asunto de similares contornos definió:

“Frente a este tema en particular, en auto de esta Sala, AL4474-2018, rad. n.º 82014, en el que se reiteró el CSJ AL1242-2013, rad. n.º 60672, se expresó lo siguiente:

*De modo que siendo el ‘cambio de radicación’ de procesos o actuaciones judiciales una medida **excepcional** a la regla universal de fijación de competencia, su aplicación sólo puede ser restrictiva, taxativa y restringida. En otras palabras, ésta debe estar prevista expresamente en la normativa procedimental pertinente y solo procede ante las circunstancias y requerimientos que para sus efectos el legislador disponga.*

*Por otra parte, sabido es que las normas procedimentales del trabajo son de carácter especial, habida cuenta de que el artículo 1º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social determina que los asuntos de que conoce la jurisdicción especializada ‘se tramitarán de conformidad con el presente código’, por manera que las normas ordinarias o generales del Código de Procedimiento Civil (ahora Código General del Proceso), no son las que rigen las instituciones procesales de los asuntos del trabajo y sólo tienen aplicación en la medida de que existiere vacío en las disposiciones especiales que gobiernan sus instituciones (artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social), cuestión que en manera alguna aquí ocurre, pues la naturaleza excepcional de la medida de que se trata explica por sí misma que no corresponde a una laguna del legislador del procedimiento del trabajo que deba ser llenada por la remisión que advirtió el Magistrado del Tribunal de Quibdó, sino de una **excepción** a las reglas de competencia que el legislador de los procedimientos civiles, penales y contenciosos administrativos ha considerado como necesaria a sus propósitos y por eso la ha establecido expresamente para estos”⁵.*

En consecuencia, no se accederá a la modificación implorada, conforme a las consideraciones esgrimidas.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada de la **SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

RESUELVE

Primero. Primero. NO ACCEDER a la solicitud de cambio de radicación impetrada por el señor Raúl Garzón Castañeda, por improcedente.

Segundo. ORDENAR devolver la actuación al peticionario. Por la Secretaría, déjese copia para el archivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

⁵ Corte Suprema de Justicia, AL 583-2020, Rad. 86754 del 22 de enero de 2020.

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: **22eac861c0ac09b741a199450715a52658064930ed9fdcfefcf9211b41b6785b**

Documento generado en 14/12/2022 04:15:58 PM

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., catorce de diciembre de dos mil veintidós.

Proceso: Verbal
Demandante: A & C Consultores Jurídicos y Empresariales SAS
Demandado: Germán Efromovich y otros
Radicación: 110012203000202202336 00
Asunto: Conflicto de competencia
AI-213/22

Se resuelve el conflicto negativo de competencia suscitado por el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá respecto de la Superintendencia de Sociedades.

1

Antecedentes

1. A&C Consultores Jurídicos y empresariales presentó, ante la Superintendencia de Sociedades, acción individual de responsabilidad de administradores sociales en contra de Germán Efromovich, José Francisco Arata Izquier, Miguel de la Campa, Miguel Rodríguez, Hernán Martínez, Dennis Mills, Serafino Iacono, Ronald Pantin, Mónica de Greiff Lindo, Augusto López Valencia y Carlos Pérez Olmedo [PDF 020, DEMANDA, 1. CUADERNO PRINCIPAL].
2. Relató que, en Canadá, en el año 2008, se llevó a cabo la fusión empresarial que dio origen a la constitución de Pacific Rubiales en Colombia - Pacific Stratus Energy Colombia Corp -, con el fin de realizar negocios en torno a la extracción, explotación y beneficio del petróleo y otros minerales, así como su comercialización en el exterior.
3. A través de la Bolsa de Valores de Colombia, A&C Consultores Jurídicos y Empresariales SAS adquirió 1.369 acciones en Pacific Rubiales Energy, por valor de \$49.982.929.

4. Señaló, en síntesis, que, con ocasión del auge de esa compañía, aquella empezó a diversificar sus negocios incursionando, inclusive, en campos en los que no tenía suficiente conocimiento y experiencia lo que le generó pérdidas. Por lo anterior, los demandados causaron daños de orden patrimonial a la sociedad que administraban, agravando así la situación de la empresa, a lo que se sumó la crisis petrolera que se vivió a nivel mundial.

5. Así las cosas, pretende que se declare que los demandados incumplieron con sus obligaciones como administradores de Pacific Stratus Energy Colombia Corp (Pacific Rubiales Energy) con lo que le causaron perjuicios a A&C Consultores Jurídicos y Empresariales SAS por los cuales deben responder en la suma de \$49.982.92 debidamente indexados.

6. Una vez recibido el libelo inicial, la Superintendencia de Sociedades mediante proveído de 10 de agosto de 2021 [PDF 002.ANEXOS II.PDF, *ejusdem*], rechazó la demanda y dispuso su remisión a los Juzgados Civiles Municipales de Bogotá. Como sustento de su decisión, dijo que la parte demandada está compuesta por miembros de la junta directiva de Pacific Stratus Energy Colombia Corp., sociedad con domicilio principal en Canadá; así las cosas, aunque ellos tienen su domicilio en Colombia, la sociedad se rige por la normativa canadiense, así la parte demandante considere que las acciones fueron adquiridas al amparo de la legislación colombiana. En consecuencia, por la limitada competencia de esa autoridad, remitió la causa al juez ordinario.

7. El asunto fue asignado al Juzgado 56 Civil Municipal de Oralidad de Bogotá quien el 7 de marzo de 2022 rechazó la demanda por falta de competencia y dispuso su remisión a los Juzgados del Circuito; lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 20 de la Ley 1564 de 2012.

8. Al paso de lo anterior, por reparto correspondió al Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, autoridad judicial que igualmente rehusó su competencia y planteó conflicto negativo en contra de la Superintendencia de Sociedades. Argumentó que el parágrafo 1° del artículo 24 de la Ley 222 de 1995, consagra la competencia a prevención, por lo que, teniendo en cuenta que la demanda no se dirige contra la sociedad Pacific Rubiales Energy, el domicilio de aquella no es el que determina la competencia territorial para el conocimiento de la acción [PDF 059Auto06Mayo2022Rechaza, *ejusdem*].

Consideraciones

1. Establece el numeral 4° del artículo 20 de la Ley 1564 de 2012 que

“Los jueces civiles del circuito conocen en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...)

4. De todas las controversias que surjan con ocasión del contrato de sociedad, o por la aplicación de las normas que gobiernan las demás personas jurídicas de derecho privado, así como de los de nulidad, disolución y liquidación de tales personas, salvo norma en contrario”

Al paso de lo anterior, el literal b), numeral 5° del artículo 24 ejusdem establece:

“Las autoridades administrativas a que se refiere este artículo ejercerán funciones jurisdiccionales conforme a las siguientes reglas:

(...)

5. La Superintendencia de Sociedades tendrá facultades jurisdiccionales en materia societaria, referidas a:

a) Las controversias relacionadas con el cumplimiento de los acuerdos de accionistas y la ejecución específica de las obligaciones pactadas en los acuerdos.

b) La resolución de conflictos societarios, las diferencias que ocurran entre los accionistas, o entre estos y la sociedad o entre estos y sus administradores, en desarrollo del contrato social o del acto unilateral.

c) La impugnación de actos de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas sometidas a su supervisión. Con todo, la acción indemnizatoria a que haya lugar por los posibles perjuicios que se deriven del acto o decisión que se declaren nulos será competencia exclusiva del Juez.

d) La declaratoria de nulidad de los actos defraudatorios y la desestimación de la personalidad jurídica de las sociedades sometidas a su supervisión, cuando se utilice la sociedad en fraude a la ley o en perjuicio de terceros, los accionistas y los administradores que hubieren realizado, participado o facilitado los actos defraudatorios, responderán solidariamente por las obligaciones nacidas de tales actos y por los perjuicios causados. Así mismo, conocerá de la acción indemnizatoria a que haya lugar por los posibles perjuicios que se deriven de los actos defraudatorios.

e) La declaratoria de nulidad absoluta de la determinación adoptada en abuso del derecho por ilicitud del objeto y la de indemnización de perjuicios, en los casos de abuso de mayoría, como en los de minoría y de paridad, cuando los accionistas no ejerzan su derecho a voto en interés de la compañía con el propósito de causar daño a la compañía o a otros accionistas o de obtener para sí o para un tercero ventaja injustificada, así como aquel voto del que pueda resultar un perjuicio para la compañía o para los otros accionistas.

PARÁGRAFO 1o. *Las funciones jurisdiccionales a que se refiere este artículo, generan competencia a prevención y, por ende, no excluyen la competencia otorgada por la ley a las autoridades judiciales y a las autoridades administrativas en estos determinados asuntos.”*

1.2. Por otra parte, el artículo 200 del Código de Comercio, modificado por el artículo 24 de la Ley 222 de 1995 establece:

«Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros.

No estarán sujetos a dicha responsabilidad, quienes no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten.

En los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos, se presumirá la culpa del administrador.

De igual manera se presumirá la culpa cuando los administradores hayan propuesto o ejecutado la decisión sobre distribución de utilidades en contravención a lo prescrito en el artículo [151](#) del Código de Comercio y demás normas sobre la materia. En estos casos el administrador responderá por las sumas dejadas de repartir o distribuidas en exceso y por los perjuicios a que haya lugar.

Si el administrador es persona jurídica, la responsabilidad respectiva será de ella y de quien actúe como su representante legal.

Se tendrán por no escritas las cláusulas del contrato social que tiendan a absolver a los administradores de las responsabilidades ante dichas o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos»

2. Ahora, importa resaltar que según el *petitum*, se propició la acción individual de responsabilidad de administradores sociales, la cual:

«(...) puede ejercer cualquier persona que haya sufrido perjuicio derivado de las actuaciones de los administradores. Esta acción requiere, en todos los casos, comprobar un interés jurídico directo por parte del demandante. Precisamente, del perjuicio sufrido por el actor, de la violación del deber de conducta por parte del administrador y del nexo causal entre los elementos anteriores, se obtiene la necesaria legitimación para actuar. La acción individual no pretende, como es natural, que se indemnicen perjuicios irrogados a la compañía, sino la compensación por los daños causados al patrimonio personal del asociado o tercero afectado por el hecho. Tal como afirma ALCALÁ DÍAZ, esta acción individual “no pretende la reintegración del patrimonio social, porque no es éste el lesionado, sino el resarcimiento de los daños directos que socios o terceros pueden sufrir como consecuencia del incumplimiento culposo en el

ejercicio de su cargo, del deber de diligencia de los administradores. A fin de que los legitimados para interponer la acción puedan ejercitarla, los daños cuyo resarcimiento se pretende han de ser directos y no derivados de los que hubiera podido sufrir el patrimonio social". En este mismo sentido y respecto del mismo tema, afirma URÍA que "[...] ha de tratarse de responsabilidad personal del administrador frente a terceros, y no de responsabilidad de la sociedad por la actuación de los administradores como órgano social en nombre de ella»¹.

2.1. Téngase en cuenta, además, que la demandante afirmó haber adquirido 1.369 acciones en Pacific Rubiales Energy, por lo que sería socia capitalista de esa compañía. En tanto, la responsabilidad que endilga se deriva de *"los malos manejos efectuados por los administradores"*; es decir, tiene que ver con los actos u omisiones en que aquellos incurrieron en la dirección de la sociedad.

3. Conforme a las disposiciones en cita, se torna evidente que, un asunto de naturaleza societaria como el que aquí se plantea, puede ser dirimido tanto por los Jueces Civiles del Circuito como por la Superintendencia de Sociedades en ejercicio de funciones jurisdiccionales, es decir, tienen competencia concurrente.

En este caso, las dos autoridades entre quienes se suscitó el conflicto de competencia que aquí se resuelve, pueden conocer, tramitar y decidir sobre la demanda presentada por lo que, quien determina a qué autoridad le corresponde asumirla, es el demandante atendiendo su fuero electivo.

Además, como *ut supra* se citó, el parágrafo 1° del artículo 24 *ejusdem* indica que las funciones jurisdiccionales implican una competencia a prevención, que ocurre cuando la misma confluye en dos o más autoridades en relación con determinados asuntos; de tal manera, que el conocimiento de éstos por una de ellas excluye la competencia de las demás; es decir, la atribución otorgada a la Superintendencia no es exclusiva, ya que también pueden conocer los jueces civiles, tanto municipales como del circuito y, se itera, es el demandante quien tiene la posibilidad de escoger al juez competente.

4. En el *sub lite*, a pesar de que el promotor de la demanda decidió presentar el libelo ante la Superintendencia de Sociedades, esta se apartó de su conocimiento tras considerar que:

«(...) de acuerdo con los fundamentos legales precisados en la demanda, evidencia el Despacho que los mismos están encaminados a precisar que, por razones contractuales que rodearon la adquisición de las acciones de que era titular la demandante en la sociedad extranjera, este estrado puede conocer de la demanda. Igualmente, se indicó que el lugar donde se realizaban las reuniones de la junta

¹ Reyes Villamizar, Francisco (2020). Derecho Societario. Editorial Temis. Páginas 724 a 725.

directiva de la sociedad extranjera, era Bogotá D. C. y que las acciones habían sido adquiridas bajo las normas colombianas, entre otros argumentos expuestos, por lo que considera la demandante que este Despacho está habilitado para conocer del presente asunto.

(...) a pesar de ser ciertos los hechos y suponer, en gracia de discusión, que ello es así, este Despacho tiene unas muy limitadas competencias, enmarcadas por la Constitución Política de Colombia, el numeral 5 del artículo 24 del Código General del Proceso y demás normas concordantes sobre la materia, por lo que no podría entrar a realizar un análisis sobre aplicación de la ley extranjera, motivo por el cual rechazará la demanda y la remitirá el proceso (sic) al juez ordinario, para que éste sea quien analice la posibilidad de aplicación de las reglas de las sociedades extranjeras» [PDF 002.ANEXOS II.PDF, ejusdem].

5. Así mismo, el Juzgado receptor también declaró su incompetencia por cuanto:

«(...) si se tiene que varios de los demandados ostentan su domicilio en Bogotá -Colombia-, bajo las reglas del numeral 1º del artículo 28 del CGP; así se concluye que es competente la autoridad judicial con jurisdicción en dicha territorialidad, incluida la Superintendencia de Sociedades, más si se tiene en cuenta que los actos originarios de la demanda tuvieron ocurrencia en el territorio nacional, pues la sociedad en cuyo marco se desplegaron, tiene sucursal debidamente registrada ante la Cámara de Comercio de Bogotá, pues ejerce su objeto social en Colombia.

Sobre ese particular punto, y en gracia de discusión, valga precisar que la representación de las sociedades extranjeras se rige por las normas del Código de Comercio, es decir, conforme con lo dispuesto en el artículo 22 de la ley 222 de 1995. Norma que se ocupa de enunciar quienes son considerados administradores. Dentro de ellos podemos citar al representante legal, el liquidador, los miembros de las juntas o consejos directivos, el factor y quienes de acuerdo con los estatutos detentan funciones administrativas (Art. 440 C de CO.)» [PDF 059Auto06Mayo2022Rechaza, ejusdem].

6. Siguiendo las directrices expuestas, se advierte que la competencia para conocer, tramitar y resolver sobre la demanda promovida por A & C Consultores Jurídicos y Empresariales SAS recae en la Superintendencia de Sociedades, habida cuenta que:

(i) se trata de una controversia de aquellas en las que el legislador expresamente señaló, podía la Superintendencia ejercer funciones jurisdiccionales;

(ii) el demandante radicó su libelo incoatorio ante esa entidad, asignando así una competencia a prevención;

(iii) la acción aquí se propició contra los administradores y no respecto del ente moral.

(iv) no puede perderse de vista que, la Superintendencia de Sociedades tiene a su cargo la inspección y vigilancia de sociedades extranjeras, si bien es cierto, ello es excepcional y se da bajo presupuestos muy específicos, contemplados en el artículo 2.2.2.1.2.1.y siguientes del Decreto 1074 de 2015.

Además, enseña el artículo 6° de la Ley 033 de 1992 “[l]as sucursales o agencias constituidas en un Estado por una sociedad radicada en otro, se considerarán domiciliadas en el lugar en que funcionan y sujetas a la jurisdicción de las autoridades locales, en lo concerniente a las operaciones que practiquen”.

7. Corolario de lo así explicado, atendiendo la elección del extremo activo, se remitirá el expediente a la Superintendencia de Sociedades para que asuma el conocimiento de la demanda y le imparta el trámite que en derecho corresponde.

Decisión

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

1. DECLARAR que la competencia para conocer la demanda propiciada por A & C Consultores Jurídicos y Empresariales SAS contra Germán Efromovich y otros corresponde a la Superintendencia de Sociedades en ejercicio de funciones jurisdiccionales. Remítasele el expediente.

2. Comuníquese esta decisión al Juzgado 42 Civil del Circuito adjuntando copia de este proveído.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

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: **b733f6a89ea974f1fff37cdc89dcc88a14884aecc8075353481b18b58a02c283**

Documento generado en 14/12/2022 02:42:22 PM

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

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

**MAGISTRADO PONENTE:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Proyecto discutido y aprobado en sala de decisión del 14 de diciembre de 2022. Acta 44.

Bogotá D.C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

Se decide el recurso de anulación interpuesto por Ecohilandes S.A.S. –en adelante Ecohilandes– frente al laudo arbitral proferido el 11 de agosto de 2022 dentro del procedimiento adelantado en su contra por Natura Cosméticos Ltda –en lo sucesivo Natura– con demanda de reconvencción.

ANTECEDENTES

1. El fallador (árbitro único) declaró la existencia de un contrato de suministro entre las partes y su incumplimiento por Ecohilandes, condenándola al pago de \$181.843.905 por concepto de cláusula penal –tasada de forma proporcional en aplicación de los artículos 1596 del Código Civil y 867 del Código de Comercio– términos en los que resolvió la demanda principal. En relación con la contrademanda, únicamente accedió a la declaración de que Ecohilandes contrató las pólizas convenidas en ese negocio, pero que no las entregó a Natura y las restantes peticiones las negó. Finalmente, en torno al llamamiento en garantía formulado por la convocada, atestó la falta de legitimación por activa, promovida por Seguros Generales Suramericana –a quien desde ahora se hará referencia como la Aseguradora– y condenó a Ecohilandes al pago de las costas a favor de Natura y de la Aseguradora.

2. La convocada formuló recurso de anulación con sustento en la causal 9 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, por “haber recaído el laudo sobre

aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros”, hipótesis que –en lo medular– está soportada en los siguientes argumentos:

2.1. La cláusula compromisoria detalló que el tribunal de arbitramento era competente para resolver las controversias única y exclusivamente relacionadas con el contrato de suministro que aquellas celebraron, en cuya cláusula trigésima se convino que “toda modificación...deberá ser acordada de manera previa, expresa y por escrito por las partes”.

2.2. De acuerdo con el laudo arbitral “no existe prueba de que Ecohilandes haya incumplido con sus obligaciones”, lo que implica que la decisión debió absolverla de todo cargo. Sin embargo, el árbitro “sin justificación jurídica ni probatoria que lo ampare, de manera manifiestamente ilegal toda vez que desconoce el mandato de la citada cláusula [trigésima]” que es ley para las partes, afirmó que el pacto inicial fue modificado por la conducta de las partes, apoyando esa conclusión “de manera forzada en una jurisprudencia”, todo lo cual permite concluir que “el laudo recayó en aspectos no sujetos a la decisión” del juzgador accidental.

2.3. Además, en la determinación existen dos aspectos puntuales “que demuestran que esa providencia es contraria a derecho” y que la allí convocada no contó con “garantías procesales porque el árbitro...resultó no ser imparcial”, relacionadas con la no entrega de pólizas –pese a que se probó lo contrario– y la improsperidad del llamamiento en garantía, ante la injustificada declaración de la excepción de falta de legitimación en la causa promovida por la Aseguradora.

3. Tanto la convocante como la llamada en garantía se opusieron al éxito del recurso. Natura explicó que para la configuración de la causal invocada por la recurrente es necesario que esté probada la incongruencia del laudo arbitral, mientras que lo que en realidad se esbozó en los fundamentos es una crítica ante la eventual falta de competencia, materia esta para cuya prosperidad debe preceder el requisito de la implementación del recurso de reposición contra el auto por el que el tribunal de arbitramento decidió ese

aspecto, medio de censura que Ecohilandes no hizo valer. A su turno, la Aseguradora –además de desarrollar similares argumentos a los de la convocante– adujo que la inconforme pretende cuestionar el fondo de la determinación del árbitro, lo cual no es procedente porque la anulación no consiste en una nueva instancia.

CONSIDERACIONES

1. Dentro de las notas distintivas del medio de impugnación que se analiza obra su naturaleza extraordinaria, la taxatividad de las causales y que su carácter tuitivo se dirige a enmendar las irregularidades de actividad exclusivamente procesales con aptitud de anular el juicio o de obtener la corrección o adición del laudo, supuestos que “solo miran el aspecto procedimental del arbitraje, en correspondencia a la constitución de la relación procesal, al desenvolvimiento de la misma y a los errores que se concreten en la fase decisoria, es decir, para corregir errores *in procedendo*”¹. Esta restricción provoca que no sea “posible obtener, *stricto sensu*, que la cuestión material dirimida por los árbitros pueda ser reexaminada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial que conozca de la impugnación. No se trata, pues, de un recurso para revisar o replantear lo que ya fue objeto de decisión mediante arbitramento, como que, en tal caso, entre otras cosas, muy difícil quedaría desnaturalizar la teleología de acudir a ese tipo de administración de justicia. Si tal se permitiese, ciertamente en nada habrían avanzado las partes. Por el contrario, las causales de anulación del laudo miran es el aspecto procedimental del arbitraje, y están inspiradas porque los más preciados derechos de los litigantes no hayan resultado conculcados por la desviación procesal del arbitramento”².

Tal característica, por igual, fue relevada por la Corte Constitucional al exponer que “el recurso de anulación es un instrumento de impugnación de errores *in procedendo*; es decir, atinentes al aspecto procesal de la decisión arbitral, y constituye un exceso por parte del juez de anulación que proceda

¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia 19 de octubre de 2000. Exp. 6208.

² Corte Suprema de Justicia. SC5207 de 2017, reiterando decisión SC4766-2014.

a identificar y controlar además errores *in iudicando*; es decir, atinentes a la adjudicación sustancial de derechos y obligaciones jurídicas de carácter sustantivo”³. Así también lo ha destacado la Corte Suprema de Justicia en asuntos de índole constitucional, al evocar que “...la atribución que para el efecto se concede al juzgador del recurso de anulación no se extiende al tema objeto del debate arbitral. Lo que allí se enjuicia no es la materia sometida a consideración de los árbitros, sino la actuación surtida con ellos”⁴. En adición, “estudiada la naturaleza del proceso arbitral, el ejercicio de los derechos de las partes que libremente se someten a ese tipo específico de administración de justicia –con la que ellos derogan la jurisdicción ordinaria–, su soporte constitucional y su significación en el mundo jurídico, es claro que el juez del recurso de la anulación ... carece de atribuciones para resolver sobre el mérito de la pretensión sometida al arbitramento”⁵, siendo correcto afirmar, tajantemente, que este mecanismo “no es un recurso ordinario ni constituye segunda instancia”⁶.

En resumidas cuentas, la competencia de esta corporación está limitada –de forma estricta– a resolver el recurso bajo los lineamientos sentados en la Ley 1563 de 2012, sin que sea posible evaluar el juicio emitido por la autoridad arbitral, proscripción que se justifica no solo por la consagración legal de las específicas hipótesis para controvertir el laudo, sino en el respeto de la autonomía de las partes al escoger aquel mecanismo para solucionar la controversia surgida entre ellas. No en vano, el inciso final del artículo 42 expresa que “la autoridad judicial competente en la anulación no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo”.

2. En materia de arbitraje nacional, la ley prevé como causal de anulación del laudo los eventos en que el mismo “haya recaído sobre aspectos no sujetos a la decisión de los árbitros”, conforme lo estatuye el artículo 41.9 –en lo que

³ Corte Constitucional. Sentencia. SU-556 de 2016.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 12 de diciembre de 2012. Rad. 2012-02706.

⁵ Ib.

⁶ Ib. Posición definida en sentencias del 13 de junio de 1990, 13 de agosto de 1998 y 9 de marzo de 2011.

alega Ecohilandes—. Dicha hipótesis corresponde a la salvaguarda de la congruencia, lineamiento del que tiene dicho la Corte Suprema de Justicia – en pensamiento perfectamente aplicable al recurso de anulación dada la coincidencia de los puntos en definición– que “su incumplimiento es de antaño inscrito en una de estas tres posibilidades: en primer lugar, cuando en la sentencia se otorga más de lo pedido, sin que el juzgador estuviese facultado oficiosamente para concederlo (*ultra petita*); en segundo lugar, cuando en la sentencia olvida el fallador decidir, así sea implícitamente, alguna de las pretensiones o de las excepciones formuladas (*mínima petita*); y en tercer lugar, cuando en el fallo decide sobre puntos que no han sido objeto del litigio, o, de un tiempo a esta parte, en Colombia, con apoyo en hechos diferentes a los invocados (*extra petita*) ... (SC1806, 25 feb. 2015, rad n.º 2000-00108-01)⁷. En este orden, “cuando el juez, salvo en el caso de facultades oficiosas decide sobre puntos ajenos a la litis o deja de solucionar los temas objeto de la disputa, condena por más de lo pedido u omite proveer sobre alguna excepción de mérito que debía resolver, así como cuando imagina o inventa hechos, incurre en incongruencia”⁸, sancionada –en lo que al recurso escrutado atañe– con la anulación.

Por igual, es adecuado recordar que la congruencia también tiene justificación constitucional, porque “es un principio general, en materia de procedimiento, por estar directamente relacionado con el debido proceso y el derecho de defensa, que exista la debida coherencia, en todas las sentencias, entre los hechos, las pretensiones y la decisión”⁹, reconociéndose que, si persiste la inconsonancia, se “viola la integralidad de la defensa”¹⁰. Con razón se ha manifestado que “la demanda ... está sujeta, en su estructuración, a un conjunto de requisitos que no obedecen a un criterio puramente formalista, sino a la necesidad de determinar, con claridad y precisión, las pretensiones del actor y los elementos de hecho que le sirven de soporte al petitum, a fin de que el demandado, enterado del contenido de la misma, pueda asumir adecuadamente su defensa”¹¹ y dentro de ese marco se defina la pendencia,

⁷ Corte Suprema de Justicia. SC4257 de 2020. Coincidente con SC042-2022 y SC592-2022.

⁸ Corte Suprema de Justicia. SC4127-2021.

⁹ Corte Constitucional. T-592/00

¹⁰ Corte Constitucional. T-590/06

¹¹ Corte Suprema de Justicia. SC1806-2015

pues de obtener un laudo que salga de ese confín, resulta procedente remediar el defecto a través de la causal invocada.

Ahora bien, desde el punto de vista práctico, en el análisis de la incongruencia “debe cotejarse la demanda y su contestación con la resolutive del fallo, porque tal contraste revela o descarta ese desacople”¹², ejercicio por el que será necesario comparar –por regla general– la demanda, su respuesta y el laudo, así como –por ameritarlo el caso– el llamamiento en garantía y lo que frente a él se replicó, ya que si “se colige que la relación trabada entre el objeto del litigio arbitral (compuesto por lo pretendido por el actor y lo alegado como defensa por el convocado) y el fallo no se encuentra sustancialmente alterada en sus extremos jurídicos relevantes, forzoso será predicar la congruencia del laudo. En sentido opuesto, habrá incongruencia si el sentenciador trastocó de manera relevante el debate contradictorio objeto de arbitraje, sorprendiendo el colegiado con un dictamen que se pronunció o concedió derecho o cosa diferente a la pedida por la parte interesada”¹³.

3. En orden a resolver lo pertinente, es necesario sentar la siguiente síntesis del procedimiento arbitral –en lo trascendente para definir el recurso–:

3.1. La demanda principal formulada por Natura tuvo como propósito que se declarara la existencia, validez e incumplimiento –por la convocada– del contrato de suministro celebrado el 19 de mayo de 2007 y que, en consecuencia, se le ordenara pagar los perjuicios que calculó en \$140.531.542 por sobrecostos, así como la cláusula penal por un total de \$335.031.980. A su turno, además de oponerse al triunfo de las pretensiones y presentar demanda de reconvención, Ecohilandes llamó en garantía a Seguros Generales Suramericana con sustento en las pólizas de cumplimiento responsabilidad civil para que, en caso de que fuera condenada, se ordenara a esta última reembolsar o pagar directamente a la parte actora las sumas correspondientes.

¹² SC4127, citada.

¹³ Consejo de Estado. Sentencia de 27 de noviembre de 2017.

3.2. En el laudo, el árbitro único definió esos dos puntos en los términos que pasan a resumirse:

3.2.1. Acerca de la acción impetrada por Natura, destacó la validez del contrato de suministro, del cual, en su vigencia inicial –la cual ubicó entre el 19 de mayo y el 22 de septiembre de 2017– no se acreditó desatención alguna. Sin embargo, conforme a los motivos sentados en los numerales 2.13 a 2.18, evaluando la conducta de las partes –respaldado en cita de otro pronunciamiento arbitral–, el contenido del texto negocial, la declaración del gerente de compra de Natura y correos electrónicos, concluyó que hubo una modificación del vínculo primigenio, por virtud del cual Ecohilandes se comprometió a entregar 152.000 unidades de producto en los nuevos plazos de entrega, a lo que agregó que la convocada, en misiva del 25 de octubre de 2017, había reconocido los retrasos en esa labor, acaso corroborado con otras comunicaciones y testimonios, de acuerdo con los razonamientos sentados en los numerales 2.21 a 2.30. En seguida, desestimó la causación de los sobrecostos y, en su lugar, accedió a la petición de imponer la cláusula penal, reduciéndola a \$181.843.905 que compagina con la magnitud del incumplimiento parcial de la convocada.

3.2.2. En lo atañadero al llamamiento en garantía, destacó ampliamente los argumentos para tener por acreditada la falta de legitimación en causa alegada por la Aseguradora, pues el beneficiario del contrato es Natura, siendo esta la llamada a reclamar la protección de sus intereses en relación con esa relación aseguraticia, ultimación respaldada en citas de sentencias de la Corte Suprema de Justicia. En consecuencia, declaró la prosperidad de ese medio de defensa y como este bastó para negar las reclamaciones del llamamiento, se abstuvo de analizar los demás.

4. Contrastados esos acontecimientos con los planteamientos expuestos por la recurrente que –se repite– son la base para realizar el escrutinio con el fin de determinar si ocurrió la incongruencia, prontamente se advierte el fracaso de este mecanismo de impugnación extraordinario, comoquiera que a pesar de aludir a la comentada causal de anulación, la realidad es que su

implementación disfraza la proposición de una crítica que ataca el fondo de la decisión. Así se advierte con claridad desde la misma argumentación de Ecohilandes, quien denuncia que, en sentido adverso a lo concluido en el laudo, el árbitro “sin justificación jurídica ni probatoria que lo ampare, de manera manifiestamente ilegal desconoce el mandato de la citada cláusula [trigésima]” en la que se convino que la modificación al contrato con Natura sería por escrito, puesto que el fallador concluyó que la alteración sí se dio por la conducta de las partes, epílogo que –en sentir de la convocada– se apoya de manera forzada en una cita jurisprudencial, lo que –según ella– permite advertir que “el laudo recayó en aspectos no sujetos a la decisión”, rematando que en aquella decisión “es contraria a derecho” porque no accedió al llamamiento en garantía de forma injustificada.

Toda esa exposición es elocuente muestra del desacuerdo que Ecohilandes tiene con la resolución de la controversia, así como que es fiel reflejo de una alternativa lectura y valoración del material probatorio recaudado y ponderado por el tribunal de arbitramento, lo cual representaría –de aceptarse alguna anomalía sobre el particular y que, se repite, no es materia de discusión en el recurso de anulación– un error de hecho en la apreciación de los medios de convicción, gestión que estereotiparía un yerro de juzgamiento, el cual no es atacable a través de la herramienta a la que acudió la convocada. Y es que del análisis de la actuación arbitral y el recurso lo que se evidencia es que la extralimitación que se le imputa a la providencia no descansa en un fallo por fuera de lo pedido –por exceso o defecto– que es lo que debe indagarse a la luz de la causal novena, sino en el estudio del acervo demostrativo, porque el apoyo de la censura descansa en la eventual desatención de la cláusula contractual que determinaba la forma en que se realizarían las modificaciones al contrato y el fracaso del llamamiento en garantía –que se tilda de injustificado– todo lo cual cuestiona la actividad *in iudicando* del árbitro único, por completo ajena a los fines del recurso de anulación.

5. Pero, además, no puede perderse de vista que “los poderes del juez de la anulación están restringidos por el denominado ‘principio dispositivo’, por cuya virtud debe limitarse exclusivamente a resolver sobre lo solicitado por el

recurrente en la formulación y sustentación de su respectivo recurso”¹⁴, es decir la hipótesis alegada y el diseño del medio de impugnación, pues el juez de la anulación queda atado a los límites que imponen la ley y el impugnante, quien en el caso particular nada explayó sobre el tópico y orientó sus esfuerzos a criticar la juridicidad del laudo, más no que en el mismo se haya incurrido en incongruencia –de allí que no es necesario abordar la problemática desde la perspectiva de la falta de competencia que según los no recurrentes es lo que pretende la convocada, en tanto no se alegó ese supuesto–. De todas maneras, la Sala tampoco encuentra el desatino de la inconsonancia, en la medida que el juez resolvió sobre los específicos puntos sometidos a su discusión, relacionados con el incumplimiento del contrato y la viabilidad del llamamiento –que es en lo que se centró el recurso de Ecohilandes– realizando una rigurosa explicación del mérito dado a las pruebas y su alcance frente al contrato, así como lo improcedente del llamamiento, definiendo de tal manera sobre aquellos aspectos, con independencia de que el contenido y la orientación de la decisión se comparta por el recurrente, porque –se repite– el recurso de anulación no es una segunda instancia, ni una vía para calificar o alterar los criterios probatorios e interpretaciones del panel de arbitramento.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO. Declarar infundado el recurso de anulación formulado por Ecohilandes S.A.S. contra el laudo emitido el 11 de agosto de 2022 dentro del proceso adelantado en su contra por Natura Cosméticos Ltda.

SEGUNDO: Condenar en costas del recurso a la recurrente, las cuales se liquidan y aprueban en el valor de \$1.500.000 correspondientes a las agencias en derecho a su cargo.

¹⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 18 de marzo de 2022. Exp. 67785.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado Ponente

JAIME CHAVARRO MAHECHA

Magistrado

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

Firmado Por:

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.,

Jaime Chavarro Mahecha
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: **c42e0d08fdd70bb4287d22837af12eb4f4aa5138b8cd27e0b237ea90349a76a7**

Documento generado en 14/12/2022 05:59:50 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Ref: Proceso verbal de Stephania Paolini Paternina contra Positiva Compañía de Seguros S.A.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra el auto de 26 de septiembre de 2022, proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de la ciudad para aprobar la liquidación de costas en la suma de \$7'500.000, revocado luego mediante providencia de 15 de noviembre para no condenar a la sociedad demandada por ese concepto, basten las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. No se discute que en los procesos declarativos de mayor cuantía iniciados con posterioridad al 5 de agosto de 2016, el Acuerdo aplicable para determinar el monto de las agencias en derecho es el PSAA16-10554, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, como tampoco que la suma causada en la primera instancia por esa partida debe oscilar entre el 3% y el 7.5% “de lo pedido”, y en la segunda entre 1 y 6 smlmv.

Y también es pacífico que esos parámetros no pueden ser aplicados mecánica y objetivamente, pues el juez debe procurar que el valor fijado sea equitativo y razonable; con otras palabras, además de la variable cuantitativa, es necesario considerar “la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales...”, sin que en ningún caso se puedan desconocer los referidos límites” (se subraya; Acuerdo PSAA16-10554, art. 2 y CGP, art. 366, num. 4), siendo claro que, “cuando las tarifas correspondan a porcentajes, en procesos de índole pecuniario, la fijación de las agencias en derecho se hará



mediante una ponderación inversa entre los límites mínimo y máximo y los valores pedidos. Esto es, a mayor valor menor porcentaje, a menor valor mayor porcentaje” pero, en todo caso, atendiendo los criterios ya referidos (Acuerdo PSAA16-10554, art. 3, par. 3).

2. En este caso las cosas ocurrieron de la siguiente manera: (i) en sentencia de 1º de agosto de 2022, este Tribunal revocó la proferida por el Juez 1º Civil del Circuito el 7 de abril anterior y, en su lugar, condenó a Positiva Compañía de Seguros S.A. a pagarle a Stephania Paolini la suma equivalente al momento del pago de 419 smlmv¹, que fue lo pretendido en la demanda², más las costas causadas en ambas instancias, fijando las agencias por el segundo grado en \$2'500.000³; (ii) en auto de 9 de septiembre siguiente, el referido juzgador señaló “por concepto de agencias en derecho en primera instancia, a cargo de la demandada, la suma de... \$5'000.000,00”⁴, para luego aprobar la liquidación de costas en \$7'500.000⁵; (iii) ambas partes recurrieron dicha providencia: la demandante para que se incrementara⁶, la demandada porque eran excesivas⁷, y (iv) en auto de 15 de noviembre pasado, el juez reconoció que le asistía razón a la señora Paolini, “por cuanto el valor brindado por esta oficina... se apartó de los cánones que rigen estos temas”, pero señaló que no era justo ni equitativo condenar en costas a la demandada, cuando la demandante tenía el beneficio de amparo de pobreza; luego, aunque salió vencida, no la condenó por ese concepto⁸.

¹ C-2TribunalApelaciónSentencia, pdf. 010SentenciaSegundaInstancia.

² C-1Principal, pdf. 001EscritoDemanda, p. 3.

³ C-2TribunalApelaciónSentencia, pdf. 009AutoFijaAgenciasEnDerecho.

⁴ C-1Principal, pdf. 020AutoSeñalaAgencias.

⁵ C-1Principal, pdf. 021LiquidaciónCostas y pdf. 025AutoApruebaLiquidaciónCostas.

⁶ C-1Principal, pdf. 026AllegaRecursoDeReposición.

⁷ C-1Principal, pdf. 027AlleganRecursoReposición.

⁸ C-1Principal, pdf. 031AutoResuelveRecurso.



Así las cosas, el Tribunal revocará el auto apelado porque el juez no reparó en que el amparo de pobreza impide que la parte protegida sea condenada en costas (CGP, art. 154), pero no lo contrario, esto es, que, de salir avante sus pretensiones, se le imponga al demandado perdidoso la obligación de pagar las costas del proceso, como lo prevé el numeral 1º del artículo 365 del CGP, norma según la cual se impondrá dicha condena “a la parte vencida en el proceso”. Ni más faltaba que por cuenta del amparo concedido al que no tiene manera de solventar los gastos de un juicio, resulte beneficiado el que tuvo que ser llamado a proceso para que satisficiera un derecho conculcado. ¿Acaso la demandante no tuvo un apoderado judicial que la representara? Claro que lo tuvo y postuló con éxito por ella. Hubo, entonces, una incorrecta aplicación del derecho a la igualdad.

Más aún, el juez no podía pasar por alto la condena impuesta en la sentencia para sostener que “no habrá condena en costas”. Al obrar de esta manera procedió contra providencia ejecutoriada del superior y desconoció, incluso, que ninguno de los recurrentes había pedido tal cosa.

3. Clarificada esta confusión del auto recurrido, se resalta ahora que el monto inicialmente establecido por el juez (\$5'000.000) no se ajusta -ni siquiera- al mínimo porcentual previsto en el numeral 1º del artículo 5º del Acuerdo PSAA16-10554 (3% de lo pedido), si se repara en el valor de las pretensiones que fueron reconocidas (419 smlmv), la duración del trámite (poco menos de un año), y la gestión del apoderado de la señora Paolini (ciertamente efectiva). Por eso, dadas estas variables, se fijará como agencias en derecho por la primera instancia la suma de \$12'570.000, que corresponde al mínimo previsto en el acto administrativo referido.

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil*

No se incrementará el monto fijado por esta Corporación en la providencia de 1º de agosto pasado, pues ciertamente se ajusta a los lineamientos de la norma referida.

4. En estos términos, se revocará el auto de 15 de noviembre y se modificará el de 26 de septiembre, ambos de 2022. No se impondrá condena en costas, por la prosperidad del recurso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **revoca** el auto de 15 de noviembre de 2022 y **modifica** el de 26 de septiembre pasado, proferidos por el Juzgado 1º Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia, para cuantificar las agencias en derecho por lo actuado en la primera instancia en \$12'570.000, y aprobar la liquidación de costas en \$15'070.000.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 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: **50ab2300bee1205f9620f75f84a58098e55953e517004dac27daeaa98cad8760**

Documento generado en 14/12/2022 02:57:34 PM

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., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Ref: VERBAL de ACCIÓN DE DOMINIO de FERNANDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ contra JOSÉ OMAR LÓPEZ GODOY. Exp. 001-2021-00447-01.

Se ACEPTA la renuncia presentada por la abogada SUSSY SARMIENTO DIAZ al poder que le fuera conferido por el demandado JOSÉ OMAR LÓPEZ GODOY, habida cuenta que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 76 del C. G. P.

Se advierte, de acuerdo con la normatividad en cita, que la renuncia se hizo efectiva transcurridos cinco (5) días luego de radicado el memorial, esto es, el 8 de noviembre del 2022. Desde esa perspectiva y puesto que el término de traslado para sustentar el recurso de apelación elevado por la parte demandada inicialmente fenecía el 9 de noviembre de la presente anualidad, se concede el plazo de UN (1) día, restante, para que se sustente la alzada. Transcurrido el mismo, y el del traslado a la contraparte, de ser el caso, ingrese el expediente al despacho para proveer según corresponda.

NOTIFÍQUESE.


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Rad. 110013199001202198144 03

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Revisada las actuaciones en el expediente digital aportado, el Despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida el 1° de noviembre de 2022, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de industria y Comercio.

SEGUNDO: IMPRIMIR a este proceso el trámite consagrado en el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, con el objetivo de resolver la apelación instaurada contra el fallo de primer grado.

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto ingrese las diligencias al Despacho a fin de continuar con el trámite correspondiente.

Notifíquese,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO

Firmado Por:
Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado

Sala 014 Despacho 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: **255dd6dbcda85f23fbadb8572026703650c07f386dfce5a92aba984524fd41e5**

Documento generado en 14/12/2022 11:51:46 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

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013199002-2018-00057-02
Demandante: Cootranserma
Demandado: Hernán Alfonso Rodas Montoya y otros
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación sentencia
Discutido en Sala de 9 de diciembre de 2022

Bogotá, D. C., nueve (9) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación formulado por Hernán Alfonso Rodas Montoya contra la sentencia de 3 de noviembre de 2020, proferida por la Superintendencia de Sociedades, en este proceso verbal de Cooperativa de Transportadores de Anserma Caldas Ltda. – Cootranserma contra Hernán Alfonso Rodas Montoya, apelante, José Arnoldo Ocampo Montoya y los herederos indeterminados de Hernán Rodas Escudero.

ANTECEDENTES

1. Pidió la demandante, en la demanda subsanada, se declare que Hernán Alfonso Rodas Montoya y José Arnoldo Ocampo Montoya, además de los herederos indeterminados de Hernán Rodas Escudero, como socios de Tur Anzea Ltda. –ya liquidada–, el primero como liquidador, son responsables solidarios de pagarle \$29.305.821, capital adeudado por esa sociedad a la demandante, más intereses de mora desde 11 enero de 2018, a la tasa máxima legal, y se remitan copias a la Fiscalía General de la Nación por conductas punibles.

2. El sustento fáctico se resume en que las partes y otras personas, constituyeron en 2006 la sociedad Tur Anzea Ltda. para la actividad



transportista, motivo por el que la demandante brindó apoyo a la compañía en la compra del bus de placas WEJ-905, a título de préstamo, de lo cual quedó el comprobante de egreso 6809 por \$108.000.000, obligación atendida hasta el 11 de enero de 2013 con el último abono por \$513.017 y saldo pendiente de \$29.305.821, dato este informado varias veces a Hernán Alfonso Rodas Montoya, representante legal de la deudora, quien fue reticente en recibir los oficios de requerimiento.

La sociedad inició con un capital de \$75.000.000, representado en 750 cuotas, y en el transcurso de su actividad varios de los socios cedieron sus cuotas hasta que quedaron (i) Hernán Rodas Escudero con 450 cuotas; (ii) José Arnoldo Ocampo Montoya, 50 cuotas; y (iii) Hernán Alfonso Rodas Montoya con 250 cuotas. La participación de la actora fue cedida al tercero de los citados por \$20.000.000, que solo pagó la mitad.

Narró que después se declaró la disolución de la sociedad el 31 de julio de 2014 y se procedió a su liquidación privada el 25 de agosto de 2015. Hubo irregularidades en lo del bus, único activo de la empresa, puesto que los demandados continuaron su explotación, solicitaron planillas a la cooperativa demandante como empresa transportadora pese a la deuda insoluta, intentaron el traspaso del vehículo de la sociedad a ellos directamente, acto que fue reversado, además de que afiliaron el automotor a otra empresa de transporte sin el correspondiente paz y salvo, entre otros actos de mala fe.

Mediante acta 018 de 31 de enero de 2015, los tres socios de Tur Anzea Ltda. reconocieron que ésta adeuda \$29.305.821 a Cootranserma, con el compromiso de pagar con los activos. Además, en diligencia de exhibición de documentos surtida ante el Juzgado Civil del Circuito de Anserma – Caldas, de 14 de diciembre de 2016, se evidenció en la contabilidad de esa sociedad que el bus figuraba en la cuenta contable *Flota y Equipo de Transporte*, por \$154.250.000, monto que después se incrementó a \$155.900.000, pero en abril de 2015 se depreció al 100%, por lo que no volvió a aparecer en los estados financieros.



Expuso que en esos libros contables aparecía deuda a favor de Cootranserma por \$29.305.821, con corte diciembre de 2014, en la *cuenta por pagar 23551001*, pero luego desapareció y para efectos de la liquidación dijeron que no quedaban deudas pendientes con terceros.

Agregó que de ese modo los demandados incumplieron sus deberes y obligaciones en el trámite de liquidación de la sociedad, conducta que los hace responsables frente a la demandante por la deuda insoluta que dejó la extinguida compañía.

3. José Arnoldo Ocampo Montoya se opuso a las pretensiones, aceptó unos hechos, negó otros y formuló la excepción de *pago total de la obligación* (folios 3 a 29 del pdf 25, cuad. ppal.).

Hernán Alfonso Rodas Montoya confrontó las peticiones, reconoció unos hechos, refutó otros e interpuso los medios defensivos que llamó *inepta demanda, buena fe del demandado y mala fe del demandante, enriquecimiento sin causa, cobro de lo no debido, indebido cobro de capital e intereses, no concurrencia al concurso de acreedores, inconsistencia probatoria, pago total del compromiso, no configuración de elementos contables para certificación de deuda, inexistencia de título, indebida formulación petitoria, indebida estimación de cuantía* y cualquier otro que se pruebe (folios 1 a 69 del pdf 26, cuad. ppal.).

Los herederos determinados de Hernán Rodas Escudero repudiaron la herencia (pdf 66 ib.), motivo por el que la funcionaria de primera instancia los desvinculó del litigio (pdf 76 ib.). La curadora *ad litem* de los herederos indeterminados contestó la demanda sin formular excepciones en concreto (pdf 91 ib.).

4. En la sentencia apelada, la Superintendencia de Sociedades declaró que los demandados son responsables solidarios por incumplir normas de liquidación privada de Tur Anzea Ltda. y, en consecuencia, los condenó a indemnizar perjuicios por \$37.176.023 y en las costas; además ordenó remitir copia del expediente a la Fiscalía General de la Nación y levantar las medidas cautelares (pdf 168 del cuad. ppal.).



Para esa decisión consideró, en resumen, que las partes concuerdan en que la demandante entregó dinero a Tur Anzea Ltda. para la compra de un bus, pero están en desacuerdo acerca del monto, a qué título se facilitaron esos recursos, las condiciones contractuales y si existe algún saldo pendiente por reintegrar.

Observó que las pruebas recaudadas no permiten establecer cuál fue el valor inicial de la obligación, ni la veracidad de que la demandante tenía en custodia \$75.000.000 de Tur Anzea, además echó de menos soporte documental acerca de los pormenores del negocio.

Respecto de la diferencia en el total de abonos, analizó el dictamen allegado por Hernán Alonso Rodas Montoya, con los comprobantes aportados por ambas partes, de los cuales descartó aquellos que no tenían relación con la deuda y dedujo que la deudora alcanzó a pagar \$90.817.270 a la cooperativa hasta el 11 de enero de 2013, aunque también se presentó discusión de si quedó o no saldo insoluto.

Valoró la contabilidad y el acta 18 de junta de socios de 31 de enero de 2015 de Tur Anzea Ltda., en las cuales se reconoció la suma \$29.305.821 como cuenta por pagar a favor de la demandante.

Especificó que las declaraciones de demandado Hernán Alfonso Rodas y la contadora Claudia Patricia Rodas Vargas, junto con el dictamen pericial, fueron ambivalentes acerca del por qué esa deuda, que figuraba en los balances financieros, fue suprimida para la liquidación de la sociedad so pretexto de estar cancelada, además de que ninguna prueba convincente se aportó de la trazabilidad del ajuste contable.

Expuso que el art. 264 del CGP da valor probatorio a los libros de comercio, pero de ningún modo admite que el comerciante aporte prueba para desvirtuar su propia contabilidad, y concluyó que al liquidar a Tur Anzea, subsistía la deuda de \$29.305.821 a Cootranserma.

Y que en los registros contables de la sociedad estaba el bus tema de controversia en el inventario del social, desde 2007 hasta que se disolvió el 31 de julio de 2014, pero dejaron de incluirlo para la



liquidación, sin justificación concreta, aunque mediante otras pruebas se verificó que hicieron traspaso a modo de enajenación a favor de los tres socios de esa compañía el 9 de mayo de 2015, hecho que la contadora Claudia Rodas explicó como adjudicación por la liquidación de la sociedad y pago de deuda a los socios que se hace mediante una compraventa; actuación no ajustada a la ley, pues a más de desconocer el pasivo externo que debía pagarse primero a Cootranserma, la venta del vehículo fue inconsecuente con su entrega a los socios a modo de remanente de la liquidación social, aunado a que tampoco es coherente calificar la operación como pago de deudas a favor de ellos mismos.

Estimó acreditado que el demandado Hernán Alfonso Rodas Montoya, como liquidador de Tur Anzea Ltda., incumplió las normas que rigen la liquidación privada de sociedades, por cuanto se evidenciaron falencias en el inventario del patrimonio social, de lo cual es responsable de acuerdo con los artículos 225, 238, 242 y 255 del C. Co., en concordancia con el artículo 23 de la ley 222 de 1995, junto con los demás socios de esa sociedad al tenor del artículo 25 de la ley 1429 de 2010, en la medida en que aprobaron el informe de liquidación en reunión de 31 de enero de 2015, conocían de la existencia del bus y aceptaron ser sus “compradores” por el aparente precio de \$50.000.000.

Agregó que por la falta de prueba de las condiciones del préstamo de dinero entre las partes, y la falta de constitución en mora conforme al art. 1608 del C.C., inviable es reconocer intereses moratorios, así, la indemnización de perjuicios a cargo de los demandados solo es viable por el valor del capital insoluto \$29.305.821 más la indexación calculada desde enero de 2015.

El recurso de apelación

El codemandado Hernán Alfonso Rodas Montoya, en los reparos contra la sentencia de primera instancia, que mediante auto fueron tenidos como sustentación de la apelación (pdf 08, cuad. Tribunal), expuso las críticas que se resumen:



Con el oficio de 3 de septiembre de 2014, la demandante informó a Rodas Montoya que la deuda de Tur Anzea fue por \$108.000.000, sin embargo es solo la afirmación y no puede constituir prueba por tratarse de una prueba confeccionada por ella misma.

El *estado de cuenta deudora* realizada por la actora fue indebidamente valorado por el *a quo*, porque ese documento no determinó con claridad que el préstamo inicial haya sido por la mencionada cifra.

Los testimonios de Oscar Iván Sánchez y Nicolás Pérez de ninguna forma sustentan las pretensiones, porque sus declaraciones fueron difusas y contradictorias, cuando se les pusieron de presente los comprobantes contables, y las respuestas relativas a la obligación tema del litigio, carecen de precisión sobre quién figuraba como deudor, la cifra concreta adeudada y si hubo o no liquidación y cobro de intereses.

Se acreditó que el referido señor Sánchez, como contador de la demandante, realizaba al mismo tiempo la contabilidad de Tur Anzea, situación irregular que demerita los datos contables de esta última, en tanto que en su declaración no pudo explicar los desfases que se le pusieron de presente, de allí que al parecer el manejo contable lo realizó para favorecer los intereses de la parte actora.

Ante tantas imprecisiones, se echó de menos que la demandante aportara al proceso sus estados financieros, con el fin de verificar si ese préstamo figuraba en la contabilidad de la cooperativa.

Las pruebas recaudadas demuestran que la deuda inicial fue solo por \$83.000.000 sin pacto de intereses, y como los comprobantes de pago totalizaron \$90.817.270, quedó claro que la obligación quedó cancelada, incluso con saldo a favor de la deudora, operación aritmética viable, puesto que en la demanda la única acreencia entre las partes era la relacionada con la compra del bus, motivo por el que no es hacedero referir a otras supuestas deudas entre las mismas partes.

En ese orden, a su juicio, no puede afirmarse que los demandados incumplieron sus deberes en la liquidación de Tur Anzea, por no haber pasivos que atender, y aun en caso contrario, la demandante omitió



constituirse como acreedora en oportunidad, pese a saber que se estaba adelantando ese trámite según publicación que se hizo en prensa.

Que el bus no se haya relacionado contablemente para la liquidación, obedeció a que previamente estaba totalmente depreciado.

Apuntó que la demandante pidió el reconocimiento y pago por los demandados, de un monto por capital junto con sus intereses, pero nunca solicitó indemnización de perjuicios, luego la funcionaria de primera instancia se extralimitó al decidir bajo este último supuesto.

La orden de compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación carece de motivación.

CONSIDERACIONES

1. Ausentes los impedimentos de naturaleza procesal o defectos que impidan decidir la apelación, limitada la competencial del Tribunal a los puntos de objeto de recurso vertical, la pregunta del asunto se centra en elucidar si fue acertada la sentencia de primera instancia, al declarar la responsabilidad de los demandados por el incumplimiento de sus deberes en la liquidación de la sociedad Tur Anzea Ltda., así como condenarlos por la suma de \$37.176.023 indexados a favor de la demandante, y compulsar copias del proceso a la Fiscalía General de la Nación para que investigue la posible comisión de conductas punibles.

La respuesta a esa cuestión central es que debe ratificarse la sentencia apelada, por quedar demostrados los elementos de la responsabilidad endilgada a los demandados, emanada de su indebida actuación en la liquidación privada de la sociedad Tur Anzea Ltda., (i) al desvincular el crédito de la demandante y (ii) excluir el bus que hacía parte del activo patrimonial, sin haber pagado el pasivo externo.

2. Para comenzar debe recordarse que conforme al Código de Comercio, disuelta “*la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación*” (art. 222), de modo que pueden actuar como liquidadores



las personas que figuren en el registro mercantil como representantes de la sociedad (art. 227), quienes podrán ser designados en ese cargo si la junta de socios o asamblea previamente les aprueban las cuentas de su gestión (art. 230), y deberán *“informar a los acreedores sociales del estado de liquidación en que se encuentra la sociedad, una vez disuelta, mediante aviso que se publicará en un periódico que circule regularmente en el lugar del domicilio social y que se fijará en lugar visible de las oficinas y establecimientos de comercio de la sociedad”* (art. 232).

El inventario incluirá una relación pormenorizada de los activos sociales, aunado a todas las obligaciones de la sociedad, con especificación de la prelación u orden legal de su pago, incluso aquellas que *“puedan afectar eventualmente su patrimonio, como las condicionales, las litigiosas, las fianzas, los avales, etc.”*. Dicho inventario debe ser autorizado por contador público, *“si el liquidador o alguno de ellos no tienen tal calidad, y presentado personalmente por éstos ante el superintendente, bajo juramento de que refleja fielmente la situación patrimonial de la sociedad disuelta...”* (art. 234).

El artículo 25 de la ley 1429 de 2010 dispone que, en caso de que en la liquidación privada el inventario ponga en manifiesto que se carece de pasivo externo, el liquidador convocará de inmediato a reunión de asamblea general o junta de socios, con el fin de someter a consideración ese inventario y la cuenta final de la liquidación, sin embargo, de probarse que en realidad existían obligaciones frente a terceros, *“los asociados se harán solidariamente responsables frente a los acreedores”*, la cual se extenderá hasta por el término de 5 años, a partir de la inscripción del registro mercantil del acta respectiva.

El artículo 235 del C. Co. contempla el trámite con intervención de la Superintendencia cuando hay acreedores que se hicieron presentes en la liquidación y presentaron objeciones, sin prever reglas en caso de que la actuación se adelante sin presencia de dicha autoridad pública, supuesto este último que se predica de las sociedades por cuotas o partes de interés conforme al canon 237 ibidem, el que permite entender, por interpretación *contrario sensu*, que en caso de que la



liquidación no se ajuste a los lineamientos legales, la responsabilidad de los socios por las operaciones sociales no cesan.

El estatuto mercantil también prevé que cuando haya “*obligaciones condicionales se hará una reserva adecuada en poder de los liquidadores para atender dichas obligaciones si llegaren a hacerse exigibles, las que se distribuirá entre los asociados en caso contrario. La misma regla se aplicará en caso de obligaciones litigiosas, mientras termina el juicio respectivo*” (art. 245), además, los “*liquidadores serán responsables ante los asociados y ante terceros de los perjuicios que se les cause por violación o negligencia en el cumplimiento de sus deberes*”.

3. En el caso concreto, quedó determinado por el *a quo*, sin que haya sido objeto de reproche en apelación, que las partes en asocio con otras personas, constituyeron en 2006 la sociedad Tur Anzea Ltda., para desarrollar la actividad transportista, tiempo después varios socios cedieron sus cuotas partes a favor de los tres últimos socios.

También fueron aspectos ajenos a discusión, que la demandante brindó apoyo económico a la sociedad actualmente liquidada, para la compra de un bus en 2007, deuda anotada en la contabilidad de aquella compañía como un hecho financiero carente de soporte contractual o de título-valor, aunado a que la deudora realizó abonos a la obligación en la medida en que el vehículo producía ingresos.

El litigio se enfocó en el monto del crédito y si al momento en que Tur Anzea fue disuelta y entró en trámite de liquidación, subsistía algún saldo insoluto que debió cancelarse primero a la demandante, antes de que se aprobara y formalizara la liquidación privada y que ante esa omisión incurrieron en responsabilidad los demandados.

En lo cual asiste razón a la demandante, cual fue adelantado, toda vez que mediante acta 18 de la junta de socios de Tur Anzea Ltda., de 31 de enero de 2015, suscrita por los demandados, según su contabilidad, reconocieron que la sociedad adeudaba \$29.305.821 a la cooperativa demandante, sin haberse probado que la posterior supresión de ese dato fue de acuerdo con las normas; algo similar aconteció con el bus de



placas WEJ-905, único activo de la compañía que figuraba en la cuenta contable *Flota y Equipo de Transporte*, se eliminó en abril de 2015 por depreciación del 100%, a pesar de que siguió funcionando y se hizo traspaso de la propiedad a los tres socios demandados.

4. En atención a los primeros reparos de la apelación, la sentencia de primera instancia no solo basó la condena a los demandados, en el oficio de 3 de septiembre de 2014 y el estado de cuenta confeccionados por la demandante y entregados al demandado Hernán Rodas Montoya, ni en los testimonios de Oscar Iván Sánchez y Nicolás Pérez Valencia, o en la declaración de parte de la representante legal de la parte actora.

Porque la decisión apelada también halló sostén en el acta 18 de la junta de socios de Tur Anzea Ltda. en liquidación, de 31 de enero de 2015 (folios 127 a 131 del pdf 02, cuad. ppal.), documento suscrito por los demandados, que se presume auténtico conforme al art. 244 del CGP y no fue tachado de falso (art. 269 ob.), el cual demuestra que el gerente liquidador presentó los estados financieros a 31 de diciembre de 2014 y fueron aprobados por unanimidad, en los que figura específicamente como pasivo la deuda de \$29.305.821 a favor de Cootranserma.

Por cierto que dicha prueba, suficiente por sí sola para tener como probada la acreencia reclamada por la demandante, ni siquiera fue tema de reproche por el apelante, quien encauzó su recurso en otros aspectos que, en puridad, carecen de fuerza para revocar la sentencia apelada. Si bien en la contestación a la demanda y en su declaración de parte buscó restar fuerza probatoria a dicha acta, so pretexto de que no fue registrada en la Cámara de Comercio de Manizales (folio 21 del pdf 26 y 1h27mm28ss archivo de video 112, cuad. ppal.), sin invocar norma legal para sustentar esa afirmación, frente a lo cual cumple anotar que ese trámite registral tiene como principal propósito efectos de publicidad y oponibilidad a terceros, pues hay que tener en cuenta que no todos los actos sociales lo requieren (art. 28 del C. Co.), en la medida en que el registro cumple principalmente declarativos, no siempre constitutivos.



5. Pero aparte de instrumento semejante, olvidado en el recurso, el *a quo* precisó que ese valor de \$29.305.821 aparecía como cuenta por pagar en el libro de inventario y balances para el periodo comprendido entre el 1° de enero y 31 de diciembre de 2014, pero el 25 de agosto de 2015, cuando se aprobó la liquidación final, ese dato fue excluido, sin ninguna justificación atendible.

Contrario a lo afirmado por el apelante, la contabilidad de la empresa liquidada sí determinaba quién era el acreedor, puesto que la citada acta 18 de la junta de socios figura que el gerente liquidador presentó los estados financieros, en los que específicamente se detalló ese pasivo a favor de Cootranserma (folio 130 del pdf 02, cuad. ppal.), balances que le fueron aprobados en esa reunión.

Al respecto, el artículo 238, numeral 2°, del C. Co. preceptúa que los liquidadores deben *“exigir la cuenta de su gestión a los administradores anteriores, o a cualquiera que haya manejado intereses de la sociedad, siempre que tales cuentas hayan sido aprobadas de conformidad con la ley o el contrato social”*, y el numeral 6° dispone que también tienen que *“llevar y custodiar los libros y correspondencia de la sociedad y velar por la integridad de su patrimonio”*.

Al tamiz de esos cánones, luce extraño que en la contabilidad los socios reconocieron deuda por \$29.305.821 a favor de la demandante, y luego desconocieron su propio acto en la liquidación, pues si alguna duda o error había, el liquidador debió ponerlo de presente en su momento y subsanarlo de manera clara y concreta, máxime que se trataba de contradecir balances financieros anteriores debidamente aprobados, cosa que no hizo, puesto que ninguna prueba obra en ese sentido.

Además, si entre 2014 y 2015 las partes mantuvieron controversia sobre esa deuda, como se deduce de las declaraciones de la parte actora y del apelante Hernán Rodas Montoya, él como liquidador estaba en el deber de incluir en el inventario esa situación, dado que se podía afectar el patrimonio de la sociedad y era previsible un litigio, en términos del ya citado artículo 234 del C.Co. y normas concordantes.



Tampoco es de recibo el argumento basado en que el contador Oscar Iván Sánchez, quien trabaja para la cooperativa y a la vez confeccionó la contabilidad de Tur Anzea, manipuló datos a favor de la demandante, por cuanto tal afirmación no está debidamente acreditada, ni se allegó comprobante de alguna investigación penal o disciplinaria contra ese profesional por tales hechos, y, en todo caso, los demandados habían revisado y aprobado los balances financieros de la compañía desde su constitución hasta 2014, sin objeción o inconformidad, luego no pueden ahora alegar la propia culpa a su favor, pues es una conducta contraria a la regla moral de las obligaciones que desde los romanos enseña: *nemo creditur turpitudinem suam allegans*, que para algunos significa “la justicia cierra los ojos negando su protección, cuando quien la requiere no llega hasta ella con las manos limpias”¹; similar al reconocido principio general consistente en que nadie puede alegar a su favor su propia culpa (*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*).

Véase que la contadora Claudia Patricia Rodas Vargas, en su testimonio, explicó que ella colaboró a su primo Hernán Rodas Montoya y su tío Hernán Rodas Escudero con la contabilidad de Tur Anzea, para la liquidación, y se basó únicamente en los soportes que el primero le entregó, hizo ajustes contables y generó el respectivo estado financiero. Detalló que nunca tuvo acceso al programa contable y en su concepto la contabilidad anterior no estaba en debida forma, motivo por el que su labor consistió en valorar los recibos de caja que tuvo a su disposición, hizo la sumatoria de todos aquellos que tenían relación con la deuda a favor de la demandante y como no había soporte de otras obligaciones ni de cobro de intereses, pudo corroborar que esa acreencia estaba cancelada (2h16mm00ss archivo de video 154 del cuad. ppal.).

Tal declaración de ningún modo demuestra que los balances aprobados en el acta 18 de la junta de socios de Tur Anzea de 31 de enero de 2015, tuviera un error, pues la declarante aceptó que no revisó la contabilidad de años anteriores, que sólo se basó en la información que

¹ Citada en la sentencia de esta Sala del 4 de octubre de 1982, CLXV, P. 215.



le facilitó su familiar, por lo cual su labor de ningún modo puede calificarse como una auditoría tendiente a verificar la trazabilidad de las cuentas y la posibilidad de hallazgos de inconsistencias o equivocaciones contables.

Por otro lado, el dictamen de la contadora Leydi Johana Hernández, tampoco acredita que la deuda a favor de la demandante había sido pagada (folios 587 a 611 del pdf 26, cuad. ppal.), visto que en su mayoría incumple los requisitos previstos en el artículo 226 del CGP, según quedó ampliamente evidenciado en la declaración de la perito (4h44mm55ss del archivo de video 154, cuad. ppal.), puesto que no relacionó experiencia ni experticias anteriores sobre los mismos temas, sus estudios son profesionales en contaduría sin conocimiento especializado en auditoría, aunado a que no explicó suficientemente la metodología que utilizó, pues se limitó a decir que solo analizó la documentación que le brindó el demandado Hernán Rodas Montoya, con una labor muy similar a la que expuso la contadora Claudia Patricia Rodas Vargas. Esas falencias de la experticia no permiten apreciarla como un estudio sólido, claro, exhaustivo, preciso y detallado, al tenor del art. 232 del CGP, de donde fluye que no ofrece credibilidad.

Las declaraciones de los testigos técnicos Oscar Iván Sánchez y Nicolás Pérez Valencia, tampoco sostienen las defensas del apelante, puesto que si bien el primero fue el contador de Tur Anzea entre 2007 y 2009, y el segundo maneja la contabilidad de la demandante, los cuestionamientos que se les hicieron en audiencia fueron demasiado puntuales con varios tecnicismos explicados sin suficiencia. Con todo, los deponentes insistieron en que para realizar alguna afirmación o un concepto profesional, necesitaban tener a disposición toda la información contable para conocer el contexto y brindar una información precisa (12h06mm00ss archivo de video 154, y 4mm 30ss archivo de video 161, cuad. ppal), luego los errores o inconsistencias que el apelante les enrostró en la diligencia, se basaron en su propia apreciación o subjetividad, aspectos que de por sí no son prueba.

Amén de que a voces del art. 264, inciso 6º, del CGP, al “*comerciante no se le admitirá prueba que tienda a desvirtuar lo que resulta de sus*



libros”. Así, era infructuoso para los demandados enfocar sus defensas y la actividad probatoria en desacreditar la contabilidad que ellos mismos habían aprobado, cuando eran socios de Tur Anzea Ltda.

6. Así mismo, adujo el apelante que la demandante incumplió su deber aportar su contabilidad, para poderla valorar y verificar si en realidad la obligación tema del litigio, figuraba allí. Si bien en la contestación de la demanda solicitó la inspección judicial a las instalaciones de Cootranserma, para ese propósito (folio 67 del pdf 26, cuad. ppal.), la funcionaria de primera instancia denegó esa prueba, y en su lugar ordenó a las partes que allegaran todos los comprobantes de pagos por el préstamo a Tur Anzea para compra del bus, y que la demandante allegara sus estados financieros entre 2007 a 2015, decisión que no fue recurrida (1h53mm24ss archivo de video 112, cuad. ppal.).

Además, la parte actora cumplió con esa orden según se observa en el PDF 119 del cuaderno principal, motivo por el que las alegaciones de apelación carecen de sustento.

En realidad, lo conducente, pertinente y útil para fundamentar las excepciones, hubiera sido un dictamen pericial respecto de los documentos de la liquidada Tur Anzea y de Cootranserma, el cual no fue allegado ni anunciado por los demandados (art. 627 del CGP), quienes desatendieron su carga probatoria (art. 167 ibidem).

7. En ese orden, si para el tiempo de la disolución y liquidación de Tur Anzea estaba reconocida una obligación a favor de la demandante por \$29.305.821, los demandados debieron proceder con diligencia y ajustarse a las normas comerciales para ese tipo de trámite, en la conformación del inventario y el adecuado manejo de la contabilidad, con las previsiones que debían adoptarse so pena de incurrir en responsabilidad conforme a los preceptos 237 del C. Co. y 25 de la ley 1429 de 2010.

Parecida conclusión surge por la exclusión del bus como único activo de la compañía entonces en liquidación, pues los demandados confesaron en sus interrogatorios, que la propiedad les fue transferida y



siguió en operación, luego inconsecuente fue que en la contabilidad se hubiese depreciado totalmente y suprimido de los balances, por ser una operación contraria a la realidad, porque para efectos tributarios se puede calcular la pérdida de valor de activos a lo largo de los años, pero en el caso no hubo pérdida total del activo por chatarrización o algo similar, ya que seguía en circulación y debía tener un valor, que en últimas era parte del patrimonio de la sociedad y que podría servir para saldar la deuda a la demandante, hecho este último que de ningún modo se vio reflejado en los balances finales.

8. La alegación de que la actora no acudió como acreedora al trámite, carece de soporte, porque fue liquidación privada, sin intervención de la Supersociedades, quien en el ejercicio de sus funciones gubernativas para las sociedades ha explicado que en *“una liquidación privada, los acreedores no están en la obligación de hacerse parte para obtener pago de la deuda, ni se les exige un plazo para hacerse parte; desde luego que si no aparecen en la relación de activos sociales pues seguramente se tornará en un proceso litigioso el probar la existencia de la acreencia, lo que obligaría al liquidador a tener dicho crédito como litigioso y a efectuar la reserva exigida...”* (oficio 220-39207, de 8 de junio de 2000)².

9. En relación con la interpretación que el apelante hizo de las pretensiones de la demanda, en el sentido de que la parte actora nunca solicitó indemnización de perjuicios y, por tanto, que la funcionaria de primera instancia profirió fallo *extra petita*, carece de asidero.

Memórese que en el libelo inaugural se reclamó responsabilidad del gerente liquidador y los socios que participaron en la liquidación, supuesto que se ajusta a las previsiones de los artículos 235 del C. Co. y 25 de la ley 1429 de 2010. Así, no se pidió el reconocimiento de una obligación contractual, que solo era de la sociedad deudora que dejó de existir, sino al detrimento causado a la demandante por no incluir su acreencia en el trámite de liquidación, por lo cual este asunto trata de una indemnización por incumplir los demandados sus deberes legales.

² Citado en el Código de Comercio, editorial Legis, marzo 2017, §1549.



Con todo, conforme a las directrices de la jurisprudencia, aun en caso de poderse reprochar deficiencia al libelo genitor del litigio, “*para ‘no sacrificar el derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal’ (CCXXXIV, 234)*”, el juez debe analizarla en busca de real sentido, con base en la prevalencia del derecho sustancial y el acceso a la justicia; labor que también “*...implica un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos, ‘siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho’ y ‘[n]o existe en nuestra legislación procedimental un sistema rígido o sacramental que obligue al demandante a señalar en determinada parte de la demanda o con fórmulas especiales su intención, sino que basta que ella aparezca claramente en el libelo, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda’ (XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CXXXII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2ª parte, 185)*” (casación civil de 27 de agosto de 2008, expediente No. 11001-3103-022-1997-14171-01, M.P. William Namén Vargas).

10. En torno a la decisión de la superintendencia de compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación, porque encontró la posible comisión de conductas punibles en los acontecimientos de este caso, es una apreciación que no se observa contraevidente, en la medida en que como se analizó, hubo actos que al parecer pueden tener incidencias en el campo penal, lo que deberán evaluar las autoridades de esa especialidad.

11. Por otro lado, la condena de primera instancia fue por \$29.305.821, suma que había reconocido Tur Anzea Ltda. en liquidación, al momento de la terminación del ejercicio social de 2014, con la indexación desde enero de 2015 hasta la fecha de la sentencia apelada, de manera que debe extenderse esa condena hasta una fecha cercana a este fallo, conforme al inciso 2º del artículo 283 del CGP.

Porque de acuerdo con la jurisprudencia, la corrección monetaria o indexación es una mera remuneración de la inflación, esto es, de la pérdida de poder adquisitivo del dinero, con el fin de que tenga un valor real similar al tiempo inicial, forma justiciera y de equilibrio



patrimonial para evitar que el acreedor reciba un dinero envilecido por el paso del tiempo, cuya única solución es traer a valor presente las cifras, pues como reiteró la Corte Suprema de Justicia en el fallo STC1709 de 2021: “*«La corrección monetaria -o indexación- es una remuneración equitativa y razonable para contrarrestar la pérdida de poder adquisitivo del dinero por la inflación, es decir, una retribución para que la prestación económica tenga un valor igual -o similar- al que tuvo en el momento en que se ejecutaron las obligaciones del respectivo negocio, que fue cuando se pagó el precio pactado, o debió pagarse el justo» (CSJ SC10291-2017)*”, criterio adoptado por la “*jurisprudencia desde la sentencia del 24 de abril de 1979³, la cual se ha mantenido hasta la actualidad, con sus distintos bemoles, por supuesto⁴, y que con el Código General del Proceso es hoy día, inclusive, una obligación del juez reconocerla de oficio⁵*” (se resaltó).

Similar criterio sostuvo en la STC10430 de 2022, cuando también anotó que la corrección monetaria no conlleva una desmejora para el apelante único, por ser un aspecto que debe cumplirse en el interior del respectivo proceso, “*sin que ello se considere un desacierto del funcionario que lo realiza -en virtud de la justicia material que instituye nuestro ordenamiento-*”.

Por cierto que la corrección monetaria sólo aumenta el valor nominal, vale decir, el número de unidades monetarias (pesos), mas no el valor real o poder de compra, de tal manera que en verdad nada agrega a la prestación económica, pues no es un lucro ni una sanción.

³ CSJ, SC GJ CLIX Parte 1 (1979), Págs. 99 – 117.

⁴ Consultar al respecto, CSJ, sentencia del 19 de noviembre de 2001, Exp. 6094; CSJ, sentencia del 25 de abril de 2003, Exp. 7140; CSJ, SC10097-2015; CSJ, SC3365-2020, CSJ, SC002-2021, entre otras.

⁵ El artículo 284 *ibídem* prescribe: “*Si no se hiciera en la sentencia la condena en concreto, la parte favorecida podrá solicitar dentro del término de su ejecutoria, que se pronuncie sentencia complementaria. //Cuando entre la fecha de la sentencia definitiva y la de entrega de los bienes, se hayan causado frutos o perjuicios reconocidos en la sentencia, su liquidación se hará por incidente, el cual debe proponerse dentro de los treinta (30) días siguientes a la entrega, con estimación razonada de su cuantía expresada bajo juramento. Vencido dicho término se extinguirá el derecho y el juez rechazará de plano la liquidación que se le presente.//La actualización de las condenas a pagar sumas de dinero con reajuste monetario, en el lapso comprendido entre la fecha de la sentencia definitiva y el día del pago, se hará en el momento de efectuarse este.*” (destaco ajeno al texto)



La actualización se hará con base en el índice de precios al consumidor –IPC–, con la siguiente fórmula.

$$V_p = V_h \frac{IF}{II};$$

En donde:

V_p: es el valor presente que desea obtenerse;

V_h: es el valor histórico para indexar, en este caso la cifra aludida de \$29.305.821.

IF: es el índice final, que se obtiene del monto índice del IPC a la fecha presente o más reciente para indexar, para el caso concreto el del mes de noviembre de 2022 (124,46)⁶.

II: es el índice inicial del IPC desde la cual se va a indexar, que para el caso es enero de 2015 (83,00)⁷.

Efectuada la operación aritmética, el resultado es \$43.944.608.

11. En conclusión, ante la improsperidad del recurso de apelación, se confirmará la sentencia recurrida, con la actualización de la condena en concreto fijada por el *a quo* en el numeral 2º, hasta \$43.944.608. Se condenará en costas al apelante Hernán Alfonso Rodas Montoya, por cuanto el recurso le fue desfavorable (art. 365, numeral 1º, del CGP).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil Tercera de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **confirma** la sentencia de fecha y procedencia anotadas, con la modificación del numeral **segundo**, para actualización de la condena, que quedará así:

⁶ <https://www.banrep.gov.co/es/estadisticas/indice-precios-consumidor-ipc>.

⁷ *Ibidem*.



“Segundo. Condenar a Hernán Alfonso Rodas Montoya, José Arnoldo Ocampo Montoya y los herederos indeterminados de Hernán Rodas Escudero a pagarle a Cooperativa de Transportadores de Anserma Ltda. (Cootranserma), a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$43.944.608”.

Condenar en costas de segunda instancia al apelante. Para su valoración en la segunda instancia, el magistrado ponente fija la suma de \$3.500.000 como agencias en derecho.

Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO

LIANA AIDA LIZARAZO VACA

MAGISTRADA

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

MAGISTRADA

Firmado Por:

Jose Alfonso Isaza Davila

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 018 Civil

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

Liana Aida Lizarazo Vaca

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 008 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: **8b9773eaa7d1673d9282d0b64d92c722354c9ed2f140f33b49cd8d0b5df47b25**

Documento generado en 13/12/2022 02:06:51 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., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

**Expediente No. 11001-31-99-002-2022-00214-01
Demandante: PAOMAR S.A.S., MANATY S.A.S. y otros
Demandado: JUAN CARLOS RINCÓN HURTADO**

En sede de apelación se revisa y se revoca parcialmente la providencia dictada por la Directora de Jurisdicción Societaria III de la Superintendencia de Sociedades, el primero de septiembre de 2022, mediante el cual se negó parcialmente una solicitud de medidas cautelares, por las razones que pasan a exponerse.

ANTECEDENTES

En el trámite del proceso de acción social de responsabilidad, la apoderada del extremo activo solicitó como medidas cautelares, entre otras, la inscripción de la demanda en los inmuebles identificados con folios de matrículas inmobiliarias No. 012-40026 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Girardota, No. 001- 1244430 y No. 001- 1244264 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, en cuanto a los derechos de cuota propiedad que ostenta el señor Juan Carlos Rincón Hurtado.¹

Sobre el anterior *petitum*, la Directora de Jurisdicción Societaria III, mediante auto del primero de septiembre de 2022², fijó caución previa a decretar la medida sobre la propiedad identificada con el folio No. 001-1244264 y negó las correspondientes a los inmuebles Nos. 012-40026 y 001-124430, el primero al no ser propiedad del demandado y el segundo por no aportarse el certificado de tradición.

¹01SolicituddeMedidasCautelares;pdf. MedidasCautelares.CuadernoSuperintencia.

² 02AutofijaCaución;pdf. MedidasCautelares.CuadernoSuperintencia.

La anterior determinación fue censurada mediante reposición y en subsidio apelación. En decisión del 18 de octubre de 2022³, la falladora repuso parcialmente el auto y concedió la inscripción en el folio de matrícula No. 012-40026, y mantuvo la negativa respecto del inmueble No. 001-124430, razón última por la cual se encuentra el expediente ante esta Colegiatura para decidir lo pertinente.

En síntesis, la quejosa expuso como razones para decretar la inscripción de la demanda⁴, que por error de transcripción, el número del registro estaba equivocado pues se omitió un 4, siendo el correcto el 001-1244430 y no el 001-124430; sin embargo, tal como se acreditó en el anexo No. 20 de la demanda, se aportó el certificado de tradición y libertad correcto, por ende, en aras de garantizar el debido proceso y el derecho sustancial de las sociedades demandantes, deprecó tener por subsanado el impase y conceder la cautela.

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo previsto en el inciso tercero del párrafo 3 del artículo 24 del Código General del Proceso, esta Corporación es competente al ser la autoridad superior funcional del juez que hubiese conocido de estar en trámite la primera instancia ante la jurisdicción civil.

Sobre el asunto, debe advertirse que la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, al referirse a la naturaleza y fin de las medidas cautelares indicó:

“(...) son concebidas como una la herramienta procesal a través de la cual se pretende asegurar el cumplimiento de las órdenes judiciales, sean personales o patrimoniales y, en este último caso, se orientan a lograr la conservación del patrimonio del obligado de salir adelante los reclamos del demandante, restringiéndose, con ello, los eventuales efectos desfavorables que puedan suscitarse ante la tardanza de los litigios. Por ello, son de naturaleza instrumental o aseguraticia, provisoria o temporal, variable o modificable y accesorias al proceso principal. Se cuentan entre ellas, el embargo, el secuestro, la inscripción de la demanda; pero también las atípicas o innominadas. Algunas operan sobre bienes, otras sobre personas. Algunas son de origen legal, otras de origen constitucional.”⁵

³ 013AutoConcedeApelación;pdf. MedidasCautelares.CuadernoSuperintendencia.

⁴ 09RecursodeReposiciónyApelación;pdf. MedidasCautelares.CuadernoSuperintendencia.

⁵ CSJ. SC. Sentencia STC4557-2021 del 28 de abril de 2021. Mg. P Luis Armando Tolosa Villabona.

Igualmente, se destaca que los artículos 29 y 228 de la Constitución Política, establecen las garantías al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, disposiciones respecto de las cuales, la Corte Constitucional⁶ ha sentado que la validez de la decisión judicial no solo se determina por el cumplimiento estricto de las reglas adjetivas, sino que también depende de la protección de los derechos sustanciales, pues precisamente el contenido material de estos, justifica la existencia de la normativa procesal, tal como lo instituye el apartado 11 del Código General del Proceso que precisó: “*El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.*”

Pues bien, de acuerdo con lo expuesto, se impone revocar el auto censurado toda vez que la juzgadora incurrió en un exceso de ritual manifiesto al negar la cautela de inscripción debido a la omisión de un dígito No. 4 en la transcripción del número sin considerar que el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 001-1244430 fue aportado correctamente, tal como se constata en el anexo No. 20 de la demanda, pues al revisar el escrito de medidas y el instrumento público adjunto, era ostensible que la solicitud recaía sobre esta propiedad, en la cual, se evidencia que dentro titulares de derecho real de dominio se encuentra el señor Juan Carlos Rincón Hurtado, según anotación No. 5.

Ahora bien, en gracia de discusión de lo expuesto, revisada la solicitud de las cautelas y el auto censurado, se advierte que la apoderada en el ítem 1.2 indicó correctamente el número del folio 001-1244430, el cual se identificó debidamente al citarse textualmente los pedimentos en la providencia, y fue en este documento que al transcribir se omitió un dígito, presentándose con ello el error; entonces, se comprueba que el impase obedeció a la Superintendencia y no a la apoderada de los demandantes, motivo que otorga mayor fundamento para revertir la decisión.

Así entonces, se revocará parcialmente el numeral segundo del auto censurado en lo que atañe a la negativa de la inscripción de la demandada en el folio de matrícula 001-1244430, para que previo a

⁶ Corte Constitucional. Sentencia SU 061-218. Mg.P Luis Guillermo Guerrero Pérez.

la fijación de la caución que deberán prestar los demandantes, se decreta la cautela pedida por aquellos.

No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral segundo del auto del primero de septiembre de 2022, proferido por la Directora de Jurisdicción Societaria III, **en lo que atañe** a la negativa de la inscripción de la demandada en el folio de matrícula No. 001-1244430, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-99-002-2022-00272-01
Demandante: JUAN JOSÉ CASTRO ZARZUR y otros.
Demandado: ROSA JALUF S.A.S, MANUEL SEBASTIÁN GONZÁLEZ ZARZUR y otros.

En sede de apelación se revisa y se confirma la providencia dictada por el Superintendente Delegado de Procedimientos Mercantiles, el 4 de octubre de 2022, mediante el cual se negó las solicitudes de medida cautelares.

ANTECEDENTES

En el trámite del proceso de disolución y liquidación forzosa de la Sociedad Rosa Jaluf S.A.S, el apoderado del extremo activo solicitó como medidas cautelares innominadas ordenar la remoción de Manuel Sebastián González Zarzur en su calidad de representante legal de la aludida compañía, y de forma subsidiaria, la suspensión provisional de su cargo, o en su defecto, se cite a una reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas para que se designe un tercero como administrador¹.

El anterior *petitum* fue negado por el Delegado de la Superintendencia mediante providencia del 4 de octubre de 2022². Al respecto, manifestó que el proceso busca el acaecimiento de la causal de disolución de la sociedad afín con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 1258; luego, acorde con lo indicado en el apartado 590 del Código General del Proceso, las medidas deprecadas no guardan

¹ Anexo-AAB. folios 4-5. pdf. AnexosContestaciónDemanda.Cuaderno Principal.Superintendencia.

²1AutoNiegaSolicitudesdeMedidasCautelares. CuadernoMedidasCautelares.Superintendencia

relación con la pretensión ni atienden la apariencia de buen derecho, la necesidad, efectividad y proporcionalidad.

Aunado a lo expuesto, sobre la remoción y suspensión provisional del representante, aseveró que carece de competencia para ello, dado que le corresponde al órgano social competente según los estatutos o, a la Delegatura de Supervisión Societaria en ejercicio de las funciones administrativas indicadas en los artículos 82 y siguientes de la Ley 222 de 1995 y el numeral 6° del apartado 17 del Decreto 1736 de 2020.

Asimismo, en cuanto a la solicitud de requerir al máximo órgano social para que se reúna de forma extraordinaria con el fin de designar a otro administrador, dado el impedimento para que el representante legal de una sociedad de familia sea un tercero; advirtió la inexistencia de fundamentos legales de tal afirmación, y precisó que las prohibiciones establecidas en el artículo 435 del Código de Comercio no se aplican a las compañías por acciones simplificadas de acuerdo con el artículo 38 de la Ley 1258 de 2008.

La anterior determinación fue censurada mediante reposición, con resultas desfavorables según decisión del 28 de octubre de 2022³; y en subsidio, se interpuso apelación, razón última por la cual se encuentra el expediente ante esta Colegiatura para decidir lo pertinente.

En síntesis, el quejoso expuso como razones para decretar las cautelares solicitadas⁴, que la normatividad vigente permite la práctica de cualquier medida innominada que de cara con el objeto del litigio resulte procedente, siempre y cuando sea razonable, y se cumplan los demás requisitos exigidos. Advirtió que acorde con lo expuesto en la demanda, la sociedad Rosa Jaluf S.A.S. no puede ejercer de manera efectiva el objeto social dada la problemática interna de los accionistas, situación que pone en riesgo todo lo relacionada con el ente social. Además, sus poderdantes, a pesar de ser socios, desconocen las gestiones realizadas por el actual representante legal, lo que amenaza los derechos que ostentan. Iteró,

³06AutoConfirmaProvidencia;pdf. CuadernoMedidasCautelares.Superintendencia.

⁴ 04AnexoAAARecursoDeReposición;pdf. CuadernoMedidasCautelares.Superintendencia.

además, imponer la medida que el Despacho considere para evitar la amenaza o la vulneración del derecho de los demandantes.

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo previsto en el inciso tercero del párrafo 3 del artículo 24 del Código General del Proceso, esta Corporación es competente al ser la autoridad superior funcional del juez que hubiese conocido de estar en trámite la primera instancia ante la jurisdicción civil.

Sobre el asunto, debe advertirse que la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, al referirse a la naturaleza y fin de las medidas cautelares indicó:

“(...) son concebidas como una la herramienta procesal a través de la cual se pretende asegurar el cumplimiento de las órdenes judiciales, sean personales o patrimoniales y, en este último caso, se orientan a lograr la conservación del patrimonio del obligado de salir adelante los reclamos del demandante, restringiéndose, con ello, los eventuales efectos desfavorables que puedan suscitarse ante la tardanza de los litigios. Por ello, son de naturaleza instrumental o aseguraticia, provisoria o temporal, variable o modificable y accesorias al proceso principal. Se cuentan entre ellas, el embargo, el secuestro, la inscripción de la demanda; pero también las atípicas o innominadas. Algunas operan sobre bienes, otras sobre personas. Algunas son de origen legal, otras de origen constitucional.”⁵

Igualmente, al aludir a las cautelas innominadas, recordó que la Sala Civil relievó que su decreto le impone al juez un estudio riguroso sobre la *necesidad, efectividad y proporcionalidad*, analizándose su alcance en torno al derecho objeto del litigio⁶. Aspectos estos que, sumados a la *apariencia del bien derecho* se encuentra regulados en el literal c del artículo 590 del C.G.P, el cual, además, faculta al juzgador para decretar una medida menos gravosa a la deprecada de estimarlo procedente.

Pues bien, revisado las censuras del apelante se advierte que sus argumentos no están dirigidos a justificar la viabilidad de las cautelas en las condiciones que las solicitó, pues se limitó a justificar

⁵ CSJ. SC. Sentencia STC4557-2021 del 28 de abril de 2021. Mg. P Luis Armando Tolosa Villabona.

⁶ CSJ. STC de 11 de febrero de 2013, exp. 11001 22 03 000 2012 02009 01, STC16248-2016 de 10 de noviembre de 2016, exp. 68001-22-13-000-2016-00415-02 y STC1302-2019 de 8 de febrero de 2019, exp. 11001-22-10-000-2018-00699-01

la remoción del cargo de representante legal del señor Manuel Sebastián González Zarzur, dada la conflictividad presentada al interior de la sociedad y el desconocimiento de sus poderdantes de las gestiones que este realiza, sin que en modo alguno hubiera sustentado cómo esta prevención resulta necesaria, efectiva y proporcional para asegurar el derecho del litigio de prosperar las pretensiones de la demanda; adviértase que no se acreditó sumariamente la existencia de perjuicios que puedan causarse al extremo activo por la negación de las cautelas.

Además, no se advierte la relación que las mismas ostentan con los pedimentos del trámite procesal adelantado y, se echa de menos, el intento de demostrar la apariencia del buen derecho que exige la norma procesal para el decreto de medidas innominadas.

Aunado a lo expuesto, se destaca la ausencia de razones que refuten los fundamentos que el Juzgador expresó al aducir su falta de competencia jurisdiccional para decidir la separación del cargo del administrador y convocar al máximo órgano de la sociedad para que elegir otra persona, pues si bien, el artículo 590 del Código General del Proceso permite la declaración de medidas innominadas, esta normativa no faculta a los operadores para que actúen de manera ilimitada y desborden las facultades propias previstas por el legislador en la administración de justicia, situación que resulta de vital importancia en el caso de las autoridades administrativas pues sus potestades se encuentran delimitadas en lo dispuesto en el artículo 24 *ibídem*, y particularmente para la Supersociedades, en el núm. 5.

Así entonces, revisada la norma aludida, se advierte que lo pretendido en las cautelas deprecadas no se encuentran dentro de las potestades jurisdiccionales del Superintendente que conoce del asunto, por lo cual, su decreto desborda la competencia otorgada.

Finalmente, tal como lo indicó el juzgador en la providencia del 28 de octubre de 2022 que confirmó la decisión, se advierte que no se evidencia dentro del material probatorio, ni los fundamentos fácticos, los elementos que ameriten decretar otro cautelar acorde con lo dispuesto en el literal c del numeral 1° del artículo 590 procesal.

En conclusión, refulge que las razones expuestas en la censura carecen de viabilidad para refutar los argumentos que sustentaron la providencia apelada, y para justificar la imposición de las cautelas pedidas. En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión.

No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

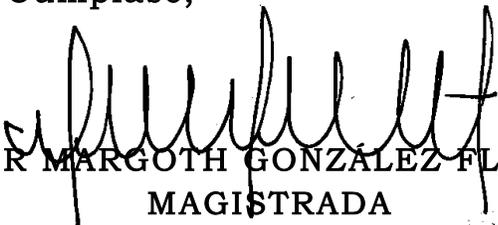
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del Superintendente Delegado de Procedimientos Mercantiles, el 4 de octubre de 2022, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación 110013199003 2021 04123 01.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriado el auto que admite la alzada, **SE ORDENA:**

Correr traslado al apelante por el término de cinco (5) días para sustentar el recurso, so pena de declararlo desierto.

Vencido dicho lapso, si se satisface la carga procesal, se otorgará el mismo plazo a la parte contraria, para que se pronuncie al respecto.

Infórmese a los señores abogados que los memoriales deben dirigirse al correo institucional del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co -artículo 109 del Código General del Proceso-; remitiendo un ejemplar a los demás intervinientes en el juicio, según los lineamientos del artículo 78 numeral 14 *ídem*, en concordancia con el artículo 3 de la Ley en cita.

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: **5d2637037e9db924ca17e872f66976a1be20e66387db5c50cd36e2176123b4c1**

Documento generado en 14/12/2022 12:10:09 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., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-99-003-2022-01240-01
Demandante: CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A
Demandado: ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. SIGLA
ACCIÓN

En sede de apelación se revisa y se confirma el auto dictado por el Delegado para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, el 12 de septiembre de 2022, mediante el cual se negó una solicitud de medida cautelar innominada.

ANTECEDENTES

En trámite de una acción de protección al consumidor, en la cual, la Constructora Las Galias S.A. pretende que la demandada ceda su posición contractual de Fiduciaria al tercero sociedad Alianza Fiduciaria S.A; el apoderado del extremo activo solicitó como medida cautelar innominada ordenar a la pasiva para que *“cumpla la instrucción dada mediante documento de fecha 31 de enero de 2022, llevando a cabo la cesión de la posición contractual del fiduciario - Acción Fiduciaria Alianza Fiduciaria del contrato de Fiducia Mercantil Fideicomiso Lotes Terminal Pesquero objeto de la demanda.”*¹

El anterior *petitum* fue negado por el Delegado de la Superintendencia mediante providencia del 12 de septiembre de 2022 ². Al respecto, resaltó que es deber del fallador obrar cuidadosamente, por ende, las medidas cautelares no pueden ser usadas para buscar el cumplimiento anticipado de la pretensión elevada, sino para asegurar la ejecución de la sentencia una vez proferida, si es del caso; aseveró que lo deprecado no era razonable ni

¹ 041SolituddeMedidaCautelar.pdf. SuperintendenciaFinanciera.

² 052AutodeTramite.pdf. SuperintendenciaFinanciera.

proporcional dada la etapa del proceso. Sin embargo, de conformidad con lo indicado en el numeral 1° del artículo 590 del CGP dispuso como cautela de oficio: ordenar al extremo pasivo para que “*se abstenga de hacer cualquier trámite de liquidación del fideicomiso materia de este proceso hasta tanto sea dirimido este asunto o todas las partes y participes de este contrato de común acuerdo así lo decidan, caso en el cual deberá informarse a esta Delegatura previo a ello para proceder a levantar la cautela*”

La anterior determinación fue censurada mediante reposición³, con resultas desfavorables según decisión del 18 de octubre de 2022, y en subsidio apelación⁴, motivo por el cual se encuentra el asunto en esta Sala para decidir lo pertinente.

En síntesis, el quejoso expuso como razones para decretar la cautelar y revocar el auto, que: i) el contrato no estableció la imposibilidad de ceder la posición de la sociedad fiduciaria; ii) requiere con urgencia que los lotes y su patrimonio autónomo pasen a Alianza Fiduciaria para desarrollar el proyecto inmobiliario de vivienda de interés social, pues esta tiene las condiciones y cumple las expectativas de la constructora; iii) acorde con los términos del contrato, la apariencia del buen derecho es evidente, además, debe aplicarse el principio de favorabilidad del régimen de protección al consumidor; iv) existe abuso de posición dominante de la demandada al pretender hacer más onerosa la situación al fideicomitente y obtener beneficios económicos; y v) están dispuestos a asumir la caución que se fije para respaldar las afectaciones económicas que se puedan causar con la medida⁵.

CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo previsto en el inciso tercero del párrafo 3 del artículo 24 del Código General del Proceso, esta Corporación es competente al ser la autoridad superior funcional del juez que hubiese conocido de estar en trámite de primera instancia ante la jurisdicción civil, acorde con lo estipulado en el numeral 1 literal a de la disposición 24 ejusdem.

³ 053Recurso de Reposición y Apelación.pdf. Superintendencia Financiera.

⁴ 058Auto que Resuelve Recurso.pdf. Superintendencia Financiera.

⁵ 053Recurso de Reposición y Apelación.pdf. Superintendencia Financiera.

Sobre el asunto, debe advertirse que la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, al referirse a la naturaleza y fin de las medidas cautelares indicó:

“(…) son concebidas como una herramienta procesal a través de la cual se pretende asegurar el cumplimiento de las órdenes judiciales, sean personales o patrimoniales y, en este último caso, se orientan a lograr la conservación del patrimonio del obligado de salir adelante los reclamos del demandante, restringiéndose, con ello, los eventuales efectos desfavorables que puedan suscitarse ante la tardanza de los litigios. Por ello, son de naturaleza instrumental o aseguraticia, provisoria o temporal, variable o modificable y accesorias al proceso principal. Se cuentan entre ellas, el embargo, el secuestro, la inscripción de la demanda; pero también las atípicas o innominadas. Algunas operan sobre bienes, otras sobre personas. Algunas son de origen legal, otras de origen constitucional.”⁶

Igualmente, al aludir a las cautelas innominadas, recordó que la Sala Civil relievó que su decreto le impone al juez un estudio riguroso sobre la *necesidad, efectividad y proporcionalidad*, analizándose su alcance en torno al derecho objeto del litigio⁷. Aspectos estos que, sumados a la *apariencia del bien derecho* se encuentra regulados en el literal c del artículo 590 del C.G.P, el cual además, faculta al juzgador para decretar una medida menos gravosa a la deprecada de estimarlo procedente.

Pues bien, revisado las censuras del apelante se advierte que sus argumentos no están dirigidos a justificar la viabilidad de la cautela en las condiciones que solicitó, pues si bien, pretendió alegar la apariencia del buen derecho, ello no fue sustentado en debida forma dado que, tal como lo advirtió el Funcionario de primera instancia, en el recurso se expusieron aspectos sustanciales cuyo estudio implica prejuzgar el fondo del asunto.

Además, tampoco se acreditó sumariamente la existencia de perjuicios que se pueden causarse al extremo activo por la negación de la cautela; simplemente, el apoderado se limitó a decir que, en virtud del contrato, la constructora demandante tenía el derecho a obtener la cesión de la posición contractual del fiduciario, la cual era

⁶ CSJ. SC. Sentencia STC4557-2021 del 28 de abril de 2021. Mg. P Luis Armando Tolosa Villabona.

⁷ CSJ. STC de 11 de febrero de 2013, exp. 11001 22 03 000 2012 02009 01, STC16248-2016 de 10 de noviembre de 2016, exp. 68001-22-13-000-2016-00415-02 y STC1302-2019 de 8 de febrero de 2019, exp. 11001-22-10-000-2018-00699-01

urgente pues la Sociedad Alianza Fiduciaria cumplía con los requisitos y condiciones para la realización del proyecto inmobiliario de construcción.

Ahora, en lo que respecta a la aplicación del principio de favorabilidad del consumidor, debe advertirse que el mismo se emplea ante la existencia de normas que no son claras, situación que no se evidencia en el presente asunto, por lo cual, su súplica no resulta procedente. Asimismo, en lo referido a la disposición para prestar caución, se advierte que ello no es un argumento válido para justificar la medida, toda vez que este es un requisito establecido en el literal 2 del artículo 590 del Código General del Proceso, inescindible para la declaración de la misma.

Cabe agregar a lo expuesto, que la Superintendencia en la providencia apelada, en aplicación del literal c- numeral 1° del artículo 590 del Estatuto de los Ritos, dispuso como cautela de oficio, la prohibición de liquidar el fideicomiso objeto del proceso hasta tanto se dirima el asunto, salvo que sea de común acuerdo. Medida que se considera razonable, proporcional y suficiente para asegurar el derecho del litigio de prosperar las pretensiones de la demanda.

En conclusión, se advierte que las razones expuestas en la censura carecen de viabilidad para refutar los argumentos que sustentaron el auto apelado, y para justificar la imposición de la cautela. En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión.

No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 12 septiembre de 2022, proferido por el Delegado para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.**



SALA CIVIL

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente**

Bogotá D. C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Proceso: Verbal
Radicación N°: 11001 3103 007 2021 00134 01
Demandantes: Eulalia Rico Ospina y otro
Demandado: Itaú Corpbanca Colombia S.A.

En este asunto la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida el 27 de octubre de 2022, por el Juzgado 7 Civil del Circuito de Bogotá, el que fue admitido mediante auto calendado 16 de noviembre del año en curso.

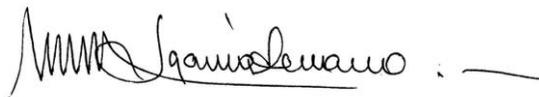
El informe secretarial que antecede da cuenta que el recurrente no sustentó las censuras al fallo en esta instancia en el plazo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Lo anterior, no obstante que, de forma clara en el auto notificado en estado electrónico del 17 de noviembre de los corrientes, publicado en el Sistema de Gestión Judicial Siglo XXI y en el micrositio dispuesto para ese propósito correspondiente a la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, se indicó que debía sustentarlo ante esta Colegiatura, pues de no realizarse en la forma y oportunidad allí contemplada se declararía desierto. Entonces, ante el silencio del recurrente, quien no se pronunció en sentido alguno, ni solicitó tener en cuenta como sustentación los reparos expuestos ante la primera instancia, se declarará desierto el recurso.

Por lo expuesto se, **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia proferida el 27 de octubre de 2022, por el Juzgado 7 Civil del Circuito de Bogotá, por lo dicho en esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta decisión, por secretaría de la Sala,
DEVOLVER el expediente digitalizado al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:

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: **719fb5b9de5c0e91c6500c2af18a942b7892452336eef7aebb98cde78561e8d**

Documento generado en 14/12/2022 04:46:05 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., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Proceso N.º 110013103008201800168 01
Clase: VERBAL – PERTENENCIA
Demandante: ADRIANA LICINIA SERRANO VARGAS
y otros
Demandada: MARÍA CLAUDIA MALLANA
ÁNGEL y otros

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en auto de 1º de diciembre de 2022 (AC5531-2022), mediante el cual declaró bien denegado el recurso de casación interpuesto por la parte demandante en reconvención y demandada principal contra la sentencia proferida el 17 de agosto del 2022 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, dentro del proceso de la referencia.

En consecuencia, secretaría regrese el expediente al juzgado de origen para que efectúe la liquidación de costas en la forma dispuesta en el ordinal segundo del fallo de esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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: **a2425c726b4c9c4ed87e061f24188af49918e4114baea697dadafe0ce441d976**

Documento generado en 14/12/2022 03:59:04 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., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

**Expediente No. 11001-31-03-008-2019-00471-03
Demandante: GENERAL FIRE CONTROL S.A.
Demandado: CONTEIN S.A.S.**

En sede de apelación se revisa y se confirma la providencia dictada por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, el 25 de octubre de 2022¹, mediante la cual se decretó la terminación del asunto por pago total según las razones que pasan a exponerse.

ANTECEDENTES

Luego de la sentencia del 07 de julio de 2021², modificada por el Tribunal en veredicto del 26 de mayo pasado³, los litigantes presentaron y objetaron respectivamente, la liquidación del crédito, cuya aprobación definitiva ascendió a los \$1.261.352.887,10⁴.

Con soporte en lo anterior, Seguros del Estado S.A. fungiendo como garante del pleito según la póliza judicial No. 11-41-101025046, puso a disposición del *A-Quo* la memorada suma de dinero e instó se diera aplicación a las previsiones del artículo 461 procesal. La petición fue ratificada por el apoderado de General Fire Control⁵.

Frente a la comentada solicitud, la Juez Octava Civil del Circuito de esta urbe, en auto del 25 de octubre de 2022⁶, decretó la terminación del asunto por pago total de la obligación, ordenando

¹ Carpeta No. 003Cuaderno03DemandaAcumulada Página 108. Archivo No. 004Folios-393-485-Expediente-2019-0471.pdf.

² Archivo No. 002Folios375-391-.pdf.

³ Carpeta No. 006CuadernoTribunal-Sentencia-Expediente-2019-0471. Archivo No. 003CuadernoTribunal-Sentencia-2019-0471.pdf.

⁴ Carpeta No. 003Cuaderno03DemandaAcumulada Página 30. Archivo No. 004Folios-393-485-Expediente-2019-0471.pdf.

⁵ *Ibid.* Página 102.

⁶ *Ibid.* Página 108.

entre otros asuntos, el levantamiento de las medidas cautelares que se hubieran practicado a lo largo del litigio y la entrega, a favor del extremo ejecutante de los depósitos judiciales consignados.

La determinación fue censurada⁷ por el apoderado de Contein S.A.S., mediante reposición con resultas desfavorables según decisión del 08 de noviembre de 2022⁸ y en subsidio apelación, razón por la cual se encuentra el asunto en esta Sala para decidir lo pertinente.

Consideró el quejoso, en síntesis, que ante un Tribunal de Arbitramento se está debatiendo la existencia de una obligación entre las mismas partes, asunto en el cual ya se solicitó el embargo de los dineros que aquí reposan. Por ende, el pago del título judicial a favor de General Fire Control S.A. no debe resultar procedente.

CONSIDERACIONES

Prevé el numeral quinto del artículo 593 del Código General del Proceso que, podrán embargarse los *“derechos o créditos que la persona contra quien se decreta el embargo persiga o tenga en otro proceso se comunicará al juez que conozca de él para los fines consiguientes, y **se considerará perfeccionado desde la fecha de recibo de la comunicación en el respectivo despacho judicial**”* (Resaltado).

De otra parte, se cuenta que la inconformidad de quien formuló el recurso de apelación, consiste esencialmente, en que la Funcionaria de primer grado no podía autorizar la entrega de los títulos judiciales por valor de \$1.261.352.887,10, a favor de General Fire Control S.A., pues su retención ya fue solicitada dentro del procedimiento arbitral que se adelanta ante el respectivo Tribunal privado, frente a cuyo decreto *“se pronunciará en los próximos días”* .

Es decir que, sin mayores ambages, a la fecha en que la Funcionaria cognoscente dio aplicación a las previsiones del canon 461 procesal (terminación por pago total) e, inclusive, al momento en que este expediente arribó a la Sala, no subyace del *dossier* esa

⁷ Ibid. Página 111.

⁸ Ibid. Página 131.

materialización del embargo del crédito para que pueda procederse como ahora reclama el recurrente.

Así pues, si la petición de cautela ante el Tribunal de Arbitramento es una mera expectativa sobre la cual nada se ha resuelto según viene de verse, no podía adoptar otra determinación la Juzgadora primigenia distinta a la que plasmó en el auto combatido.

En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión apelada. No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 25 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



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

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós
(2022).

RAD. 110013103 008 2020 00002 02

Se admite en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por las partes demandante y demandada contra la sentencia de 1° de diciembre de 2022, proferida por el Juzgado 8° Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo reglado por los artículos 322 y 323 del Código General del Proceso en armonía con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

El recurso deberá sustentarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, a través del correo electrónico institucional de la Secretaría de la Sala Civil de este Tribunal¹, atendiendo lo estatuido por el artículo 109 del Código General del Proceso, so pena de declararse desierto.

¹ secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Presentada tempestivamente la sustentación, deberá correrse traslado por cinco (5) días a la parte no apelante.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

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: **53ee90d712b77dface65f9d69554b0b081903398b9eb639eab91b636b1e51ba1**

Documento generado en 14/12/2022 04:02:52 PM

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

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

Bogotá, D. C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

11001 3103 008 2020 00112 02
Ref. proceso ejecutivo del Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario –
FINAGRO- frente a Juan Carlos Maldonado Cuadrado

Se admite el recurso de apelación que formuló la parte demandada contra la sentencia que el 24 de noviembre de 2022 profirió el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

En su momento, **la secretaría controlará el surtimiento de los traslados de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.**

Las partes tendrán en cuenta que los memoriales con destino a este proceso serán remitidos al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, el expediente reingresará al despacho del suscrito Magistrado, para lo que haya lugar.

Notifíquese

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: **7448ea6e248bcdfa5a39f9a1f64b1a484e2b5d4ebe20d11dc929d1c81012457a**

Documento generado en 14/12/2022 04:32:35 PM

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., catorce de diciembre de dos mil veintidós.

Proceso: Verbal – Entrega del tradente al adquirente
Demandante: Fiduciaria BNC SA – FIDUBNC SA
Demandado: Francisco Luis Gómez y Hermanos Almacenes el Lobo
Radicación: 110013103010199807501 10
Procedencia: Juzgado 10° Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación auto
Al-212/22

1

Se resuelve sobre la procedencia del recurso de apelación presentado por el demandante contra el auto de 8 de agosto de 2022, proferido en el asunto de la referencia.

Antecedentes

1. Con auto de 8 de agosto de 2022 se dispuso, entre otras, tener por oportunamente presentada la oposición esgrimida por Luz Stella Jaramillo Muñetón, y para resolverla, citó a audiencia que se llevaría a cabo el 30 de septiembre de 2022, decretando como pruebas las documentales obrantes en el expediente y el interrogatorio de la opositora; a su vez, dispuso dar traslado por 5 días a las partes para que soliciten pruebas relativas a la oposición [PDF 8AutoFijaFechaAudiencia, 01 CuadernoPrincipal].
2. El apoderado de la parte demandante presentó formuló los recursos ordinarios en contra de esa determinación [PDF 20RecursoReposiciónAuto, *ibidem*], basando su disenso en que la oposición fue extemporánea y que el juez de primera instancia interpreta de forma errada la decisión del 23 de enero de 2019 de este Tribunal, pues allí

no se dijo que la oposición fuera presentada oportunamente, sino que se especificó ante quien debía plantearse.

Así mismo, dijo que se otorgaba una nueva oportunidad para solicitar pruebas al otorgar el traslado por 5 días. En consecuencia, solicitó que se rechace la oposición de la señora Jaramillo Muñetón y se revoque el numeral 2° del auto cuestionado para, en su lugar, decretar las pruebas que ya fueron solicitadas.

4. En el traslado del recurso, la señora Jaramillo, por intermedio de su apoderado, pidió mantener la decisión. Dijo que lo resuelto es solo el cumplimiento de la ordenado por el superior, lo que ya no puede ser objeto de nueva revisión [archivo 23DescorrenTrasladoDelRecurso, *ibidem*].

5. En auto del 10 de noviembre de 2022 se resolvió el recurso principal manteniendo incólume su decisión, tras considerar que la oposición si bien fue presentada ante una autoridad que no correspondía y antes de la oportunidad procesal para ello, es necesario resolverla sin que por haberse presentado de forma anticipada pueda relevarse de su estudio. Finalmente, concedió la alzada en el efecto devolutivo [PDF 24AutoDecideRecurso, *ibidem*].

Consideraciones

2

1. Preliminarmente debe recordarse que en la ley de enjuiciamiento civil impera el principio de taxatividad o especificidad en materia de impugnación de providencias por vía de apelación, esto significa que sólo aquellas precisas decisiones expresamente señaladas en el ordenamiento procesal civil como susceptibles del recurso vertical, pueden ser revisadas por esta senda.

Por virtud de tal principio, enlista de manera concreta el artículo 321 de la Ley 1564 de 2012, como antes lo hacía el artículo 351 del Código de Procedimiento Civil, las providencias proferidas en primera instancia que son susceptibles del recurso de apelación; involucrando allí las sentencias de primer grado y una relación de autos.

2. En el caso objeto de *litis* la decisión cuestionada es la contenida en el numeral 2° del auto de 8 de agosto de 2022, que a su tenor literal reza:

«Respecto de la oposición de LUZ STELLA JARAMILLO MUÑETON esta deberá tenerse por oportunamente presentada, ya que el término para ello se contará desde el auto que tenga por agregado el despacho comisorio, pero al notar que la petición se le hizo directamente al comisionado, visto lo enfatizado por el Tribunal en las providencias aludidas, es claro que se presentó dentro de la oportunidad prevista por el legislador.»

Por ello, se da aplicación a lo previsto en el artículo 309 del C.G P y para resolverla, se cita a audiencia para el día 30 de septiembre de 2022 a las 3:00 PM. Se decretan como pruebas todas las documentales obrantes en el expediente, adicionalmente el interrogatorio de parte de la opositora. Para garantizar el derecho de contradicción se aplica en lo pertinente el numeral 6 de la norma citada y se corre traslado por 5 días a las partes para que soliciten pruebas relacionadas con la oposición.

La audiencia se realizará por los medios tecnológicos disponibles, por ello en el término mencionado los interesados actualizarán sus correos electrónicos»

3. Visto lo anterior, emerge diamantino que tal decisión no se encuentra enunciada entre las que contempla el artículo 321 de la Ley 1564 de 2012; ni tampoco está expresamente señalada en el artículo 309 *ibídem* que contempla el trámite de la oposición a la entrega.

Entonces, fue errada la decisión del *a quo* cuando concedió la apelación consecuencia, inadmisibile se torna el recurso de apelación impetrado toda vez que, se itera, la decisión fustigada no es susceptible dealzada, por lo que así se declarará.

Decisión

3

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 apelación presentado contra la decisión de 8 de agosto de 2022.
- 2. DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen

Notifíquese y cúmplase

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

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: **3a6c92197ae447ab72f8597231aaa95b4eeb94424e3729abd7de34c9a84c842f**

Documento generado en 14/12/2022 02:31:41 PM

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

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

Bogotá, D. C., catorce de diciembre de dos mil veintidós
(aprobado en sala virtual ordinaria de 14 de diciembre de 2022)

Magistrado Ponente
OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

11001 3103 010 2018 00630 01

Ref. Demanda verbal declarativa incoada por Sonia Janeth Barajas Ramírez contra Equidad Seguros Generales O.C., Blanca Lucía Aldana Moreno y Evetrans S.A.

Resuelve la Sala sobre las solicitudes de “aclaración” y/o “corrección” que formuló la demandante respecto de la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2022, con la que el Tribunal atendió parcialmente el recurso vertical que la libelista impetró contra la sentencia de 4 de agosto de 2022, de primera instancia, con la que se había absuelto en su totalidad a la parte opositora.

Reclamó la señora Sonia Janeth Barajas Ramírez que:

i) Se aclare y/o corrija el numeral 5° de la parte resolutive¹ de la sentencia, por cuanto condenó a Equidad Seguros a pagar a la demandante apenas a \$48'000.000 y no el monto de \$60'000.000, como correspondía. Alegó que la aseguradora “hizo incurrir en error” al Tribunal, pues no es cierto que existía un deducible del 20% en la póliza No. AA058994 y que el valor asegurado por pasajero es en realidad de 2.400 SMLMV, más no de 60 SMLMV”.

ii) Se aclare y/o corrija el numeral 6° de la parte resolutive de la providencia, como quiera que se “omitió de manera involuntaria, pero también sin ningún sustento o motivación jurídica, condenar en costas”, de primera instancia a Equidad Seguros Generales O.C. entidad que resultó vencida en el proceso. Señaló que tal condena acompasa con los artículos 1128 del Código de Comercio y 366 del C. G. del P.

CONSIDERACIONES.

1. La Sala atenderá la solicitud de corrección en cuanto atañe al mandato contenido en el numeral 6° de la sentencia de marras, y desestimará las demás reclamaciones de aclaración y/o corrección que elevó la parte actora.

¹ “Quinto. De las anteriores sumas, Equidad Seguros Generales O.C. asumirá en favor de la víctima, o reembolsará a favor de Evetrans, la suma de \$48'000.000. Lo anterior, ante el fracaso de todas las defensas que la aseguradora esgrimió en su intento de sustraerse totalmente a la demanda que por acción directa contra ella se interpuso”

1. 1 En cuanto a la condena impuesta a equidad en el numeral 5° de la parte resolutive, en rigor, con su último memorial la demandante no señaló –ni así lo ve el Tribunal–, que dicho fallo contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, **“que estén contenidos en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella”**, que es lo que exige el artículo 285 del C. G. del P., para que sea viable una aclaración de sentencia que en este caso no opera.

En el fondo lo que se reclama con esa solicitud de aclaración, es que, a manera de recurso horizontal, el Tribunal revoque parcialmente su propia providencia e incremente el monto de la condena que se impuso a la aseguradora, propósito que no se aviene al mecanismo en estudio, en tanto que **“la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció”** (art. 285, C. G. del P.).

También se observa que la parte actora, en el fondo lo que muestra con la solicitud en estudio, es su discrepancia por la forma como el Tribunal valoró la póliza No. AA058994, lo cual tampoco es de recibo, por cuanto “no ha pretendido el legislador que en pos de aclarar la sentencia encuentre la parte la vía expedita para replantear el litigio, o en utilizar la aclaración para que se decida sobre la legalidad de lo ya resuelto en fallo, o en procurar que se analice y explique situaciones ya definidas”, y que, “una cosa es la falta de claridad, palabra que hace alusión a la inteligibilidad de la frase, por su oscuridad, por la imprecisión de sus términos, por su mala redacción que induzca a comprensiones diferentes, por lo inapropiado de las palabras utilizadas de tal suerte que su interpretación genere duda, por el uso de términos que distorsionen la capacidad técnica de un vocablo para indicar una acción o un efecto, o para calificarla, y otra bien distinta no compartir los razonamientos jurídicos acertados o no contenidos en la pieza procesal y en su parte resolutive, o que tengan definitiva injerencia en la comprensión de ésta” (CSJ, autos de mayo 17 de 1996, exp. 3626; abril 25 de 1997, exp. 6568; octubre 26 de 2004, exp. 2004 00552 y agosto 11 de 2008, exp. 2005 00611).

1.2. En rigor, la parte interesada no señaló las circunstancias precisas que pudieran dar lugar a la corrección del numeral 5°, de la sentencia, en los términos en que ella lo sugiere, lo cual, se insiste, no procede por cuanto al Tribunal no le es dado revocar su propia sentencia.

Tampoco el Tribunal avizora que se hubiera cometido un error puramente aritmético o un *lapsus linguae* cual lo exige el ordenamiento jurídico (art. 286 del C. G. del P.), lo cual es suficiente para decidir según lo advertido.

2. Lo que sí hay lugar es a corregir el numeral 6° de la parte resolutive de la sentencia, pues pese a que en su parte motiva se estableció con claridad² que era del caso imponer las costas del proceso, las de primera a **cargo de todos los opositores** y a favor de la demandante), en la parte resolutive del mismo fallo, numeral 6° no se hizo mención

² “Ante lo menguado del éxito de la apelación, **no habrá condena en costas de segunda instancia, las de primera se impondrán a los aquí demandados**, pero solo en un 50% de lo que resulte probado” Sentencia de 24 de noviembre de 2022, pág. 28.

expresa a Equidad Seguros Generales.

Desde luego, lo comentado involucra un error “por omisión o cambio de palabras”, contenido en la en la parte resolutive de la sentencia , lo cual impone aplicar el correctivo que regula el artículo 286 del C. G. del P.

3. Por contrapartida, no es viable acoger la solicitud que con el mismo propósito elevó la demandante, pero por conducto distinto, el de la aclaración de sentencias, cuya presencia no es palpable como quiera que la vicisitud de marras obedeció a la simple omisión de la que se habló en el aparte 2.1.

Aquí ni en lo motivo ni en lo resolutive del fallo del Tribunal, se consignaron conceptos o frases ambivalentes en punto a que la condena de costas de la primera instancia cubría a la aseguradora (artículo 285 del C. G. P.).

DECISIÓN. Así las cosas, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Sexta de Decisión Civil, CORRIGE la sentencia de 24 de noviembre de 2022, cuyo numeral 6° de la parte resolutive quedará así:

Sexto. Costas de primera instancia, a cargo de Blanca Lucía Aldana Moreno, Equidad Seguros Generales O.C. y Empresa Vecinal de Transportes de Suba – Evetrans S.A. y a favor de la demandante, pero solo en un 50% de lo que se pruebe. Liquidense por el juez *a quo*, cual lo prevé artículo 366 del C. G. del P.

Devuélvase el expediente al juez de primera instancia.

Notifíquese y cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

JUAN PABLO SUAREZ OROZCO

GERMAN VALENZUELA VALBUENA

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado
Sala 011 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

German Valenzuela Valbuena
Magistrado
Sala 019 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **5dfb6fb988795bbbc7f0ba6f084652d45ae6b6e566339968a16bbbbaae8247b61**

Documento generado en 14/12/2022 03:29:30 PM

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

Declarativo
Demandante: C.I. Getek Colombia S.A.
Demandado: Rodolfo Daza Rodríguez
Rad. 012-2018-00130-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

En el efecto devolutivo, se admite el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia. Por secretaría, contabilícense los términos pertinentes.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:

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.,

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: **ab01cc90c9f05879a1f8ba2e4225f1cb077a4bd87a01c25915b43c59459e9b12**

Documento generado en 14/12/2022 03:55:41 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 DE
BOGOTÁ
SALA CIVIL**

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós
(2022)

RAD. 110013103 012 2019 00192 01

Sería del caso admitir el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 28 de octubre de 2022, proferida por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá, sino fuera porque se advierte una falencia procesal que conduce a la declaración oficiosa de una nulidad insaneable.

En efecto, refulge deficiente el emplazamiento de Judith Rojas y las personas indeterminadas, así como el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia, porque la publicación realizada en torno al particular¹ se realizó en el Registro Nacional de Personas Emplazadas de que trata el artículo 108 del Código General del Proceso, pero se dejó como “Privado” desde el momento de su creación. Eso impide que los eventuales interesados puedan acceder a esa información para

¹ Folio 275 y 276 archivo pdf 001CuadernoPrincipal

conocer su contenido, a través de los medios electrónicos diseñados para el efecto. Así que, mientras exista esa restricción habrá registro, mas no existe **publicación**. Esa circunstancia, de contera, comporta transgresión del derecho constitucional al debido proceso, así como al principio de publicidad que gobierna todo procedimiento judicial.

Memórese que, *“Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes”*, el proceso será nulo. [numeral 8° del artículo 133 del C. G. del P.]

Esa deficiencia no cuenta con un remedio inmediato, como cuando se deja de notificar otra providencia diferente al auto admisorio; por ello, cualquier falta en la difusión o divulgación del dicho emplazamiento impide continuar con el trámite. Esa falencia, entonces, genera invalidación de toda la actuación procesal posterior.

Puestas de esta manera las cosas, y como *ab initio* se anunció, resulta necesario invalidar todo lo actuado a partir del aludido acto de registro, con excepción de las pruebas que hubiesen sido legalmente practicadas e incorporadas al proceso, con el fin de que el juzgador de instancia restaure la actuación anulada, y sea incluida la información en el Registro Nacional de Personas Emplazadas y Procesos de Pertenencia, advirtiéndole que su contenido sea público.

DECISIÓN

En mérito de lo que ha sido expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la nulidad de todo lo actuado en este proceso con posterioridad al auto de 26 de septiembre de 2019.

SEGUNDO: Ordenar al Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá rehacer la actuación declarada nula en la forma ordenada en la parte motiva.

TERCERO: Por Secretaría, devuélvase el expediente al Despacho de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

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: **452c49e9bda5c678ee89febed67c49cedbfb78e9f5380e61426ddb84368bd90a**

Documento generado en 14/12/2022 04:02:52 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 **JAIME ENRIQUE NIÑO MORALES** contra **LUZ OLIVA STRONG VILLAMIZAR** (Apelación sentencia). **Rad.** 11001-3103-012-2021-00116-01.

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

ADMITIR en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia proferida el 2 de diciembre de 2022, por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, se concede al extremo impugnante el término de cinco (5) días, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, para que sustente por escrito la alzada ante esta instancia, la que se debe sujetar a desarrollar los reparos concretos expuestos ante la autoridad de primera instancia (artículo 322 numeral 3 incisos 2 y 3 del Código General del Proceso), **so pena de que se declare desierto el recurso vertical.**

ORDENAR a la Secretaría de la Sala que, si se presenta la sustentación, se corra traslado (artículos 9 y 12 de la Ley 2213 de 2022), por el término de cinco (5) días al extremo no apelante y, vencido el mismo, se dejen las constancias correspondientes, a efectos de proferir por escrito la sentencia, la cual se notificará a través de los estados electrónicos.

ADVERTIR que de conformidad con lo previsto en el inciso 4 del artículo

¹ Artículo 12, inciso segundo: “Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.**”

109 del Código General del Proceso, los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente, si son recibidos en el horario laboral establecido para este Distrito Judicial.

Se les pone de presente a los intervinientes que todos los mensajes de datos deben ser remitidos de **manera exclusiva** a la siguiente dirección de correo electrónico: **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**.

El expediente puede ser consultado en el siguiente link: 012-2021-00116-01.

PRORROGAR por 6 meses más, el término para resolver en segunda instancia, el asunto de la referencia, en atención a la alta carga laboral y la complejidad de los asuntos a cargo del Despacho, sumado a la dificultad para el acceso a los expedientes digitalizados (artículo 121 del C.G.P.).

Cumplidas las órdenes impartidas y vencidos los términos otorgados, secretaría ingresará el expediente al despacho.

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: **0313735776a46a79c7bac24324d48bf34374fc3a5c5fb2cf9426b4d3aa68170c**

Documento generado en 14/12/2022 04:21:04 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., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

**Expediente No. 11001-31-03-021-2013-00703-03
Demandante: FUNDACIÓN SOCIAL
Demandado: PROMOTORA SAN JOSÉ DE MARYLAND S.A.**

En sede de apelación se revisa y se confirma el auto dictado por el Juez Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá, el 07 de marzo de 2022¹, mediante el cual se aprobó la liquidación de las costas a que fue condenada la demandante, por las siguientes razones.

ANTECEDENTES

La defensa de la Fundación Social reclamó, por la vía ordinaria redhibitoria, se declarara la existencia de vicios ocultos no informados en la compraventa de unos predios que, a su favor, enajenó la Promotora San José de Maryland S.A.; en consecuencia, solicitó se le condenara a la pasiva al pago de unas sumas de dinero que según la tasación de la cuantía, ascendió a \$8.334.704.326,00².

Agotado el trámite procesal, en sentencia del 22 de abril de 2019³ se negaron las pretensiones de la demanda, ante la prosperidad de la excepción de mérito de prescripción. El fallo fue objeto de confirmación por este Tribunal en veredicto oral del 16 de julio del mismo año⁴ y, ratificado una vez más, por la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de casación del 17 de noviembre de 2020⁵.

Luego, en el proveído que ahora se cuestiona, el Juez *a-Quo* estudió la liquidación de costas efectuada por la secretaría del

¹ Archivo No. 09CuadernoPrincipalFolio712a964.pdf, página 264.

² Archivo No. 07CuadernoPrincipalFolio1a478.pdf; página 742.

³ Archivo No. 09CuadernoPrincipalFolio712a964.pdf, página 160.

⁴ Carpeta No. C05CuadernoTribunal

⁵ Carpeta No. C04CuadernoCorteSuprema

Despacho, y aprobó lo correspondiente a agencias en derecho causadas en el primer grado por un valor de \$152.358.689,54⁶.

La anterior determinación fue censurada por ambos litigantes⁷, mediante reposición con resultas desfavorables según decisiones del 22 de agosto de 2022⁸ y 11 de octubre del mismo año⁹, y en subsidio apelación, razón por la cual se encuentra el asunto en esta Colegiatura para decidir lo pertinente.

En síntesis, consideró el recurrente actor que debe tenerse en cuenta el Acuerdo 1887 de 2003 para la tasación pretendida y no, como equivocadamente hizo el *a-Quo*, la norma que entró a regir en el año 2016. Además, consideró que la suma autorizada es bastante alta y debe ponderarse nuevamente la forma en que se desarrolló el pleito.

Por su parte, el togado de la pasiva consideró que el valor concedido debe aumentarse, en razón a la indexación del monto de las pretensiones de la Fundación a valor presente.

CONSIDERACIONES

Las costas como carga económica que son, obedecen a un concepto procesal y equivalen a los gastos que es preciso realizar para obtener la tutela de un derecho, aspecto que dentro del ordenamiento procesal vigente se regulan conforme a las reglas señaladas en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, concepto que fue decantado por la doctrina así:

“Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”, tema sobre el cual ha dicho la doctrina que “no habrá condena en costas si no aparecen causadas, v. gr. si no figura en el proceso intervención de la parte favorecida, ya que aquella persigue el reembolso de los gastos útiles y comprobados y de las agencias en derecho que se acrediten con las peticiones y la participación en la práctica de pruebas, diligencias y audiencias”, por manera que “si no aparecen los escritos o alegaciones de una de las partes no puede presumirse su gestión para efectos de determinar las agencias en derecho.”¹⁰ (Resaltado).

⁶ Archivo No. 07CuadernoPrincipalFolio1a478.pdf; página 264.

⁷ Archivo No. 09CuadernoPrincipalFolio712a964.pdf, páginas 197 (actora) y 210 (pasiva).

⁸ Archivo No. 07CuadernoPrincipalFolio1a478.pdf; página 266.

⁹ Archivo No. 07CuadernoPrincipalFolio1a478.pdf; página 294.

¹⁰ MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil – Parte General. Ed. ABC, Bogotá. 1983, pp. 534-535.

Es decir, que en la liquidación de las costas ha de incluirse tanto el valor de honorarios de los auxiliares de la justicia, como los demás gastos hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados; y las agencias en derecho, esto es, el gasto que se ocasiona frente a los defensores de la parte misma, la cual se establece siguiendo las tarifas de ley.

Para la determinación de las agencias en derecho, el punto de partida se encuentra en las reglas que el legislador ha establecido en el numeral 4° del artículo 366 del Código General del Proceso:

*“4. Para la fijación de agencias en derecho **deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.** Si aquéllas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, **el juez tendrá además en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado** o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.”* (Resaltado).

Sin embargo, como este proceso inició en el año 2013, es decir, antes de la expedición del Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura, el asunto debe analizarse bajo las reglas del numeral 1.1 del artículo 6 del Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003¹¹, “*Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho*”:

*“Fijar las siguientes tarifas de agencias en derecho: [...]
1.8 PROCESO ORDINARIO. [...]
Primera instancia. [...]
Hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia. (...)”* (Resaltado).

Aunado a lo anterior, se debe hacer mención a lo dicho en el artículo 2 del mismo acuerdo administrativo en cita:

*“**El funcionario judicial, para aplicar gradualmente las tarifas establecidas hasta los máximos previstos en este Acuerdo, tendrá en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada** por el apoderado o la parte que litigó personalmente, autorizada por la ley, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables. **Las tarifas por porcentaje se aplicarán inversamente al valor de las pretensiones.**”* (Resaltado).

¹¹ Téngase en cuenta que no le es aplicable el Acuerdo PSAA-16-10554 del 05 de agosto de 2016, toda vez que el mismo rige exclusivamente para los procesos presentados a partir de su vigencia.

De lo anterior se concluye, que si bien el máximo porcentaje por concepto de las agencias en derecho en procesos ordinarios de primera instancia es del veinte por ciento (20%), éste está reservado para: **i)** aquellos procesos cuyo valor de las pretensiones es muy bajo según el límite de la cuantía, y **ii)** para aquellos que presentaron variadas y exigentes contingencias procesales, que requirieron de una considerable calidad, duración y gestión del apoderado vencedor, que amerite una retribución económica equivalente, reflejada en el monto de las agencias en derecho.

Es decir, recapitulando lo anterior, que a mayor valor de las pretensiones, proporcionalmente menor el monto de las agencias en derecho y viceversa, siempre dentro del tope.

Asimismo, no se puede olvidar que el monto de las agencias en derecho no debe ser considerado como un premio para la parte victoriosa, tampoco como el salario del representante judicial, y menos aún un castigo para su contraparte, sino que debe corresponder estrictamente a los parámetros fijados, es decir, la justa retribución por las actuaciones que se debieron desplegar, ya sea por haber tenido que demandar o bien por el hecho de ejercer su defensa. Por ello, dicha condena no es susceptible de ser indexada.

Descendiendo al caso concreto, se cuenta que las actuaciones desplegadas por el apoderado de la parte pasiva dentro del proceso de la referencia fueron las de: **i)** contestación de la demanda, **ii)** contradicción del dictamen pericial y **iii)** asistencia a las vistas públicas que se llevaron a cabo. Es decir que, sin necesidad de hacer un análisis minucioso se puede advertir que la gestión del procurador judicial de la demandada fue equivalente al trámite surtido dentro del asunto, pues aunque no se desconoce que ello implicó un compromiso en ciertos lapsos de tiempo para preparación de memoriales y audiencias, lo cierto es que al interior del mismo no hubo un despliegue procedimental largo y agitado, como se sugiere.

Ahora bien, la cuantía procesal según la demanda ascendió a \$8.334.704.326,00¹², por lo que habiéndose alejado con suficiencia del límite asignado para el menor valor de la mayor cuantía y para el

¹² Archivo No. 07CuadernoPrincipalFolio1a478.pdf; página 742.

año de la presentación de la demanda, es bastante plausible asignarle un tope del 1,82%, de conformidad con la normatividad citada.

Volviendo entonces sobre la tasación, como se dijo, son aspectos a tener en cuenta: **i)** la gestión de la defensa del extremo demandado como vencedor del juicio principal y **ii)** los porcentajes asignados para la mayor cuantía según el Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura. Lo anterior, para fijar un valor cercano al 1,82% de lo inicialmente pedido, de acuerdo a las normas antedichas y, así, confirmar de acuerdo al cálculo hecho por el primer grado, que las agencias en derecho han de corresponder a \$152.358.689,54.

No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

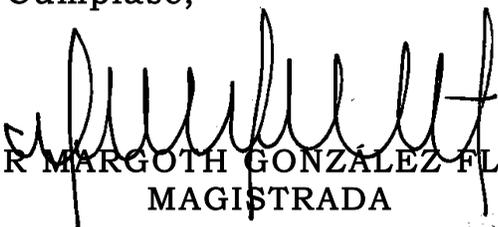
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 07 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

11001-31-03-021-2014-00421-01

Cumplido lo ordenado en auto precedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la **SENTENCIA** proferida el día 8 de junio del año en curso, por el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia.

Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, contrólense los términos con los que cuenta la aquí apelante para sustentar la alzada formulada, conforme lo consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. 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 la impugnante.

Por Secretaría, una vez vencidos los mencionados términos, 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: **92f73c642ced1ecae5695ab7e0fda6883068f8cb5594589c926162340f6e44e0**

Documento generado en 14/12/2022 09:43:30 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

Magistrado Ponente: **José Alfonso Isaza Dávila**

Radicación: 110013103021-2018-00286-01
Demandante: Miryam Cristina Gómez Cárdenas
Demandado: Daimler Colombia S.A.
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación sentencia
Discutido en Salas de 24 de noviembre y 1º de dic. de 2022

Bogotá, D. C., doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación formulado por ambas partes contra la sentencia de 29 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado 21 Civil del Circuito, en este proceso verbal de Miryam Cristina Gómez Cárdenas contra Daimler Colombia S.A.

ANTECEDENTES

1. Pidió la parte actora, en la demanda subsanada (folios 79 a 96 y 101 a 108 del pdf 01, cuad. ppal.), se declare que el 14 de marzo de 2017 compró a la demandada cuatro inyectores de Mercedes Benz, de los cuales dos resultaron con defectos, motivo por el que está obligada a cambiarlos por unos nuevos y originales de igual lote de producción por garantía legal, para instalar en el microbús de placas TSW972.

También solicitó se declare a la demandada responsable “*por la fundida y frenado del motor*” del vehículo, por “*negligencia, imprudencia o impericia*” cuando instaló, manipuló y cambió dos de los inyectores, en consecuencia, se le condene a “*las reparaciones*” con cambio e instalación de repuestos originales para buen funcionamiento del automotor.



Por perjuicios, reclamó \$123.200.000 de lucro cesante, por inactividad del microbús en el servicio de transporte de pasajeros, desde el 17 de marzo de 2017 al 29 de mayo de 2018 (fecha de presentación de la demanda), más el lucro cesante futuro hasta cuando se entregue el vehículo reparado a la demandante, corrección monetaria e intereses de mora.

También que la demandada sea condenada a pagar \$10.000.000 por el deterioro de la carrocería, estructura y llantas del microbús, porque lo dejó estacionado a la intemperie por más de 14 meses, y requirió ordenar al representante legal de aquella informar a la casa automotriz en Alemania, el defecto de fábrica de los inyectores, para que tome medidas correctivas y se informe a la autoridad colombiana competente.

2. En el sustento fáctico narró, en resumen, que el 21 de marzo de 2013 compró en el concesionario Almatos S.A., el microbús Mercedes Benz, para 19 pasajeros, cilindraje 2146, placas TSW972, cuyos demás datos se anotaron.

El 4 de marzo de 2017 el vehículo ingresó al taller Tecnisprinter, en Bogotá, para reparación parcial del motor por kilometraje, con mecánicos expertos (jubilados e independientes de la demandada), herramientas y equipos de alta tecnología, que siguieron el protocolo para la reparación. Se compraron estos repuestos: (a) casquetes biela std, (b) casquetes bancada std, (c) casquete axial std, (d) juego de anillos motor x4 pistones, (e) tornillos biela x8, (f) empaque culata std, (g) juego tornillos culata, (h) retén trasero motor, (i) retén delantero motor, (j) kit cadena repartición y tensores. Todos comprados a Importadora Colombiana de Autopartes Diesel S.A.S., autorizada para comercializar repuestos originales de vehículos Mercedes Benz.

Anotó que el 14 de marzo su padre y su esposo compraron 4 inyectores de referencia A5510704987, para continuar la reparación, por \$6.361.922 a la aquí demandada, única que puede importarlos y venderlos. El mecánico Oscar Torres, del taller Tecnisprinter, siguió el protocolo de encendido con escáner, el cual detectó que dos de los cuatro inyectores nuevos no funcionaban, razón por la cual tuvo que dejar instalados dos de los usados, hizo prueba de ruta y el microbús no mostró falla alguna.



Oswaldo Javier Herrera Varón, esposo de la actora y copropietario, pidió el cambio de los inyectores, y el jefe de repuestos de la demandada, Johan González, dijo que debían traer el vehículo a su taller para poder hacer efectiva la garantía. El 16 de marzo de 2017 llevaron el automotor funcionando, fue recibido por un empleado del concesionario, con la orden de servicio OS02994 y la anotación: “Cambiar y programar inyectores 1 y 2 – el check engine está encendido”.

Al día siguiente, ese mismo mecánico informó vía telefónica que el motor se frenó y requería autorización para abrirlo con el fin de determinar la causa del desperfecto. Oswaldo Herrera Varón dio permiso pero advirtió que no asumiría ningún costo o responsabilidad por el daño presentado, y ante eso la demandada contestó por correo que no desarmaría el motor hasta tanto el cliente autorice que se “hará responsable por los costos derivados del diagnóstico si la falla no es imputable a los inyectores”.

Por eso consultaron y obtuvieron concepto técnico de ingenieros y mecánicos especializados en motores diésel, quienes explicaron que si los inyectores permiten el ingreso de mucho combustible y no lo pulveriza, aumenta el caudal en bares de presión que genera daños en el pistón y demás elementos del motor. Determinado que esos repuestos defectuosos causaron el perjuicio, la parte actora reclamó de manera verbal y por correo electrónico el cambio de los inyectores, más la reparación del motor y el pago de \$350.000 diarios por no usufructuar el microbús, pero la demandada en vez de contestar, insistía en que autorizaran desarmar el motor y efectuar un diagnóstico, sin responsabilizarse de lo sucedido.

Agregó que el 12 de abril de 2017 el concesionario ofreció realizar el diagnóstico sin ningún costo, proceder al desmonte del motor en presencia de la demandante o de alguien que la represente, permitir la toma de fotos y video, a más de realizar concepto técnico, pero advirtió que en el evento de que la causa de la falla no haya sido por los inyectores, la empresa de ningún modo asumiría costo alguno. Propuesta rechazada porque la demandada quiere ser juez y parte, dado que solo ella haría el desarme del motor y que la actora sólo podía observar el procedimiento.

3. La demandada se opuso a las pretensiones, objetó el juramento estimatorio, aceptó unos hechos, negó otros y formuló las excepciones



que llamó *inaplicación del estatuto del consumidor, falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de presupuestos de la responsabilidad civil, hecho de un tercero, conducta contraria a la buena fe y falta de mitigación del daño por la actora* (folios 160 a 191 del pdf 02, cuad. ppal.).

4. También presentó demanda de reconvención, en la cual solicitó se declare que celebraron contrato de depósito del vehículo de placas TSW972, y en consecuencia, se condene a la demandante a pagar \$91.680.000 por concepto de perjuicios derivados de dicho contrato, más intereses de mora desde cuando el juzgado “*ordene hacer el pago hasta la fecha en que efectivamente se verifique*”. De manera subsidiaria pidió declarar a la reconvenida responsable de los perjuicios causados por el abandono del referido automotor en las instalaciones de Daimler, a título de abuso del derecho, con las mismas pretensiones consecuenciales principales (folios 28 a 49 y 132 a 153 del pdf 01, cuaderno 2).

Como fundamento adujo que el vehículo ingresó a sus talleres, por petición de garantía de los inyectores del motor, repuestos que días antes le vendió. En ese momento se observó que el testigo *check engine* estaba encendido, según constancia en la orden de servicio de esa fecha, después se realizó test breve de entrada según protocolo, con resultado de tres fallas en varios componentes sin relación con los inyectores y que podían provocar frenado del motor, como sucedió al día siguiente cuando los técnicos hicieron pruebas de los inyectores, situación informada a Oswaldo Javier Herrera Varón, esposo de la propietaria del microbús.

Días antes el automotor fue reparado en Tecnisprinter, taller no autorizado de la marca y sin idoneidad, pues Mercedes Benz ostenta productos de constante innovación, que requiere conocimiento especial y capacitación en equipos con tecnología de punta para buen diagnóstico, así, la intervención del referido tercero bien pudo ser la causante del daño.

Expresó que la concesionaria intentó varias veces solucionar el problema previo diagnóstico con desarme de motor, pero la contraparte no autorizó, por no asumir ningún tipo de costo y responsabilizar por todo a la demandada. Ante el desacuerdo, el vehículo quedó abandonado en las talleres de Daimler, calle 26 # 70 A – 25, inmueble que debió desocupar por venta que hizo el propietario, por lo que el 13 de febrero de 2018



requirió a la demandante para retirar el vehículo, pero su abogado contestó que no tenía interés ni necesidad de atender la solicitud, y por esa razón el microbús debió ser trasladado a la carrera 106 # 15 – 25, bodegas 5 y 6, zona franca de Bogotá, mediante plancha-grúa.

5. La demandada en reconvencción replicó estas pretensiones, reconoció unos hechos, contradujo otros e interpuso los medios defensivos de *inexistencia de depósito, falta de capacidad de Daimler en suscribir el contrato, temeridad y mala fe*, y además objetó el juramento estimatorio (folios 167 a 194 del pdf 01, cuad. 2).

6. Cada parte recorrió el traslado de las excepciones del contradictor en la oportunidad respectiva (folios 207 a 2016 del pdf 01, cuad. ppal, y folios 196 a 204 del pdf 01, cuad. 2).

7. En la sentencia apelada, el juzgado declaró probada la excepción de no darse *los presupuestos de la responsabilidad civil*, denegó las pretensiones de las demandas inicial y de reconvencción, condenó en costas a ambas partes, decretó la terminación del proceso y ordenó a la demandante que en el término de 10 días hábiles, retire el vehículo de las instalaciones de la demandada, so pena de generar costos de parqueadero a la tarifa vigente a la fecha, fijada por la Secretaría Distrital de Movilidad.

Para esa decisión tras descartar la falta de legitimación en la causa de la demandada, porque la actora determinó las razones para su demanda, consideró, en síntesis, que según la valoración probatoria el vehículo ingresó al taller de Daimler con aviso de fallas en el motor, pues un testigo del tablero de instrumentos estaba encendido y el *test* de ingreso mostró cuatro códigos de falla memorizados, aunado a que la actora aceptó que días antes el motor fue desmontado y reparado en un taller no autorizado.

Analizó los dictámenes y estimó que ninguno mostró con claridad y sin equívocos, el nexo causal entre el daño del motor y las fallas de los inyectores e intervención de la demandada en el taller, motivo por el cual prospera la excepción de *falta de presupuestos de la responsabilidad civil*.



Y respecto de la demanda de reconvenición estimó que no fue probado el acuerdo de voluntades para el contrato de depósito, porque la reconvenida en ningún momento exteriorizó su voluntad en tal sentido. Pero agregó de manera puntual sin mayor explicación, que debía ordenar a la demandante que retire el vehículo de las instalaciones de la demandada dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

EL RECURSO DE APELACIÓN

(i) La parte demandante sustentó oportunamente el recurso y expresó, en resumen, las siguientes críticas (pdf 06 del cuad. Tribunal):

Fue demostrado que al microbús se le practicó prueba de ruta por más de dos horas y recorrió 30 minutos adicionales sin inconveniente alguno, hasta que ingresó a las instalaciones de la demandada, y así los mecánicos de la última dañaron el motor por indebida manipulación, quienes habían exigido revisar el automotor para verificar si en verdad dos de los cuatro inyectores nuevos que habían vendido tenían defectos, algo innecesario pues suficiente era el cambio de los repuestos por otros nuevos.

La demandada sin autorización comenzó a desarmar el motor con prueba de los inyectores en CST Diesel, laboratorio que concluyó: *“descompensación en caudales de entrega en los inyectores marcados con los siguientes números de serie 56yxwy8j26, 16wxwst32a estos dos inyectores presentan bajo caudal de entrega en plena carga (VL) alto caudal en preinyección esto evidenciado al confrontar los resultados obtenidos contra los datos suministrados por el fabricante”*.

Si bien el testigo de *check engine* estaba encendido cuando el carro entró al taller de Daimler, las pruebas periciales aclararon que ese aviso puede obedecer a causas diferentes al mal funcionamiento del motor, como fallas eléctricas o mecánicas, no necesariamente implicaba avería de la máquina.

El dictamen de la demandada tiene inconsistencias que impiden tenerlo en cuenta, pues no está firmado, además durante la apertura del automotor solo estuvo presente el ingeniero mecánico Héctor Andrés Rodríguez Pinilla, pero el informe pericial referenció no solo a él como perito, sino



también al representante legal de Cesvi Colombia y a Fabián Ricardo Díaz Ariza, quienes no estuvieron presentes en esa diligencia. Tampoco hizo manifestación jurada de que sus opiniones son independientes y conforme a sus convicciones profesionales, ni está con anexos de idoneidad y experiencia, pues se echan de menos títulos académicos, certificaciones de aptitud profesional, soportes de formación académica y el listado de casos en que hayan participado como peritos en los últimos cuatro años.

Además, quienes rindieron el dictamen no acreditaron los requisitos de la ley 1673 de 2013, que reglamenta la actividad de evaluador, pues ninguno demostró estar inscrito en el Registro Abierto de Evaluadores (RAA), de allí que sea una prueba ilegal.

(ii) La demandada en su apelación adujo (pdf 08 del cuad. Tribunal):

Se acreditó que entre las partes primero se suscitó un contrato de prestación de servicios *“para la reparación del bien con unas obligaciones de custodia y conservación del automotor por parte de Daimler”*, pero al presentarse fallo en el motor, se requería diagnosticar la causa para determinar si los inyectores originaron ese daño, pero como la demandante no lo permitió y se negó a retirar el vehículo, se configuró un *“contrato de depósito con las características y obligaciones propias del mismo”*, y en aplicación de las normas comerciales y civiles, el depositante debe indemnizar al depositario las expensas en la conservación de la cosa, más los perjuicios atribuibles a título de culpa, al tenor del art. 2259 del C.C.

Para la configuración de dicho depósito no se requiere manifestación expresa de voluntad de la demandante, por cuanto ese contrato se suscitó en el marco de la prestación de un servicio, según ha reconocido la Superintendencia de Industria y Comercio, a la par de que la Corte Constitucional, en sentencia T-1000 de 2001, aplicó una regla similar tratándose del supuesto en que un vehículo es inmovilizado y debe trasladarse a un parqueadero o taller independiente, evento en el que surge el contrato de depósito a voces del artículo 2236 del C.C. en armonía con el 1170 del C. Co.



Como la demandante es responsable por haber dejado abandonado su microbús en custodia de la demandada, debe ser condenada al pago de perjuicios, demostrados mediante dictamen pericial aportado con la demanda de reconvención, el cual demostró los ingresos dejados de percibir por la demandada, con referencia al “*tope máximo de capacidad del concesionario*” que era de 24 vehículos estacionados, con la precisión de tener en cuenta el cálculo del 13% de los días que dura un año como el tiempo en que se superó ese máximo en el que se necesitaba usar los espacios de parqueadero disponibles. También se liquidaron los costos de mantener el vehículo en zona franca, más los gastos de transporte desde el concesionario hasta dicha zona.

Resulta paradójico que la juez denegara las pretensiones de la demanda de reconvención, pero a la vez aceptara de manera implícita que se suscitó un contrato de depósito, pues no otra sería la justificación de que en la sentencia apelada ordenara a la demandante retirar el microbús de las instalaciones de la demandada, so pena de pagar gastos de parqueadero.

CONSIDERACIONES

1. Ausente cualquier discusión en torno a los aspectos procesales o vicio que impida decidir la apelación, cumple recordar que, de conformidad con el artículo 328, inciso 2º, del CGP, como ambas partes son apelantes, el Tribunal está habilitado para resolver el recurso vertical sin limitaciones, desde luego que sujeto a los reproches de cada uno de los recurrentes.

En ese ámbito el primer tema de debate se centra en dilucidar si está demostrada la responsabilidad de la demandada, según las pretensiones de la demanda primigenia, en dos aspectos básicos: el primero relacionado con los defectos de dos de los cuatro inyectores adquiridos por la demandante para la reparación del microbús de placas TSW972, y lo segundo, si por esos problemas de los inyectores, junto con la *instalación, manipulación y cambio* por parte de la demandada los días 16 y 17 de marzo de 2017, se produjo la avería del motor, así como los eventuales daños también reclamados por la permanencia del vehículo en las instalaciones de la demandada.



Cualquiera que sea la solución de los anteriores problemas, también procede analizar si las súplicas de la demanda de reconvención, relacionadas con el depósito del vehículo en instalaciones de la demandada, genera a favor de esta última algún pago a cargo de la demandante por esa guarda.

2. La respuesta a esa primera cuestión conlleva a la prosperidad del recurso de la parte actora, aunque con algunas precisiones que se harán luego, en torno al tema de la responsabilidad civil reclamada, con ocasión de la compra de cuatro inyectores para el vehículo de placas TSW972, que debió entregarse en depósito a la demandada, vista la exigencia de ésta para la efectividad de la garantía de aquellos repuestos, y así, fue en custodia de esta última que se estropeó el motor, sin advertir antes a la demandante la posibilidad de ese riesgo, pese a que posee, como ella misma dice, los conocimientos y los recursos técnicos idóneos para prever y evitar esa situación.

Seguidamente se estudiará la indemnización de perjuicios reclamados por la demandante bajo el principio de mitigación del daño. En seguida debe analizarse lo pedido en la reconvención, por lo del contrato de depósito, para reconocer a favor de la demandada, aunque de manera parcial, una contraprestación por mantener bajo su guarda el microbús en cuestión por tiempo superior al necesario.

3. Para desarrollar el primer argumento central, en lo normativo cabe recordar que la responsabilidad civil como fuente general de obligaciones, en cualquiera de sus modalidades (contractual o extracontractual), tiene como elementos integradores: una culpa, un daño y una relación de causalidad entre ambos. La distinción de la responsabilidad se refleja en el ámbito en que se produce -contractual o no-, además de las personas a las que puede extenderse, por la evidencia o prueba de sus elementos y su atribución, y por los límites de la reparación del daño.

La demandante dijo aducir responsabilidad extracontractual, mientras la demandada, mediante recurso de reposición contra el auto admisorio, adujo que los hechos correspondían a lo contractual, por la compra de los inyectores, de los cuales la compradora reprochó defectos de calidad.



En auto de 26 de septiembre de 2018, la juez se abstuvo de analizar ese detalle, al decir que las pretensiones “*fueron exteriorizadas con claridad*”, y que su “*procedencia o no conforme fueron planteadas, será un tema que se debe dilucidar al momento de proferir la sentencia que desate la instancia*” (folios 144 a 146 del pdf 01, cuad. 1); en la sentencia apelada tampoco analizó ese tópico.

Sin embargo, la demandante al narrar los hechos, cual fue resumido en los antecedentes, explicó ampliamente que la controversia fue por la compra a la demandada de 4 inyectores, para terminar la reparación parcial del motor del microbús suyo, en el taller Tecnisplinter, no autorizado por dicha marca. El mecánico del referido taller, Oscar Torres, informó a la demandante que dos de los 4 inyectores salieron defectuosos, motivo por el que reclamó a la vendedora, quien condicionó la efectividad de la garantía a que ella verificara directamente el funcionamiento del motor, condición que acató la actora el 16 de marzo de 2017, fecha en la que el vehículo quedó bajo custodia de la demandada en sus instalaciones.

Como puede observarse, los hechos así descritos convergen en una relación contractual entre las partes, por la compra de los repuestos y la reclamación por defectos, cuya efectividad de la garantía fue condicionada por la vendedora en la forma descrita.

Dentro de esa perspectiva, al interpretarse en conjunto la demanda y su subsanación, puede verse que la demandante fue imprecisa al invocar la acción de responsabilidad civil extracontractual junto con sus pretensiones, puesto que los fundamentos fácticos que trajo a colación más bien son propios de la responsabilidad civil contractual, incluso referidos a normas sobre protección al consumidor y en ningún momento mencionó algún accidente, encuentro fortuito o de simple contacto social, equivocación en la que volvió a incurrir cuando describió el traslado del recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda (folios 136 a 138 del pdf 01, cuad. ppal.), aunque mantuvo invariables los mismos hechos que trajo a colación desde el inicio del proceso.

Así, conforme a la jurisprudencia, cuando ese libelo inicial es impreciso o confuso, en lugar de sacrificar el derecho material por el culto a la forma, el juez debe analizarla en busca de real sentido, con base en la prevalencia del derecho sustancial y el acceso a la justicia; labor que también



“...implica un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos, ‘siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho’ y ‘[n]o existe en nuestra legislación procedimental un sistema rígido o sacramental que obligue al demandante a señalar en determinada parte de la demanda o con fórmulas especiales su intención, sino que basta que ella aparezca claramente en el libelo, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda’ (XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CXXXII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2ª parte, 185)” (casación civil de 27 de agosto de 2008, expediente No. 11001-3103-022-1997-14171-01, M.P. William Namén V.).

4. Por manera que este asunto debe estudiarse acorde con la regla general de que el juez conoce el derecho y debe aplicarlo de oficio (*iura novit curia*), por lo cual procede su análisis bajo la óptica de la responsabilidad civil contractual, del derecho privado común, descartado el estatuto del consumidor (ley 1480 de 2011), salvo en aspectos no regulados por aquellas normas y que puedan emplearse por analogía (art. 8 de la ley 153 de 1887), visto que ya hubo litigio del consumidor entre las partes ante la Superintendencia de Industria y Comercio, quien en sentencia de 17 de abril de 2018, declaró la carencia de legitimación en la causa por activa, por carecer la demandante de la calidad de consumidor final (folios 30 a 37 del pdf 01, cuad. ppal.), acontecimiento que no fue objeto de discusión entre las partes.

En el tema de la garantía de los repuestos, hay que considerarlo fuera de discusión, pues amén de que la demandada aceptó que recibió el microbús para revisar el funcionamiento de los productos que había vendido a la actora, el derecho común prevé dicha garantía, pues así emana no solo de las obligaciones de saneamiento y evicción, sino también de reglas específicas, como la previsión del art. 932 del estatuto mercantil, el cual la presume mínimo por dos años “*contados a partir de la fecha del contrato*”, todo lo cual no fue cuestionado aquí.

5. Acorde con esa premisa normativa, la responsabilidad de la demandada quedó establecida porque, en resumen, se comprobó que dos de esos cuatro inyectores que le compró la demandante el 14 de marzo de 2017, resultaron defectuosos, hecho por el que el vehículo fue llevado a



instalaciones de aquella, con el fin de revisar esos aparatos y poder cumplir con la garantía, situación fáctica descrita en la demanda primigenia y su contestación (folios 79 a 96 y 160 a 191 del pdf 01, cuad. ppal.), ratificada en audiencia de 3 de febrero de 2020 (folio 552 del pdf 01, cuad. ppal.).

Justamente, la demandada aceptó en la contestación a la demanda (folios 160 a 191 del pdf 01, cuad. ppal.), que el 14 de marzo de 2017 vendió los cuatro inyectores anotados, a la actora, quien reclamó la garantía el 16 siguiente, *“atendida por el señor Johan González (...) jefe de repuestos dirección de posventas de Daimler... se le puso de presente... que era necesario que llevara el vehículo hasta las instalaciones de Daimler para que los inyectores fueran iniciados e instalados por el personal”*. En la misma fecha el vehículo fue recibido por Jorge Gracia, empleado del taller de Daimler, aunque negó que haya sido recibido *“sin presentar ninguna falla mecánica”*, pues según el protocolo de servicio de Daimler se hizo un test de entrada, con equipos de diagnóstico que analizan los vehículos para ver si hay *“fallas o errores memorizados”*, y el carro de la demandante arrojó las siguientes fallas en el motor: 1) P067113, referido a posible *“avería interna en la bujía de precalentamiento del cilindro 1”*, o defecto de contacto o cableado hacia dicha bujía; 2) P032B00 que es de marcha interna del sensor de picado e indica fallos de combustión; 3) P226300 que muestra trabajo incorrecto en la provisión de aire al motor; 4) P026900 de parámetros de reprogramación del inyector del cilindro 3.

Dijo que era cierto que *“el vehículo fue entregado al taller de Daimler para validar la reclamación por la garantía”*, y que le puso de presente a la demandante que *“si no era así, no se podía asumir el cambio de los inyectores y que muy seguramente no habían sido iniciados antes de (su) instalación y por ese motivo no fueron reconocidos por el scanner”*. En la orden de servicio de 16 de marzo de 2017, se anotó que procedía cambio y programación de los inyectores 1 y 2, pero eso no significa que tuvieran falla, sino que fue una expresión del requerimiento del cliente.

Llamó la atención en que dicho documento menciona que el testigo *check engine* estaba encendido, lo que sucede *“cuando hay una falla del motor detectada”*. Explicó que Jorge García (sic) al día siguiente llamó a Oswaldo Javier Herrera Varón (esposo de la actora) y le informó que *“el vehículo había presentado falla en su motor y que se había frenado. Por*



tal motivo era necesario que se enviara una carta de autorización para poder abrir el motor del carro y poder determinar la causa de la frenada del motor”, pero el referido señor dio autorización condicionada a que no asumía ningún costo y responsabilidad por ese daño.

Afirmó que no realizó el diagnóstico porque el vehículo se había operado por Tecnisprinter, que reemplazó varios componentes, por lo que ella “no podía asumir el costo de todo el trabajo que implicaba desarmar y diagnosticar el motor, si se comprobaba que el daño era causado por la mala intervención de un tercero”, y era absurdo pretender que asumiera todo costo, pese a que “muy probablemente” el daño fue por la intervención de un taller ajeno a su red.

Reconoció que mediante correo electrónico expresó a la demandante que el microbús ingresó “por reclamación de garantía por dos inyectores que no aceptan programación, el vehículo ingresa por falla de Check Engine, en el ingreso se informa que el vehículo se encuentra recién reparado”, así, al “realizar el protocolo de instalación de los inyectores...” presentó falla, pues no giraba libremente, “se desconoce la causa que originó dicha falla”, razón por la que era indispensable la autorización para diagnosticar el origen del daño.

La contestación fue insistente en que previo a recibir el microbús, el motor había sido reparado en un taller ajeno a la red de concesionarios Mercedes Benz, cuya idoneidad y equipos desconoce, de modo que el origen más probable del daño obedeció a la intervención de ese tercero, máxime que el diseño y producción de sus vehículos ha evolucionado a lo largo de los años, lo cual requiere conocimientos especiales y herramientas de alta tecnología que solo entrega a personal autorizado.

6. Aparte de aceptar la demandada la venta de los repuestos y su disposición al cambio por el reclamo de la actora, los defectos quedaron probados con el informe técnico de CST Diesel, en el cual se lee que revisó “cuatro inyectores marca DELPHI de Ref: 28342997 aplicados a Mercedes Sprinter los cuales son descontaminados en ultrasonido y luego sometidos a pruebas en banco, las cuales arrojan como resultado: descompensación en caudales de entrega en los inyectores marcados con los siguientes números de serie 66YXWY8J26, 16WXWST32A, estos dos inyectores presentan bajo caudal de entrega en plena carga (VL), alto



caudal en pre inyección (VE) esto es evidenciado al confrontar los resultados obtenidos contra los datos suministrados por el fabricante”.

También se anotó que ese *“tipo de inyector no puede ser alterado para mejorar su desempeño, la única forma de corregir las fallas que se están presentando es realizar el reemplazo de toberas, prueba en banco y posterior generación de nuevos códigos”* (folio 206 del pdf 01, ibidem).

Y aunque no especificó si el desperfecto era de fabricación, ni otra causa, como mal uso, maltrato, suciedad u otro factor que pueda imputarse a la demandante, es razonable inferir que los repuestos venían defectuosos antes, porque de tal informe no emana que hubiese sido por la instalación en otro taller.

Por demás, dicha experticia no fue contradicha por la demandada, por el contrario, fue ella quien solicitó realizar esas pruebas de laboratorio a los inyectores, lo cual fue tenido en cuenta por ambos dictámenes del proceso (folios 327 a 368 y 395 a 444 del pdf 01, cuad. ppal.).

Lo que sumado a la apropiada explicación de los problemas de los inyectores, permite derivar la responsabilidad de la demandada, que lleva a la prosperidad de las dos primeras pretensiones de la demanda inicial.

7. Por cierto que la demandante reclamó por producto defectuoso al día siguiente de la compra, acto apropiado en términos del art. 932 del estatuto mercantil, por cuanto si bien la vendedora no especificó un plazo para garantía de buen funcionamiento, el canon legal citado presume mínimo dos años *“contados a partir de la fecha del contrato”*, al tamiz de que la demandada omitió formular la excepción de prescripción.

Y aunque la demandante no podía reclamar en estrictez la garantía legal de los arts. 7 y siguientes de la ley 1480 de 2011, procede la regla general prevista en el artículo 933 del C. Co., bajo cuyo tenor: *“Se presumen vendidas con garantía las cosas que se acostumbra vender de este modo”*.

Con todo, la segunda pretensión de la demanda principal consistió en que la demandada cambiara e instalara cuatro *“inyectores nuevos y originales marca Mercedes Benz, referencia A5510704987,... teniendo en cuenta que los inyectores deben ser de un mismo lote para un mejor*



funcionamiento”, aspecto resaltado por la demandante, que la demandada no rebatió de manera concreta, a más de que los peritos omitieron explicar si procedía el cambio de todos los inyectores o era suficiente de los dos defectuosos.

De ahí se estima razonable la petición de la parte actora para que se cambien los cuatro inyectores por otros nuevos de igual lote de fabricación, pues desde el inicio siempre ha manifestado que esos repuestos son para instalarlos en el mismo vehículo de su propiedad y el buen funcionamiento del motor, propósito conocido por la demandada.

8. Decantado quedó que ante el reclamo por los inyectores defectuosos, la vendedora condicionó la efectividad de la garantía a que la demandante le llevara el microbús en que se iban a instalar, para verificar el funcionamiento, exigencia acatada el 16 de marzo de 2017 por la última, quien adujo que su propósito sólo era obtener el cambio de los inyectores, pues informó a la demandada que tenía su vehículo en Tecnisprinter, y que solo faltaban esos repuestos para completar la reparación del motor, por lo cual era innecesario llevar el microbús a Daimler, pero lo hizo por el apremio de esta, según explicó en el interrogatorio (1h35mm37ss del archivo de video 04, cuad. ppal.), lo que también expuso el testigo Oswaldo Javier Herrera Varón, esposo de la demandante, quien expresó que lo obligaron a llevar el vehículo, so pena de no responder por la garantía (34mm10ss archivo de video 06, ib.).

De esa forma, contrario a lo afirmado por la demandada en su recurso (pdf 08 del cuad. Tribunal), no recibió el automotor para el servicio de diagnóstico, mantenimiento y mucho menos reparación del motor, puesto que jamás acordó con la parte demandante que haría alguna intervención en ese sentido, tan solo iba a usar el motor para verificar o descartar algún defecto en los repuestos que vendió.

Esa entrega del vehículo a la demandada generó un contrato de depósito, según los arts. 2236 y ss. del Código Civil, que es de carácter real porque *“se perfecciona por la entrega que el depositante hace de la cosa al depositario”* (art. 2237 ib.), y normalmente gratuito aunque puede pactarse remuneración (art. 2244). Depósito que en el evento estudiado fue necesario, porque no dependía de la libre voluntad del depositante (art. 2260), sino que la necesidad que rodearon las circunstancias para la



revisión de los repuestos cuya garantía se pidió, similar a los efectos o útiles que el posadero entrega cuando se aloja en una posada (art. 2265 y concordantes).

Al tamiz de las normas citadas, es claro que la demandada recibió el vehículo a modo de depósito gratuito y con permiso de uso, con el único propósito de probar el funcionamiento de los inyectores nuevos que vendió a la demandante. Ya se vio que la demandada siempre sostuvo que solo personal capacitado y autorizado por ella, podía manejar equipos para el adecuado diagnóstico de motores diesel Mercedes Benz, cuyo software y hardware se actualiza conforme al avance de la tecnología, y no obstante que el automotor de la demandante había sido objeto de reparación en otro taller ella pidió que lo llevaran a sus instalaciones, para verificar el tema de los repuestos aludidos, proceder comprensible para que pudiera decidir en lo relativo a la garantía que se le exigió y estaba dispuesta a cumplir.

Los testigos Oswaldo Javier Herrera Varón (esposo de la demandante), Oscar Torres (mecánico de Tecnisprinter) y Luis Hernando Téllez Garzón (conductor), coinciden en que el motor del vehículo estaba recién reparado en taller no autorizado, quedó sin falla alguna y de esa forma fue conducido a las instalaciones de Daimler (22h 40mm y 2h30mm00ss del archivo de video 06, y archivos de video 05 y 09 del cuad. ppal.).

Así, la actora sabía que el microbús estaba en buenas condiciones, solo faltaba instalar los inyectores nuevos para finalizar la reparación, situación que puso de presente a la demandada, según reconoció el testigo Jorge Enrique Gracia Suárez, pues relató que al recibir el carro le dijeron que era por la garantía de dos inyectores instalados en el motor, pues no reciben programación (2h29mm00ss del archivo de video 13, cuad. ppal.), y cuando le preguntaron por las razones que el vehículo fue llevado al taller de Daimler, contestó que fue porque provenía de un “taller ajeno”, según reportó el conductor, dado que estaban reparando el motor y el mecánico de allá argumentó que la máquina quedó con falla de los inyectores, motivo por el que procedía el reclamo de la garantía de estos repuestos (1h06mm03ss del archivo de video 07, ibidem).

Ese testigo afirmó que recibió el automotor con el indicador *check engine* encendido, según anotó en la orden de servicio, asignó al técnico Fabián



Castiblanco, el motor traía instalados solo dos inyectores nuevos, los otros dos estaban en una caja, motivo por el que instalaron los cuatro inyectores y realizaron la programación con el equipo de diagnóstico, el cual encendió el vehículo, pero luego se frenó (2h33mm50ss del archivo de video 13 ibidem); agregó que al momento del ingreso percibió el motor inestable, reiteró que la luz del *check engine* estaba prendida, entró al taller y se puso el equipo de diagnóstico, al otro día el motor dejó de trabajar (33mm00ss del archivo de video 07 ib.), y dijo que primero se colocó el equipo para mirar fallas al motor, el cual reportó que la máquina estaba muy inestable, luego pidieron autorización para llevar los inyectores al laboratorio (38mm12ss ib.).

La testigo Nataly Ramírez Toquica, trabajadora de la demandada en servicio al cliente, corroboró que Jorge Gracia recibió el vehículo y desconocía por qué se requería que el taller examinara directamente el automotor, trámite que realizó Johan González quien solo le copiaba la información (1h07mm30ss del archivo de audiencia 09, cuad. ppal.).

De acuerdo con esas pruebas, puede inferirse que el microbús ingresó al taller de Daimler el 16 de marzo de 2017 funcionando y fue en custodia de la demandada cuando el motor se frenó y no volvió a operar normalmente, luego desinstalaron los inyectores para llevarlos al laboratorio, quien reportó las comentadas fallas en dos de estos.

9. Es así como estando en poder de la demandada el carro, fue que se averió el motor, situación generadora de una especie de culpa o responsabilidad que se deriva de las circunstancias descritas, en la medida en que estuvo manipulando el artefacto bajo su disposición técnica, sin prueba alguna demostrativa de que el daño aludido se produjo por la manipulación en el taller anterior (Tecnisprinter).

Amén de que dadas las especiales calidades técnicas de la demandada en la manipulación de automotores de la marca por ella regentada, como ha sostenido, no demostró el supuesto de la causa por dicha manipulación anterior, pues sus alegaciones en ese sentido están fundadas en sus afirmaciones, mas no en una prueba concreta sobre el particular.

Porque prudente es comprender que la diligencia o cuidado de un concesionario, que vende los repuestos para vehículos que produce o



distribuye, cuando debe revisar un vehículo por temas de garantía, como mínimo debe hacer un chequeo previo apropiado, e informar al cliente en detalle el protocolo de servicio, así como dejar unas advertencias razonables en torno a las pruebas de diagnóstico, lo cual se hace aún más obvio y necesario cuando supuestamente el mecánico que recibió el microbús de primera mano, encontró el *check engine* encendido y dijo haber percibido inestabilidad en el motor.

Es más, ya se anotó que con la contestación de la demanda se trajo el documento denominado “*Protocolo del test breve de entrada*”, de 16 de marzo de 2017 (folios 156 a 157 del pdf 01, cuad. ppal.), que muestra cuatro códigos de falla memorizados en el computador del vehículo, que como se anotó, tienen las denominaciones P067113, P032B00, P226300 y P026900, entre los que se resalta el problema de parámetros de reprogramación del inyector del cilindro 3.

Sin embargo, ese elemento de juicio no merece credibilidad, por cuanto la demandada no acreditó que esos datos se informaron de modo oportuno a la demandante, de examinar que no hay constancia documental en tal aspecto, y el esposo de la demandante afirmó en su testimonio de manera clara, que para el 16 de marzo de 2017 solo les entregaron el acta de recibo del automotor y un año después conoció de la existencia de ese protocolo (1h40mm30ss del archivo de video 06, cuad. ppal.). Aparece sí, que al momento del ingreso se dejó constancia del *check engine*, ya referido y que es distinto a esas eventuales cuatro fallas.

Reitérase que cuando el microbús ingresó al taller de la demandada, esta sabía que venía de un taller no autorizado donde repararon el motor, y que también, dijo, se percató de posibles fallas en inyectores y otras piezas del motor, de acuerdo con la inspección visual y el test de entrada, y así, lo prudente era que se abstuviera de recibirlo y asumir algún riesgo que pudiera producirse, o al menos advertir al cliente que hiciera el reclamo al taller no autorizado que hizo la reparación y proceder por otros medios a verificar la garantía de los inyectores, tarea última posible mediante pruebas de laboratorio, como al final se hizo en el ya comentado informe CST Diesel, opción viable según explicaron los testigos Jorge Gracia y Diego Hernando Gil Balcerro (1h01mm55ss del archivo de video 07, y 1h45mm57ss del video 13).



Ninguna prueba trajo la demandada respecto a la imperiosa necesidad de que los inyectores que vendió debían ser puestos a prueba en el vehículo del cliente, aunado a que los referidos testigos tampoco dieron razones técnicas del por qué debía realizarse primero ese procedimiento.

Así, pese a que la demandada adujo posibles inconvenientes con el vehículo, siendo experta en el tema lo recibió y omitió unas advertencias o constancias al cliente, como una especie de consentimiento informado para intervenir la máquina, asumió el riesgo sin unas previsiones apropiadas, luego también hay fundamento para la responsabilidad, por lo relacionado con el daño del motor.

10. En refuerzo de lo anotado, cabe comentar que el dictamen del perito Carlos Aranguren Hayek, recalcó que la *“causa principal del frenado o bloqueo del motor..., se originó por el defecto de las toderas de los inyectores, lo que hace que no se realice la entrega del combustible al cilindro funcionando en forma directa y lo que genera alta presión y termina dañando al inyector y causa avería a los pistones”*, conclusión apoyada en el concepto técnico-mecánico del ingeniero Juan Pablo Garzón, con base en la inspección para el desmonte y desarme del motor, diligencia en la que se observó alto nivel de combustible en los cilindros 1, 2 y 4, y mayor nivel en el tercero, lo cual generó mayor presión y la consecuente avería del casquete y un anillo, análisis que según el mismo dictamen es coherente con el informe del laboratorio CST Diesel sobre las pruebas realizadas a los inyectores (folios 327 a 337 del pdf 01, ídem).

El informe del referido ingeniero, quien también estuvo presente en dicha inspección, especificó que se realizó *“la extracción de los pistones del motor de combustión interna de sus cilindros, evidenciando visualmente la ruptura de los anillos de aceite de pistón número 3 y 4”* (folio 367 del pdf 01, ibidem). Conforme a esos hallazgos, el perito Aranguren expuso en audiencia que el problema se originó por un choque hidráulico, por la falla de los inyectores en la entrega de combustible, lo cual perjudicó en especial al cilindro 3 y detalló en qué consistió la rotura del anillo del respectivo pistón.

Ante varias preguntas de los datos del informe de CST Diesel, reiteró que ese documento afirmó no solo que los dos inyectores *“presentan bajo caudal de entrega en plena carga”*, sino también que se evidenció *“alto*



caudal en pre inyección”, así, con esas dos descripciones explicó que el defecto del inyector consistió en no hacer la debida aspersion del ACPM en forma de gas en la cámara del pistón, sino que entregaba el combustible con poco caudal gaseoso más goteo líquido, que generó cúmulo en el cilindro y por la alta presión se rompió el anillo y produjo el choque, fue este el motivo por el que se encontró exceso de aceite en el referido cilindro del pistón 3 (1h45mmss del archivo de video 10, cuad. ppal.).

En el punto llama la atención que el test breve de entrada de 16 de marzo de 2017, indicara el código “P026900” como falla del motor, que según explicación en la contestación de la demanda, *“Hace referencia a los parámetros de reprogramación del inyector del cilindro 3”*.

Por otra parte, los peritos Héctor Andrés Rodríguez Pinilla y Fabián Ricardo Díaz Ariza (folios 395 a 444, del cuad. ppal.), identificaron que el frenado del motor consistió en que el muñón 4 tenía el casquete girado, lo cual no permitía el giro libre. Observaron que los anillos de aceite en los pistones 3 y 4 presentan rotura, agregaron que el pistón 3 tenía golpes, pero no identificaron con qué elemento se ocasionó el daño, y expresaron que probablemente se generaron al momento de montar esa pieza al bloque. Como *“posibles causas”* del frenado del motor adujeron: (i) no haber realizado los torques en el monte de los casquetes según indicaciones de fábrica, (ii) operación con deficiencia o ausencia de película de aceite, (iii) casquetes que no sean de medida o no originales de fábrica, (iv) al momento de montar el casquete haya quedado bloqueado los ductos de aceite para lubricación.

Agregaron que como *“Daimler suministró los inyectores para este vehículo y no intervino en la reparación del motor, se puede decir que el giro del casquete no tiene relación con el funcionamiento inadecuado de los inyectores, porque no se encontraron daños en las cabezas de los pistones que son el primer elemento en contacto con la inyección de combustible, para identificar si las bielas y el cigüeñal presenta desviación o deformación se debe esperar el informe de la rectificadora, adicional se evidencia que el motor había sido reparado con anterioridad porque se encontraron rastros de silicona en algunas uniones de los elementos del motor y el bloque presenta rastros de ser cepillado”*.



Puede verse que los dos dictámenes tienen conclusiones diferentes, el primero determinante en imputar el origen del daño al defecto de los inyectores, el segundo descartó esa causa y presentó las cuatro hipótesis citadas, a más de que dejó dudas, no sólo por referirse a “*posibles causas*”, también porque en un aparte mencionó que las cabezas de los pistones no presentaron daños, y en otro refirió rotura de anillos de los pistones, hallazgo este último que quedó sin explicación.

Ambas partes, mediante sendos memoriales presentaron sus apreciaciones respecto de esas pruebas (folios 462 a 487 del pdf 01, cuad. ppal.), pusieron en tela de juicio las calidades de los peritos y su credibilidad, con indicación de varios errores que en su parecer encontraron en los informes.

Sin embargo, al hacer una valoración y ponderación de los dictámenes, acorde con el art. 232 del CGP y lo antes comentado, en verdad el de Aranguren Hayek ofrece mayor credibilidad, toda vez que, en primer lugar, acreditó sus calidades y del ingeniero que le sirvió de apoyo, según puede en los anexos respectivos (folios 338 a 394 del pdf 01, cuad. ppal.), y en segundo lugar, explicó de manera amplia, en concordancia con pruebas inclusive aducidas por la demandada, como el informe de CST Diesel, por qué el daño fue a causa de los inyectores, por cierto cuando ya estaban siendo operados o manipulados bajo competencia de la demandada, vale decir, que por el defecto de ellos se generó el estrago del motor; medio probatorio que, por demás, fue ampliamente debatido en audiencia, ocasión en que no se desvirtuaron las bases de esa experticia.

En contraste, el dictamen de Rodríguez Pinilla y Díaz Ariza, careció de argumentos contundentes para demostrar que el percance del motor no fue por los inyectores y las pruebas que hacía la demandada en sus dependencias, pues ya se vio que dejó ver más dudas que evidencias convincentes (folios 394 a 444 ídem).

Además, pese a que los testigos técnicos Jorge Enrique Gracia Suárez y Diego Hernando Gil Balcerero, afirmaron que la causa del frenado del motor no podía deberse a la falla de los inyectores, dejaron claro que eran sus apreciaciones u opiniones como respuesta a las preguntas que les hicieron, más no como resultado de un análisis pormenorizado sobre los hallazgos encontrados en la inspección del vehículo.



Tampoco se recaudó alguna prueba alusiva a que el automotor, cuando la demandante lo entregó, tenía un desperfecto o vicio oculto de tal magnitud que se manifestaría después, aun sin ninguna intervención por los mecánicos de Daimler, ni por causa de los inyectores nuevos. Antes bien, la contestación de la demanda y la mayoría de las pruebas que trajo a colación la demandada refieren posibilidades, probabilidades e incluso suposiciones, mas no un hecho concreto y certero en tal sentido.

Con todo, ya se explicó, si la demandada en realidad se había percatado que el microbús venía defectuoso al momento de ingreso a su taller, según el test de entrada, el testigo *check engine* y la percepción de motor inestable, no debió recibirlo, o cuando menos debió, como profesional y experto en ese tipo de vehículo, informar de esa situación al cliente, ofrecer otras alternativas para la efectividad de la garantía de los inyectores, cosa que sólo hizo luego de acaecido el daño.

11. Acreditada la responsabilidad, se analizan las excepciones, y en torno a las denominadas *inaplicación del estatuto del consumidor, falta de legitimación en la causa por pasiva, no se dan los presupuestos de la responsabilidad civil, hecho de un tercero y conducta de la demandante contraria a la buena fe*, no pueden prosperar, por cuanto quedó elucidado que ciertamente este litigio no se regía por el estatuto del consumidor, sino por las reglas comunes de contratos privados, a más de que ninguna de ellas desvirtúa los fundamentos de la responsabilidad, bajo las reglas de los contratos de compraventa y depósito, conforme a lo analizado.

En torno la excepción *hecho de un tercero*, adujo la demandada que “*está demostrada la participación de un tercero en la generación del daño que equivocadamente se le imputa...*”, y que “*existen indicios que permiten concluir que la instalación de los inyectores, y en general, la reparación del motor por parte del taller Tecnisprinter no fue idónea. Tampoco cumplió con la experticia requerida para que el motor quede funcionando en óptimas condiciones*” (folios 185 y 186 del pdf 01, cuad. ppal.). Empero, el medio defensivo de ningún modo alude a que el daño se produjo de manera exclusiva por el actuar de ese tercero y tampoco se adujo prueba determinante en este sentido, porque en oposición, los elementos de juicio estudiados permiten concluir que el daño debe atribuirse a la demandada.



Frente a la excepción de *mitigación del daño*, su estudio queda incluido al liquidarse los perjuicios reclamados en las pretensiones de la demanda principal y de los elementos que la componen, las que prosperan parcialmente, como se verá, aparte de que ese medio defensivo en realidad no constituye excepción, en tanto que no obedece a un hecho nuevo, modificativo o impeditivo de la responsabilidad tema del litigio.

12. Ya en las obligaciones consecuenciales de la responsabilidad, como la indemnización de perjuicios y demás aspectos accesorios, acorde con las pretensiones de la demanda inicial, debe ordenarse a la demandada realizar las reparaciones del vehículo para su funcionamiento, obligación de hacer que se ajusta a la necesidad de reparar el daño que se le ha atribuido. De ese modo, como el 16 de marzo de 2017 el microbús fue recibido por ella en funcionamiento y bajo su guarda se frenó, se encuentra obligada a efectuar las reparaciones necesarias para volverlo a poner en operación, para lo cual tendrá el término de tres (3) meses.

Respecto del lucro cesante pedido, para su cuantía la actora pidió oficiar a Expreso Bolivariano S.A., empresa afiliadora del vehículo, con el fin de que informara cuál era el promedio diario y mensual de “*utilidad neta o final*” de un microbús de 19 pasajeros en los años 2017 y 2018, que operara normalmente (folio 95 del pdf 01, cuad. ppal.), prueba que no pudo recaudarse toda vez que dicha empresa omitió contestar los oficios.

La parte actora, con base en los extractos que tenía de su propio vehículo para los meses de enero y febrero de 2017, más otros dos de automotores similares (folios 70 a 77 ibidem), estimó bajo juramento el valor de \$8.555.556 como utilidad neta mensual (folios 101 a 108 ib.), juramento que objetó la parte demandada, en específico por el periodo de 14 meses y 15 días para liquidar, aunado a que en su parecer no fue discriminada la ganancia efectivamente percibida por la propietaria.

Analizados los extractos y la objeción, cabe apreciar cómo la empresa transportadora discriminó el producido de los pasajes, el ingreso por paqueteo, el costo de cuota de administración, valores por sueldos y prestaciones del conductor y pagos a terceros (peajes), aunque se echan de menos otras variables, como por ejemplo gastos de mantenimiento del automotor e impuestos.



Con todo, la liquidación de perjuicios debe resolverse, pese a las dificultades probatorias que suelen presentarse en estos temas del derecho de daños y su indemnización, que no deben impedir la tasación de perjuicios, por ser misión indeclinable del juez, velar por el resguardo de los derechos, incluyendo la reparación de los daños, hermenéutica con hontanar en la doctrina tallada por la Corte Suprema de Justicia desde hace varias décadas en torno a la necesidad de acudir, además de las pruebas sobre la realidad ontológica del daño y la necesidad de reparación, a la equidad, que no al mero arbitrio del juez, porque no se olvide que cada vez es *“más profunda la penetración de la equidad en los moldes reputados como los más estrechos y rígidos de nuestras fórmulas jurídicas”* (Sala de Negocios Generales, 29 de mayo de 1954). Y tanto más que a la jurisprudencia sobre el tema de los perjuicios, en general, vino a unirse la ley 446 de 1998, que estableció en el artículo 16: *“Dentro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”*; regla iterada en el último inciso del artículo 283 del CGP¹.

Sin olvidar que la equidad, por lo menos desde la noción aristotélica, es lo justo, como *“un enderezamiento de lo justo legal...”*, una forma de corregir la omisión del legislador, por lo cual *“lo equitativo es justo y aún es mejor que cierta especie de lo justo, no mejor que lo justo en absoluto, sino mejor que el error resultante de los términos absolutos empleados por la ley. Y ésta es la naturaleza de lo equitativo: ser una rectificación de la ley en la parte en que ésta es deficiente por su carácter general”*²; justicia del caso concreto que es también noción acogida en el sistema de la *equity* del derecho anglosajón.

Criterio similar expuso la Corte al acoger que la equidad *“tiene la doble función de adaptación del principio jurídico normativo general al caso particular, y de creación del mismo en su defecto”*³.

¹ *“En todo proceso jurisdiccional la valoración de daños atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”*.

² Aristóteles, *Ética Nicomaquea*, Libro V, Cap. X.

³ G.J. CXLVIII, Parte 1 n°. 2378-2389, p. 96. Invocó doctrina expuesta por Luis Padilla C., *La Justicia*. Escuela Libre de Derecho, México, D.F., 1956.



En consonancia con esas directrices de la doctrina y la jurisprudencia, debe fijarse un monto razonable para esta especie de litis con los elementos que se tienen en el expediente, como el juramento estimatorio, aunque morigerado por el examen de ese medio probatorio, la objeción correspondiente y los extractos expedidos por Expreso Bolivariano aportados con la demanda.

La demandante estimó, sin mayor análisis, que percibía como utilidad neta \$8.555.556 mensuales por la prestación del servicio de pasajeros que podía producir el microbús, la demandada objetó que faltó “*discriminar concretamente lo que corresponde como ganancia efectivamente percibida por la propietaria*” y hay varias “*constancias de un vehículo diferente al de la demandante*” (folios 177 a 178 del pdf 01, cuad. ppal.).

Los extractos de Expreso Bolivariano de un vehículo distinto al de la demandante, al parecer de mayor capacidad de pasajeros, no pueden servir de pauta, precisamente por esas diferencias que son relevantes.

En cuanto a los extractos de esa empresa respecto del microbús, si pueden tomarse en cuenta como elementos de ayuda, porque de alguna manera muestran el producido durante dos meses. Así, en enero de 2017, produjo para la propietaria \$5.181.183,69, por pasajes a varias ciudades y paqueteo, con el descuento de varios costos por la operación (folios 70 a 71 del pdf 01, cuad. ppal.), mientras que en febrero ese ingreso se redujo a \$3.813.736,17 (folios 72 a 73 ib.), documentos de los cuales se deduce que la utilidad no es constante, sino sujeta a las temporadas, bajas o altas, y los factores comerciales de oferta y demanda en la prestación de ese servicio, en especial ítems como el número de pasajeros, destinos, peajes, días trabajados, entre otros.

Esos últimos, documentos emanados de un tercero, pueden apreciarse más porque la demandada no solicitó su ratificación (art. 262 del CGP), y de ellos caben dos observaciones, primero, no se visualiza de manera clara el valor de todos los impuestos que debe asumir el propietario, tanto los relacionados con el vehículo como los personales, y segundo, se sabe que los meses de diciembre y enero son de alto flujo de pasajeros por ser época de vacaciones, con destinos turísticos y concurrida movilidad, cuestiones que no están analizadas en el juramento estimatorio.



De esa forma, el juramento estimatorio hace prueba del *quantum* del perjuicio, pero el juez debe valorarlo como medio de prueba, aun en caso de que no sea objetado, con el fin de no incurrir en una tasación notoriamente injusta. De ese modo, los \$8.555.556 mensuales fijados por la demandante, no muestran un estándar de justicia razonable, por lo que haciendo un promedio, en atención a los meses de temporada alta, que son cuatro (diciembre-enero, junio-julio), y los de temporada baja que son 8, menos gastos de mantenimiento del motor e impuestos que debe asumir el propietario directamente, en promedio se puede afirmar que el microbús en cuestión podría producir para la demandante \$4.000.000 mensuales, suma esta que incluye la corrección monetaria para la actualidad.

Ahora bien, inviable liquidar todo el tiempo desde 17 de marzo de 2017 hasta que la demandada entregue el automotor debidamente reparado, por ser prudente reconocer dos años y medio (30 meses) de frutos dejados de percibir, tiempo suficiente para que la demandante pudiera evolucionar hacia otra perspectiva respecto del microbús averiado, como buscar otra forma de inversión, adquirir otro vehículo de similares características, mediante crédito u otras formas pertinentes, aspecto que se ajusta al deber de mitigación del daño, aplicable en los ámbitos contractual y extracontractual, que genera una forma de participación, así sea tangencial y posterior, en el resultado final de los daños generados por la inicial conducta infractora, por supuesto que no luce ajustado a las reglas de la buena fe general, que el afectado con un hecho dañoso, sin razón atendible observe una conducta pasiva y generadora de mayores perjuicios para sí mismo y a cargo del respectivo acreedor.

En el tema sostuvo la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC512-2018⁴, “*que el deber de mitigación o atenuación, connatural al principio de reparación integral, propende porque la víctima tome las medidas que estén a su alcance para evitar que las consecuencias del daño aumenten o no se detengan; esto es, el lesionado tiene la carga de adoptar los correctivos razonables y proporcionadas que reduzcan las pérdidas, o impidan su agravación, ya que no hacerlo puede acarrearle la disminución de la indemnización reclamada*”⁵.

⁴ Sentencia SC512 de 5 de marzo de 2018, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

⁵ Cfr. Luis Díez-Picazo, *Derecho de daños*, Madrid, Civitas, 1999, pág. 322; María Luisa Palazón Garrido, *La Indemnización de Daños y Perjuicios*. En Derecho Contractual



Ocasión en la cual reiteró que en la actualidad *“la doctrina destaca la importancia, cada vez mayor, que adquiere el que la víctima con su conducta procure mitigar o reducir el daño que enfrenta o que se encuentra padeciendo...”*, que se considera como un deber o una carga con base en la buena fe, que orienta las actividades humanas. De ahí que ante un daño el afectado *“...debe procurar, de serle posible, esto es, sin colocarse en una situación que implique para sí nuevos riesgos o afectaciones, o sacrificios desproporcionados, desplegar las conductas que, siendo razonables, tiendan a que la intensidad del daño no se incremente o, incluso, a minimizar sus efectos perjudiciales, pues sólo de esta manera su comportamiento podría entenderse realizado de buena fe y le daría legitimación para reclamar la totalidad de la reparación del daño que haya padecido”*.

De lo contrario, la postura del afectado por el daño es *“incorrecta, desleal, desprovista de probidad y transparencia, que desconoce al otro e ignora su particular situación, o sus legítimos intereses, o que está dirigida a la obtención de un beneficio impropio o indebido”* (Cas. Civ., ib.), la cual, por consiguiente, es merecedora de desaprobación por parte del ordenamiento y no de protección o salvaguarda⁶.

La doctrina, que ha servido de fuente a la jurisprudencia, ha venido decantando que esa regla *“impide”* al perjudicado por la infracción contractual o extracontractual reclamar pérdidas que podrían haberse evitado, reducido o paliado, con simples medidas concretas razonables. Deber que pese a su falta de consagración en algunos ordenamientos, en cierta forma está presente *“en todos los sistemas como un límite a la indemnización de los daños... que puede ser alegado por el deudor incumplido para restringir la cuantía del daño resarcible...”*; y aunque los códigos de corte napoleónico, no lo recogen de modo expreso, con frecuencia *“el deber de mitigar el daño, ha sido considerado en estos sistemas como un supuesto de ruptura del nexo causal, para evitar que el acreedor pudiera reclamar daños ocasionados, en parte, por su pasividad; otras veces, se ha aplicado para ello la doctrina de la*

Comparado, Una perspectiva europea y transnacional, Sixto Sánchez Lorenzo (ed), Thomson Reuters y Civitas, España, 2013, págs. 1677-1679.

⁶ SC de 16 de diciembre 2010, rad. 1989-00042-01, M.P. Arturo Solarte Rodríguez.



*previsibilidad; y en otras se han empleado los principios generales de la culpa y la concurrencia de negligencia coadyuvante (...)*⁷.

Ahora, como en la mitigación del daño no hay unas pautas exactas para su valoración, debe acudir al prudente arbitrio del juzgador, de acuerdo con las reglas objetivas emanadas del caso concreto, como se anunció, procede reconocer solo 30 meses de lucro cesante a favor de la demandante, por no poder percibir rentabilidad de su vehículo, esto es, **\$120.000.000**, entre el 17 de marzo de 2017 al 17 de septiembre de 2019, y a partir del día siguiente de esta última fecha se liquidan intereses corrientes comerciales, que calculados hasta fecha cercana a esta sentencia (24 de noviembre de 2022), totalizan **\$66.251.729,61**.

13. También solicitó la demandante indemnización por \$10.000.000, con base en el deterioro del automotor por permanecer a la intemperie durante 14 meses, aunado a que la demandada informe a la casa matriz en Alemania los defectos de calidad en los inyectores que fabrica. Sin embargo, sobre estos tópicos ninguna actividad probatoria se suscitó, motivo por el que esas pretensiones de ninguna manera pueden prosperar.

14. En atención a la demanda de reconvención (folios 28 a 49 del pdf 01, cuad. 2), la demandada pidió se declare que las partes celebraron contrato de depósito, pretensión que prospera conforme a los mismos fundamentos y precisiones explicadas en el análisis de la entrega del vehículo de la demandante o reconvenida, el 16 de marzo de 2017, con el fin de realizar pruebas de los cuatro inyectores que la primera vendió a la segunda.

Esa especie de depósito necesario comenzó como acto gratuito, impuesto por la necesidad de revisión de los repuestos aludidos, sin ningún pacto remuneratorio. Acreditado quedó que la demandante en reconvención mantuvo en custodia en vehículo de la demandante mientras trataba de lograr alguna solución por la avería del motor, y cuando en definitiva quedó claro que no podían llegar a ningún acuerdo y había cerrado sus instalaciones de la calle 26 # 70^a - 25, le informó en febrero de 2018 que se consideraba depositario forzoso y solicitó que recogiera el vehículo dentro de los 5 días siguientes a que recibiera la comunicación (folios 230

⁷ María Luisa Palazón Garrido, *La Indemnización de Daños y Perjuicios*. En Derecho Contractual Comparado, Una perspectiva europea y transnacional, Sixto Sánchez Lorenzo (ed), Thomson Reuters y Civitas, España, 2013, pp. 1677-1679.



a 232 del pdf 01, cuad. ppal.), frente a lo cual la demandada reconvenida, por intermedio de su apoderado, le respondió que no tenía interés “y mucho menos la necesidad de recoger en el término perentorio de cinco (5) días su vehículo en el concesionario”, dado que esperaba a que le devolvieran el microbús en completo estado de funcionamiento, con motor encendido y 4 inyectores nuevos, según aceptó en el escrito por el cual contestó la demanda de reconvenición (folios 85 y 86 del pdf 01, cuad. 2).

La demandante en reconvenición allegó dictamen pericial con liquidación de lucro cesante (folios 2 a 13 del pdf 01, cuad. 2), por el cual la experta calculó los costos por mantener el automotor en las instalaciones del concesionario y posteriormente en área de 10 m² de zona franca, en la medida en que ella dejó de utilizar esos espacios para el normal desarrollo de sus actividades comerciales, análisis que explicó en audiencia, con la precisión de que sus cálculos tuvieron como referencia el menor costo posible en cuanto a expensas generadas en los lugares donde se ha guardado el microbús (archivo de video 11 del cuad. ppal.).

Esa experticia no puede ser tenida en cuenta, en tanto que desatiende el tiempo en que el depósito debía considerarse a título gratuito, aunado a que la tarifa que utilizó no refiere a conceptos relacionados con un parqueadero, sino más bien a costos relacionados con aspectos de una zona franca, como *servicio in-house*, *servicio de administración de contribución*, *aseo y cafetería*, *servicio motorizado*, *vigilancia*, *energía*, *teléfono* y *agua*, sin ninguna referencia al método de liquidación, lugar que no es idóneo para el estacionamiento del microbús, siendo esta una decisión de la demandada que no puede ser imputable a la demandante.

Aunque sí resulta viable el cobro de expensas a la depositante, bajo costos de referencia de un parqueadero vehicular, liquidados desde el momento en que quedó claro el desacuerdo entre las partes y la solicitud de la depositaria a la demandante para que recogiera el microbús, debido a que no podía continuar con el depósito, acorde con las normas citadas.

La juez de primera instancia decidió en la sentencia apelada acudir a las tarifas de la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, como valor de parqueadero que eventualmente tendría que pagar la demandante si no cumpliera la orden de retirar el automotor, aspecto puntual que no fue



tema de apelación. De ahí luce equitativo tener como referencia ese indicador económico notorio para liquidar expensas en que incurrió la demandada por el depósito, máxime cuando son valores actualizados conforme al aumento del salario mínimo, de allí que el cálculo que se realice no requiere de actualización monetaria, aspecto que simplifica la operación aritmética.

Dicha entidad⁸, para el 2022 determinó que la tarifa por día en vehículos livianos y medianos estacionados por más de 31 días es de \$3.400, debiéndose tener como inicio de la liquidación el 23 de febrero de 2018, fecha en que la demandada le puso de presente a la demandante para que retirara el automotor de sus instalaciones.

De ese modo, entre aquella calenda hasta un momento cercano a esta sentencia (24 de noviembre de 2022), transcurrieron 1735 días, que multiplicados por la mencionada tarifa arroja el total de **\$5.899.000**.

En relación con el costo de traslado desde las instalaciones de la concesionaria en la calle 26 hasta la zona franca, es un aspecto que obedeció a un inconveniente suscitado por la demandante en reconvención exclusivamente, debido a que enajenó el inmueble respectivo, lo cual no es imputable a la reconvenida, además de que no corresponde a alguna expensa para la conservación de la cosa que *“probablemente hubiera hecho él (ella) mismo(a), teniéndola en su poder”* (art. 2259 del C.C.).

15. Las pretensiones 2 y 3 de la demanda de reconvención aluden a la obligación de indemnizar perjuicios por parte de la reconvenida, por el depósito del microbús desde el 17 de marzo de 2017, empero, el *petitum* así formulado prospera parcialmente, pues como ya fue explicado, solo procede el reconocimiento de gastos al tenor del art. 2252 del C.C., esto es, desde el momento en que pidió a la depositante que retirara el vehículo de sus instalaciones y conforme a la tarifa de parqueadero que anualmente actualiza la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá.

Y debe denegarse la pretensión 4^a de ese libelo, concerniente a la liquidación de intereses moratorios, toda vez que conforme a las

⁸ [Tarifas de patios y grúas para 2022 en Bogotá: cambios, tarifas y más | Bogota.gov.co](https://www.bogota.gov.co/tarifas-de-patios-y-gruas-para-2022)



decisiones relativas a la demanda primigenia, ella debe permanecer con el microbús con el objeto de cumplir con la condena de reparar el motor, de ese modo la depositante no podría constituirse en mora de retirar su vehículo, mientras no se den las condiciones pertinentes.

16. Las excepciones denominadas *inexistencia de depósito, falta de capacidad de Daimler en suscribir el contrato, temeridad y mala fe*, formuladas contra el petitum de reconvención son imprósperas, examinado que, se reitera, la relación entre las partes en ese punto se ajustó a un contrato de depósito, en el cual el concesionario obró como depositario no porque su objeto social prevea como actividad la celebración de ese tipo de relación negocial, sino como acto accesorio a los problemas surgidos con los repuestos y efectividad de la garantía.

Además, la solicitud de reconocimiento de expensas por la guarda del vehículo tiene sustento legal y procede visto el desacuerdo de las partes, sobre el daño del motor y la petición expresa de la depositaria a la depositante para que retirara de sus instalaciones el automotor, sin que le sea permisible a esta última imponer a su contraparte que continúe con el depósito de manera indefinida, si se tiene en cuenta el deber de mitigación para que el daño que reclama no se incremente.

17. En conclusión, se revocará la sentencia apelada, se proferirán las declaraciones y condenas antes consideradas. No habrá condena en costas para ninguna de las partes, por cuanto la prosperidad de las demandas principal y de reconvención fue parcial (art. 365, numeral 5°, del CGP).

Todo sin perjuicio de que las partes puedan buscar una solución alternativa para este conflicto.

Tampoco hay lugar a aplicar sanción por los juramentos estimatorios prevista en el artículo 206 del CGP, por cuanto que los cálculos presentados por ambas partes demandante se aprecian diligentes y esmerados, conforme a la actividad transportista relacionada con el microbús objeto de la controversia y las expensas relacionadas con el depósito de un vehículo, lo cual se ajusta a las previsiones de la sentencia C-157 de 2013, en la que la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del parágrafo del artículo 206 del CGP, “*bajo el entendido*



de que tal sanción -por falta de demostración de los perjuicios-, 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”.

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil Tercera de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **revo**ca la sentencia de fecha y procedencia anotadas, y en su lugar, **resuelve**:

1. Declarar no probadas las excepciones formuladas por la parte demandada, en este proceso verbal de Miryam Cristina Gómez Cárdenas contra Daimler Colombia S.A.
2. Declarar que la demandada es responsable por la venta a la demandante de cuatro inyectores marca Mercedes Benz, referencia A5510704987, el 14 de marzo de 2017, que debían ser instalados en el vehículo de placas TSW972, de los cuales dos resultaron defectuosos.
3. Por consiguiente, condenar a la demandada a cambiar esos cuatro inyectores por otros nuevos, de la misma marca y características para que puedan ser instalados adecuadamente en el motor diesel del vehículo de placas TSW972 y presten debido funcionamiento.
4. Declarar a la demandada civilmente responsable por el daño sufrido en el motor diesel del vehículo de placas TSW972, al haber asumido los riesgos como depositario con permiso de uso el 16 de marzo de 2017, por su propia solicitud a la demandante y como profesional en el manejo de ese tipo de automotores.
5. En consecuencia de la anterior declaración, condenar a la demandada de la siguiente forma:
 - 5.1. Reparar, en el término de tres (3) meses, el motor diesel del vehículo de placas TSW972 para que pueda funcionar de manera idónea y adecuada, sin costo por ese conceto para la demandante, de lo cual



operará la garantía de dicha reparación y los repuestos que instale conforme a las reglas generales previstas en el Código de Comercio, y la demandante deberá cumplir con las recomendaciones e instrucciones que la demandada le indique.

5.2. Condenar a la demandada al pago de **\$120.000.000** por concepto de lucro cesante, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, más los intereses corrientes comerciales liquidados a partir del 18 de septiembre de 2019, que calculados hasta una fecha cercana a esta sentencia (24 de noviembre de 2022), totalizan **\$66.251.729,61**.

6. Declarar no probadas las excepciones formuladas contra las pretensiones de la demanda de reconvención.

7. Declarar que el 16 de marzo de 2017 las partes celebraron contrato de depósito respecto del vehículo de placas TSW972.

8. Por tanto, condenar a la demandante a pagar, a favor de la demandada **\$5.899.000** por concepto de expensas de depósito del vehículo de placas TSW972, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia. Posteriormente ese valor se actualizará conforme a la metodología explicada en esta providencia, con referencia a la actualización de tarifas que publique la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá.

9. Denegar las demás pretensiones de la demanda principal, e igualmente, denegar parcialmente las pretensiones 2 y 3 de la demanda de reconvención, y en su totalidad la 4ª.

Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
MAGISTRADA

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO
MAGISTRADA

Firmado Por:

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

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 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: **251010529b4430f2f8cb9786a96e36466c6e08d9b8e3ca35e8ade68f4876e26f**

Documento generado en 13/12/2022 02:06:35 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 DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN : **11001 31 03 25 2021 00376 01**
PROCESO : **EJECUTIVO**
DEMANDANTE : **RAFAEL PIEDRAHITA URIBE Y OTROS**
DEMANDADO : **ICONO URBANO S.A**
ASUNTO : **DESISTIMIENTO RECURSO APELACIÓN**

En atención a las manifestaciones elevadas por el apoderado judicial de la parte ejecutante, quien peticionó el desistimiento del recurso de alzada inicialmente formulado contra la orden de pago proferido en el *sub lite*, comoquiera que se encuentran reunidos los requisitos contemplados en el artículo 316 del C. G. del P., *ejusdem*, y el memorialista cuenta con facultades para el efecto, conforme se avista en el poder conferido por la parte que representa y que obra en el expediente.

RESUELVE:

PRIMERO: ACEPTAR el desistimiento del recurso de alzada elevado por el mandatario judicial la parte demandante contra el mandamiento de pago dictado en el asunto de la referencia.

SEGUNDO: Sin condena en **COSTAS**.

TERCERO: En firme la presente providencia, remítanse las diligencias al estrado judicial de origen, previo a las desanotaciones de rigor.

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: **388c28b03922e45b3f862a5fb031f97004433a6b9176dd2c732e1751e6a9e3f1**

Documento generado en 14/12/2022 09:57:35 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
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Proceso N.º 110013103027201900258 01
Clase: VERBAL – RC
Demandante: LEGAL SAFE S.A.S.
Demandada: ASOPAGOS S.A.

De conformidad con el artículo 121 del Código General del Proceso, se prorroga, por el término de seis (6) meses, la competencia para emitir decisión en esta instancia.

La anterior determinación no admite recurso en los términos de la disposición en cita.

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: **04428b71a9f0e571ca477f0dd416077667d1a3f3e763b04621679304e1fd790e**

Documento generado en 14/12/2022 03:57:56 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
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

Rad. 110013103027202000186 01

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Revisadas en el expediente digital aportado, previamente a disponer sobre la admisibilidad del recurso, el Despacho **DISPONE:**

UNICO: OFICIAR al Juzgado 27 Civil del Circuito de esta ciudad a efectos, que en forma expedita remitan los archivos de audio y video de todas y cada una de las audiencias realizadas en el proceso de la referencia¹.

Para lo pertinente el Juzgado deberá remitir las piezas procesales en los formatos autorizados en el Protocolo para la Gestión de documentos electrónicos, digitalización y conformación de expedientes emanado por el Consejo Superior de la Judicatura concordante con el Acuerdo PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020².

Así mismo, infórmese a esa Sede Judicial, que podrá remitir las piezas procesales a los correos electrónicos *des14ctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co* y *secsctribsuphta@cendoj.ramajudicial.gov.co*.

Notifíquese,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
Magistrado

¹ Audiencias 24 de mayo, 10 de agosto y 02 de noviembre de 2022

² Los Archivos de Audio y video deben crearse en los formatos, MP3, .wav, mpg, mp1, .mp2, .mp3, .m1v, .m1a, .m2a, .mpa, .mpv, .mp4, .mpeg, .m4v

Firmado Por:
Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado
Sala 014 Despacho 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: **0ed0e1739213436bcf92381b2be88c6d7cf3747354c3965ec65886b6aa77cb01**

Documento generado en 14/12/2022 01:50:12 PM

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

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

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación 110013103028 2018 00009 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del ejecutado Alberto Rafael Manotas Angulo, contra la sentencia proferida el 19 de octubre de 2022¹, por el Juzgado 28 Civil del Circuito de esta ciudad.

Una vez cobre ejecutoria esta providencia, regrese al Despacho para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

¹ AUDIENCIA11001310302820180000900 - 02.Continuacion13.pdf – folios 12 y 13

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: **90a941b41d657551396987586d63d7bfa98df9267f957cb15b3d01ad403b12cd**

Documento generado en 14/12/2022 12:10:09 PM

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

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

Bogotá, D.C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

11001 3103 028 2018 00611 01

Ref. proceso verbal de pertenencia de José Alberto González Martínez frente a los herederos indeterminados de Rafaela Ángela Avella de Vera (y otros)

Como quiera que la parte demandante no sustentó su recurso en la oportunidad que consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 (que se computó a partir de la ejecutoria del auto de 24 de noviembre del año que avanza, mediante el cual se admitió el recurso vertical), el suscrito Magistrado DECLARA DESIERTA la alzada que se interpuso contra la sentencia que, en primera instancia, se profirió en el proceso de la referencia.

Lo anterior, teniendo en cuenta las previsiones del inciso final del artículo 322 del C.G.P., por cuya virtud, **“el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado”**.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

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: **bdcccb5a149933fff08be543132428f8740bba982b56f2d9deecbc09e1d892fd**

Documento generado en 14/12/2022 03:43:46 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 DE
BOGOTÁ
SALA CIVIL**

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós
(2022).

RAD. 110013103 028 2019 00119 02

Se admite en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por las partes demandada y el cesionario parcial Guillermo Germán Cárdenas Pineda contra la sentencia de 2 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Veintiocho Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo reglado por los artículos 322 y 323 del Código General del Proceso en armonía con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

El recurso deberá sustentarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, a través del correo electrónico institucional de la Secretaría de la Sala Civil de este Tribunal¹, atendiendo lo estatuido por el artículo

¹ secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

109 del Código General del Proceso, so pena de declararse desierto.

Presentada tempestivamente la sustentación, deberá correrse traslado por cinco (5) días a la parte no apelante.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas
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: **5a673e271aa15bfd05d5cd6844a2ce9903e6515f793f57197aad5fd40452abb4**

Documento generado en 14/12/2022 04:02:53 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**

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal reivindicatorio de **DANIEL FRANCISCO CARO CUBILLOS** contra **JOSÉ NAÍN OSORIO RÍOS** y otra. (Apelación de Auto). **Rad:** 11001-3103-030-2017-00631-01.

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en reconvención contra el auto proferido el 13 de diciembre de 2021¹, por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de esta urbe, a través del cual se decretó la terminación por desistimiento tácito del libelo de mutua petición.

II. ANTECEDENTES

1. José Naín Osorio Ríos y Julieta Guevara de Osorio, por conducto de apoderado judicial, demandaron en reconvención a Daniel Francisco Caro Cubillos y a las personas indeterminadas, para que se declare adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio el inmueble identificado con matrícula No. 50N-281302; consecuentemente, ordenar el registro de la sentencia en el folio indicado y, en caso de oposición, condenar en costas al extremo pasivo².

2. Luego de subsanada la demanda, por auto del 5 de febrero siguiente, se admitió ese libelo³, ordenando la notificación del convocado, el emplazamiento de las personas indeterminadas, así como la instalación de

¹ Archivo “11Auto TerminaDesistimientoTacito.pdf” de la Carpeta “CUADERNO No. 3 DEMANDA RECONVENCION” del expediente “01PrimeraInstancia”.

² Folios 2 a 7 del archivo “01ActuacionDemandaReconvencion.pdf” de la Carpeta “CUADERNO No. 3 DEMANDA RECONVENCION” del expediente “01PrimeraInstancia”.

³ Folios 30 y 31, *Ibidem*.

la valla de que trata el artículo 375 del C.G.P., el registro de la demanda en el folio de matrícula del predio en contienda y la citación del acreedor hipotecario.

3. El demandado Daniel Francisco Caro Cubillos una vez fue intimado, ejerció su derecho de defensa, oponiéndose a las pretensiones y formulando excepciones⁴; luego, el 13 de abril de 2021⁵, entre otras determinaciones, se requirió al extremo actor en reconvencción, para que en el término de treinta (30) días, so pena de terminar por desistimiento tácito el asunto, aportara el certificado especial que prevé el numeral 5 del canon 375 *ibidem*, asimismo, para que acreditara el diligenciamiento de los oficios que enteraban de la existencia de la acción a las entidades relacionadas en el inciso segundo del numeral 6 de la norma en cita; instalara la valla, intimara al acreedor hipotecario, y aportara el archivo en PDF, identificado los linderos del predio que se reclama en usucapión.

4. En providencia del 13 de diciembre de la anualidad pasada, se tuvo por desistida tácitamente la demanda de reconvencción, declarando concluido el asunto y se emitieron las determinaciones consecuenciales⁶.

5. Inconforme con ese pronunciamiento los demandados principales interpusieron recurso de reposición y subsidio de apelación, argumentando que, pidieron la ampliación del término para cumplir con el mandato emitido en esa providencia y en la del 5 de febrero de 2020, explicando además que los oficios que debía diligenciar no habían sido expedidos, como lo puso de presente en el memorial radicado el 7 de mayo de 2021.

Luego, el 14 siguiente, adjuntó la comunicación No. 0206 del 11 de mayo de 2021, el certificado de tradición y libertad; el 25 de febrero siguiente, allegó la constancia de radicación de las misivas del 11 de mayo de 2021 (0206 dirigido a la Agencia Nacional de Tierras; 0205 de la misma data, para la Superintendencia de Notariado y Registro; 0204 con destino al Registrador de Instrumentos Públicos de Bogotá –Zona norte-; 0208 para el Instituto

⁴ Folios 45 a 55, *Ibidem*.

⁵ Folio 57, *Ibidem*.

⁶ Archivo “11Auto TerminaDesistimientoTacito.pdf” de la Carpeta “CUADERNO No. 3 DEMANDA RECONVENCIÓN” del expediente “01PrimeraInstancia”.

Geográfico Agustín Codazzi (IGAC); el emplazamiento de las personas indeterminadas efectuado en el Diario El Tiempo, el domingo 23 de mayo de 2021; la solicitud del certificado especial, presentada el 23 de abril de esa anualidad, a la autoridad competente, documento que según le indicaron sería entregado el 3 de junio del año anterior, aportándolo una vez recibido.

La finalidad de la notificación del acreedor hipotecario se cumplió, porque al interior del juicio ejecutivo No. 2017-00453 promovido por Liliana Marcela Soriano de Bermeo contra Daniel Francisco Caro Cubillos, que cursa ante el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, los intervinientes en esa causa tienen conocimiento de este asunto, debido a la oposición presentada por José Naín Osorio Ríos y Julieta Guevara de Osorio, la cual fue acogida, ordenando el levantamiento del secuestro, determinación confirmada por esta Corporación⁷.

6. Durante el traslado, el extremo activo pidió mantener la decisión censurada, pues es imperativo allegar el certificado especial del registrador de instrumentos públicos en el que consten las personas que tengan derechos reales principales sobre la heredad; igual acontece con la citación al acreedor hipotecario, debiendo garantizarse sus derechos, sin que ese requisito pueda ser suplido con la oposición a la que aluden sus contradictores.

Sumado a ello, no acreditó la instalación de la valla en un lugar visible, ni presentó el archivo PDF con la identificación y linderos del bien objeto de la prescripción, como lo exige el Acuerdo PSAA14-10118⁸.

7. El 4 de mayo pasado, la promotora del remedio vertical presentó un escrito denominado “*Alcance Recurso de Reposición en subsidio apelación*”⁹.

8. En providencia del 24 de mayo hogaño, se dispuso no reponer la determinación cuestionada y se concedió la alzada en el efecto suspensivo, lo que explica la presencia del expediente digitalizado en esta Corporación¹⁰.

⁷ Archivo “13ReposicionSubsidioApelacion.pdf” de la Carpeta “CUADERNO No. 3 DEMANDA RECONVENCION” del expediente “01CuadernoPrimeraInstancia”.

⁸ Archivo “14 Descorre traslado recurso”, ejúsdem.

⁹ Archivo “19 se incorpora alcance reposición”.

¹⁰ Archivo “20DecideRecursoConcedeApelacionSuspensivo.pdf”, *Ibidem*.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la referencia, a tono con lo dispuesto en los artículos 31 (numeral 1)¹¹ y 35¹² del C.G.P., adicionalmente, el proveído que dio por terminado el juicio por desistimiento tácito es susceptible de ese recurso, a tono con lo previsto en el literal e) del 317 *ejúsdem*.

Esa última norma, en lo pertinente dispone lo siguiente:

“El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:

1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas”.

En ese orden, es de señalar que la figura jurídica en comentario, regulada en la normatividad transcrita, fue instituida, entre otras razones, como una sanción a la desidia y negligencia de la parte actora para el impulso de la actuación, consecuencia que surge en 2 escenarios diferentes, uno derivado del incumplimiento de una carga procesal, previo al requerimiento del juez en la forma y términos dispuestos en el texto legal antes referido y, la segunda, por la inactividad del juicio prolongada en el tiempo.

Acerca de la interpretación del texto legal referido, la Corte Constitucional consideró:

“...la consecuencia jurídica que ha de seguirse, si la parte que promovió un trámite debe cumplir con una carga procesal -de la cual depende la continuación del proceso- y no la cumple en un determinado lapso. Así ocurre, por ejemplo, y de acuerdo con la propia Ley, cuando la actividad se torna indispensable para continuar el trámite de la demanda, de la denuncia del pleito, del llamamiento en garantía del incidente, o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, y no se realiza...”¹³.

¹¹ “Los tribunales superiores de distrito judicial conocen, en sala civil: 1. De la segunda instancia de los procesos que conocen en primera los jueces civiles de circuito”.

¹² “El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión”.

¹³ Corte Constitucional, Sentencia C-868-10.

Y sobre el tema bajo estudio, la Sala de Casación Civil del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, estimó:

“...la exigencia de cumplir determinada carga procesal y aplicar la sanción ante la inobservancia regulada en el precepto citado, no puede ser irreflexiva de las circunstancias especiales previstas en el referido artículo [317 del Código General del Proceso], sino que debe obedecer a una evaluación particularizada de cada situación, es decir, del caso en concreto, para establecer si hay lugar a la imposición de la premisa legal.

Lo anterior, porque la actividad judicial debe estar presidida por la virtud de la prudencia, que exige al juez obrar con cautela, moderación y sensatez a la hora de aplicar la ley, más cuando, como en el caso de autos, la aplicación automática de las normas puede conducir a una restricción excesiva de derechos fundamentales, en este caso el derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia...”¹⁴.

Ahora, la funcionaria judicial de primer grado requirió al extremo activo para cumplir con las siguientes cargas: (i) acreditar la instalación de la valla, en la forma dispuesta en el numeral 7 del precepto 375 del C.G.P.; (ii) notificar al acreedor hipotecario; (iii) diligenciar los oficios dirigidos a las autoridades administrativas de que trata la norma en cita; (iv) aportar el certificado especial expedido por el Registrador de Instrumentos Públicos, en el que consten las personas que figuren como titulares de derechos principales sujetos a registro (numeral 5 del precepto citado) y (v) allegar el archivo en PDF con la identificación y linderos del predio objeto de controversia, en aplicación del Acuerdo PSAA14-10118 del Consejo Superior de la Judicatura, otorgándole para ese fin el término de 30 días, so pena de aplicar la sanción prevista en el numeral 1 del canon 317 de ese Estatuto, como se constata en el auto del 13 de abril de 2021.

Tratándose del proceso de pertenencia, el numeral 7 del artículo 375 *ejúsdem*, impone al interesado instalar una valla, por lo que, al omitir su cumplimiento, se paraliza el trámite procesal; empero, esa carga no fue cumplida por la ahora inconforme, razón suficiente para mantener el auto censurado.

Sin embargo, en aras de ahondar en mayores argumentos, se procederá a analizar cada uno de los tópicos que sirvieron de apoyo a la funcionaria de primer grado, para terminar este asunto.

¹⁴Corte Suprema de Justicia, STC16508-2014, 4 dic. 2014, rad. 00816-01, CSJ STC2604-2016, 2 mar. 2016, rad. 2015-00172-01.

Así, con respecto a la notificación de los acreedores hipotecarios, señores Margarita Carrera Rubio, Liliana Marcela Soriano Bermeo y René Alexander Soto Pérez, aduce la promotora del remedio vertical que los citados tenían conocimiento de la existencia de este juicio, porque al interior del proceso para hacer efectiva esa garantía real, radicado No. 009-2017-00453, los demandados en el libelo principal se opusieron al secuestro de la heredad objeto de la controversia, circunstancia que torna inane su llamamiento.

Empero, ese argumento no es de recibo, habida cuenta que, una cosa es conocer de la existencia de este juicio y otra ser intimado y vinculado al mismo; por esa razón, el numeral 5 de la regla 375 del C.G.P., impone que, tratándose de esta clase de asuntos *“cuando el bien esté gravado con hipoteca o prenda deberá citarse también al acreedor hipotecario o prendario”*.

De ahí que, le incumbía al extremo activo del libelo de mutua petición adelantar las gestiones pertinentes, para notificar en la forma legalmente establecida a los citados acreedores, sin que se haya acreditado esa labor.

Con respecto al diligenciamiento de los oficios, el demandante en reconvención solicitó le fueran suministrados nuevamente, porque los que tenía en su poder, habían sido hurtados; para respaldar su aserción allegó la denuncia penal que instauró; además, pidió se le ampliara el término concedido para acatar los mandatos¹⁵, reclamo que reiteró el 7 de mayo siguiente¹⁶.

Seguido, la secretaría del *a quo* libró las comunicaciones número 0204, 0205, 0206, 0207 y 0208¹⁷ dirigidas al Registrador de Instrumentos Públicos de esta ciudad –Zona Norte-, Superintendencia de Notariado y Registro, Agencia Nacional de Tierras, Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas y el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, respectivamente, remitidas el 11 de mayo de 2021, por el

¹⁵ Folio 61 del archivo “01ActuacionDemandaReconvención” de la Carpeta “CUADERNO No. 3 DEMANDA RECONVENCIÓN” del expediente “01CuadernoPrimeraInstancia”.

¹⁶ Folio 75, *Ibidem*.

¹⁷ Folios 78 a 86, *Ibidem*.

Estrado de primer nivel, con copia a la apoderada judicial de los actores¹⁸; por lo que en últimas aquella autoridad gestionó esa tarea.

De otro lado, con respecto al certificado especial expedido por el Registrador de Instrumentos Públicos, la disposición 375 del Código de Enjuiciamiento Civil, prevé en su numeral 5, lo que sigue: *“A la demanda deberá acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales principales sujetos a registro”*.

En complemento, el precepto 67 de la Ley 1579 de 2012, señala que las Oficinas de Registro expedirán certificados sobre la *“situación jurídica de los bienes inmuebles sometidos a registro, mediante la reproducción fiel y total de las inscripciones contenidas en el folio de matrícula inmobiliaria”*; además, establece que ese documento reproducirá totalmente la información *“contenida en el folio de matrícula por cualquier medio manual, magnético u otro de reconocido valor técnico”*.

Sobre el particular, consideró la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia:

*“En efecto, de acuerdo con lo estatuido por el numeral 5° del artículo 375 del Código General del Proceso, norma aplicable a la fecha de presentación de la demanda de pertenencia y salvo lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 9ª de 1989 respecto de la usucapión sobre viviendas de interés social¹⁹, a dicho libelo debe acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como **titulares de derechos reales principales sujetos a registro**, o que no aparece ninguna como tal... (se resalta), salvo que se trate de los casos señalados. El primero, es decir aquel que indica los titulares de derechos reales principales, es el que se conoce como certificado de tradición y libertad que contiene la historia jurídica del predio desde la apertura del folio de matrícula inmobiliaria, en tanto el segundo, que expresa **que no aparece ningún titular, corresponde al denominado «certificado negativo» o especial**”²⁰ (se resalta).*

Entonces, como la demandante aportó copia del certificado de tradición y libertad del inmueble con matrícula No. 50N-281302 de la O.R.I.P. de Bogotá, no era necesario allegar un documento adicional, por lo que la

¹⁸ Folio 87, *Ibidem*.

¹⁹ Esa norma exime de la obligación de aportar el certificado en los casos en que no sea posible, en los cuales no será necesario señalar como demandado a una persona determinada, y el juez de la causa debe oficiar al registrador para que expida dicho documento, pero solo es aplicable a este tipo de pertenencias.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, STC15887-2017, Rad. 2017-00208-01, 3 de octubre de 2017, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

omisión de esa carga no podía traer como consecuencia la terminación del juicio por desistimiento tácito.

De otro lado, el Acuerdo PSAA14-10118 del 4 de marzo de 2014, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, establece en el artículo 4 que, para la inclusión de los datos en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia, tratándose de bienes inmuebles, la parte interesada debe allegar “*en un archivo PDF la identificación y linderos del predio objeto de usucapión*”

De suerte que, como tampoco obedeció el mandato dirigido a que cumpliera con esa carga, no podía obtener consecuencia diferente a la decisión que ahora reprocha, sin que sea de recibo el argumento consistente en que requería de un plazo adicional para honrar las órdenes emitidas por el juzgador de primera instancia, pues todas ellas pudieron ser acatadas en el plazo establecido en la ley.

Por último, aunque con el escrito radicado el 4 de mayo del año en curso, denominado “*alcance recurso de reposición y apelación*”, pretendió observar la totalidad de las cargas impuestas, lo cierto es que no demostró haberlo hecho durante el término concedido, con independencia de la data en que se produce la terminación, así lo definió la Honorable Corte Suprema de Justicia:

“Por otra parte, frente al argumento esgrimido por el promotor en cuanto a que no tiene «asidero legal el decretar este desistimiento después de haberle dado continuidad al trámite de la demanda y más de cuatro (4) meses de vencido el termino otorgado», advierte la Sala que la norma no contempla un término para que el Despacho declare el desistimiento.

Ciertamente, tal como se dijo en precedencia, la citada disposición únicamente indica que «vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas». Por ende, verificado el incumplimiento de la carga, el juzgador procederá con el decreto de la terminación del proceso, con más razón sí, como es del caso, han transcurrido meses desde que se emitió la orden»²¹.

Corolario de lo discurrido, se confirmará la decisión materia de la alzada, con la consecuente condena en costas para el extremo apelante.

²¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia STC-9945 del 17 de noviembre de 2020. M.P. Francisco Ternera Barrios.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada de la **SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el auto del 13 de diciembre de 2021, proferido por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de esta urbe, a través del cual se terminó el proceso por desistimiento tácito.

Segundo. CONDENAR en costas de la instancia al apelante. Liquídense conforme al artículo 366 del Código General del Proceso. Se fija como agencias en derecho la suma de \$ 850.000.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digital al juzgado de origen. Por la Secretaría oficiase y déjense las constancias a que haya lugar.

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: **e4705707196c3d5cc3ae2c3b7cf7a402124bc41da1bb4cfcbee0686678e0a23d**

Documento generado en 14/12/2022 05:04:06 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA
SALA CIVIL

Magistrada Sustanciadora
MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

**Asunto. - Proceso Verbal de Centro Comercial Megacentro P.H.
contra el señor Daniel Augusto Mateus Osorio.**

Rad. 30 2020 00083 01

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el señor Senen Ulloa Vargas¹ contra el auto que profirió el Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá el 5 de abril de 2022.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante el proveído censurado la juzgadora negó la intervención del señor Senen Ulloa Vargas en calidad de litisconsorte cuasinecesario, por cuanto no hizo parte del contrato que dio origen a la controversia objeto de este asunto.

2. Inconforme con tal determinación, el interesado interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, tras argumentar que conforme a las actas del consejo y la asamblea de la copropiedad, se autorizó en cabeza de él la transferencia de inmuebles en razón a los costos financieros que para ese momento tenía la administración, lo que desencadenó que el local K100 fuera transferido a él con ocasión a las acreencias debidas.

¹ Solicitante litisconsorte cuasinecesario.

3. Al resolver la censura propuesta, la jueza consideró que la figura por la que el señor Ulloa pretende hacerse parte, la ha variado en sus diferentes misivas que al plenario ha allegado; primero, habló de una dación en pago y, luego invocó la cesión contractual. Así mismo, no encontró acreditada la calidad de propietario del inmueble ni alguna otra situación sustancial que afecte los derechos que pueda tener sobre dicho bien.

4. Para resolver, resulta útil recordar el contenido del artículo 62 del Código General del Proceso que establece que *“Podrán intervenir en un proceso como litisconsortes de una parte y con las mismas facultades de esta, quienes **sean titulares de una determinada relación sustancial a la cual se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia**, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso”*.

Al aplicar tal normatividad al caso, se observa que el objeto de este proceso es que se *“declare la RESOLUCIÓN del contrato de promesa de compraventa celebrada entre el Centro Comercial Megacentro y Daniel Augusto Mateus Osorio celebrado el 18 de febrero de 2011”*, y de contera la restitución de la zona común identificada dentro del convenio como local *“K100”*.

Por su parte, el interesado estructura su aspiración de intervención por el carácter de poseedor que tiene sobre el predio, derivado de la dación en pago con la que la administración del centro comercial pretendió zanjar la acreencia con él adquirida desde el año 2011, y que ella se pueda afectar por la eventual prosperidad de la acción y la posterior orden de restitución del señor Daniel Augusto Mateus Osorio en favor de la copropiedad.

En esas condiciones, surge el acierto de la decisión apelada, en razón a que una de las exigencias para valerse de la figura que se invocó, es precisamente fungir como asociado de una parte, lo que de suyo trae la legitimación para demandar o ser demandado con ocasión exclusiva a ese tema.

Para el caso, el señor Senen Ulloa Vargas no hace parte, directa o indirecta, del contrato de compraventa de bien inmueble celebrado el 18 de febrero de 2011, su intervención allí se relegó a la representación de la copropiedad, sin que por sus facultades pueda aducirse la obligación en su propia cabeza, como así se observa de la parte del documento que se plasma.

Entre los suscritos a saber: SENEN ULLOA VARGAS, mayor de edad, domiciliado y residente en esta ciudad, identificado como aparece al pie de su firma, en calidad de Administrador del Centro Comercial Megacentro, Persona Jurídica de Derecho Privado; quien para los efectos del presente contrato se denominará EL VENDEDOR, por una parte, y por la otra, DANIEL AUGUSTO MATEUS OSORIO, igualmente mayor de edad, domiciliado y residenciado en Bogotá, D.C., e identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.768.131 de Bogotá, quien para los efectos del presente contrato se denominará EL COMPRADOR, se ha celebrado el

5. Ahora, si bien se puede afirmar que los efectos de la eventual sentencia que acceda a las pretensiones podrían afectar la calidad que aduce tener sobre el bien el señor Ulloa, lo cierto es que las aspiraciones procesales del tercero no convergen, en manera alguna, con las del demandante o el demandado; primero, porque aquí se discute el incumplimiento de un convenio en el que no es parte y, segundo, porque la pretensión de posesión resulta excluyente de la aspiración restitutoria del Centro Comercial Megacentro P.H. y también disímil a la que aspira el demandado, cuya defensa se centra a la satisfacción contractual.

Sobre el tema, la Corte Suprema de Justicia² ha considerado que *“Esta intervención litisconsorcial (...), se presenta cuando el interviniente sostiene con una de las partes una determinada relación sustancial que habrá de ser afectada por la sentencia, **en cuanto sobre ella se irradian los efectos de cosa juzgada**, radicando en esto el núcleo esencial del interés del tercero, al cual la ley le da la mayor relevancia, al instituir al tercero que así interviene como parte autónoma, otorgándole la condición de litisconsorte y reconociéndole todas las garantías y facultades de parte”*. Entonces, si lo que acá se discute es el cumplimiento o no de un

² Sentencia SC4654-2019 Mp. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo 30 de octubre de 2019.

contrato, ello en nada afecta los derechos de posesión del interesado por cuanto la discusión contractual no podría definir tal derecho.

6. En esas condiciones, si bien la normatividad civil y comercial no desconoce las situaciones fácticas como las que pone de presente el peticionario al consagrar acciones para su protección, lo cierto es que la vía escogida no fue la adecuada.

Coherente con lo expuesto, se

II. RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto que profirió Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá el 5 de abril de 2022.

SEGUNDO. ABSTENERSE de condenar en costas.

TERCERO. DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c41dc2c2ea08e39d31c734a74d4a1ae5c48bda1ea672d176961b89ccfe3bf47b**

Documento generado en 14/12/2022 02:48:53 PM

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Magistrado Sustanciador:

RICARDO ACOSTA BUITRAGO

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE : JOSÉ ARTURO MARTÍNEZ MARTÍNEZ, y
MARLENY SUÁREZ DAZA.
RAFAEL, JOSÉ ALFREDO y ARQUÍMEDES,
MARTÍNEZ SUÁREZ, actuando como padres y
hermanos de JHON FREDY MARTÍNEZ
SUÁREZ.
DEMANDADO : SANDRA MINERVA CELY y AXA SEGUROS
COLPATRIA S.A.
CLASE DE PROCESO : Responsabilidad en accidente de tránsito
MOTIVO DE ALZADA : Apelación de sentencia

ASUNTO

Se ocupa la Sala de resolver el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá, el 6 de julio del 2022, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Con demanda repartida el 12 de abril de 2021¹, y subsanada con posterioridad², los demandantes pidieron que se declare que “Sandra Minerba (*sic*) Cely Avella, conductora y propietaria del vehículo de placas TTZ 420, es la responsable del accidente de tránsito en el que perdió la vida el señor Jhon Fredy Martínez Suárez, el 29 de mayo de 2016”; ella y AXA Seguros Colpatria S.A., como compañía aseguradora, “son civil y extracontractualmente, responsables por los

¹ Págs. 116 a la 127, 01DemandayAnexos.

² Archivo 03SubsanacionALDespacho



daños y perjuicios de carácter extrapatrimonial y material” causados; como consecuencia de lo anterior, se condene a la señora CELY AVELLA y a AXA COLPATRIA S.A., “esta última hasta la concurrencia de la suma asegurada”, a pagar (i) por “lucro cesante consolidado” en “favor de Marleny Suárez Daza” la suma de \$22 146 390 y (ii) perjuicios morales en favor de José Arturo Martínez Martínez y Marleny Suárez Daza, padres de la víctima, \$72 000 000 a cada uno; para los hermanos del fallecido, Arquímedes, José Alfredo y Rafael Martínez Suárez, \$35 000 000 a cada uno: (iii) por concepto de daño a la “vida en relación” a favor de cada uno de los padres \$40 000 000.

2. Como sustento de su reclamación informaron que el día 29 de mayo del 2016 a las 21:20 p.m., en la carrera 1 No. 3-69 del municipio de Villapinzón, Cundinamarca, Sandra Minerba Cely Avella conductora del vehículo con placas TTZ 420, atropelló a Jhon Fredy Martínez Suárez causándole la muerte. En el lugar de los hechos se presentaron los agentes de tránsito, Víctor García Godoy, quien levantó el Informe Policial de Accidente de Tránsito, y el topógrafo judicial, intendente Edwin Álvarez Castillo, encargado del “levantamiento planimétrico croquis topográfico”. Según estos documentos se advierte que la demandada “faltó al deber objetivo de cuidado, [omitió] las señales de tránsito que existen en el lugar de los hechos”, como la reglamentación de velocidad de 30-60 km/h, excedió el límite e incumplió normas del Código Nacional de Tránsito -artículos 61, 63 y 74-. Para determinar las causas del accidente, contrataron los servicios de la Unidad de Investigación Forense y Criminalística Profesional, empresa que presentó un estudio pormenorizado. El occiso “trabajaba en oficios varios”, devengando un salario de \$669 455 para el momento de los hechos y vivía con sus padres a quienes “les contribuía económicamente” con \$300 000.



3. El 13 de mayo de 2021 se admitió la demanda; Axa Seguros Colpatria S.A. la contestó y formuló las excepciones de “ausencia de responsabilidad... toda vez que no está demostrada la responsabilidad civil extracontractual de la asegurada... como responsable de la muerte de Jhon Fredy Martínez Suárez, con ocasión al accidente”, “ausencia de prueba que determine responsabilidad alguna del conductor del vehículo de placas TTZ420”, “culpa exclusiva de la víctima”; “Eventual indemnización—debe respetar los límites del valor asegurado”, “ausencia de solidaridad” entre los demandados; “falta de legitimación en la causa por pasiva para Axa Colpatria”; “ausencia de cobertura bajo la póliza de seguro de automóviles 1005335, de los perjuicios morales reclamados, riesgo expresamente excluido”; “ausencia de prueba de la existencia de un daño ocasionado a los padres del fallecido que conlleve una compensación extrapatrimonial por daño a la vida de relación”. También objetó el juramento estimatorio³. Por su parte, Sandra Minerba Cely Avella alegó “inexistencia de responsabilidad civil extracontractual en cabeza de la conductora”; “responsabilidad de la víctima”; “conurrencia de culpas”; “inexistencia de prueba de los perjuicios patrimoniales” y excepción de oficio o genérica⁴.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juez *a quo* aludió al artículo 2341 del C.C., a la responsabilidad civil extracontractual, sus elementos y específicamente, al ejercicio de actividades peligrosas, artículo 2356 del C.C., donde el extremo actor está relevado de acreditar la culpa y su contraparte le corresponde “destruir” el nexo causal demostrando una

³ 07ContestacionAxxaColpatria

⁴ 10ContestacionSandraMinerbaCely



causa extraña: caso fortuito o fuerza mayor, hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima. Dijo que se probó el hecho ilícito con el deceso de Jhon Fredy Martínez Suárez por el accidente de tránsito ocurrido el 29 de mayo de 2016, pero el nexo causal no, porque hubo culpa exclusiva del occiso, teniendo en cuenta las hipótesis consignadas en el informe del accidente, 409 y 411, que corresponden a “cruzar sin observar”, “no mirar al lado y lado de la vía para atravesarla” y “a cualquier otra causa diferente”, que para el evento se consignó como “no hacer uso del puente peatonal”, causal que explicó el funcionario en su interrogatorio . Tuvo en cuenta que en el interrogatorio de Sandra Minerba manifestó que entrando a Villapinzón antes del puente peatonal el señor Martínez se atravesó al carro y no lo pudo esquivar, él “se lanzó al carro”, dicho que tampoco fue controvertido por los convocantes y tampoco se trajo otra testimonial con ese propósito. Concluyó que el fallecido “se lanzó de manera temeraria al carril vehicular”, pese a que contaba con un “puente peatonal para cruzar sin peligro” y sin considerar el tipo de vía que permitía transitar hasta 60 k/h, “riesgo que asumió de forma desfavorable...”, así que “fue la exposición imprudente por parte de Martínez Suárez la que le ocasionó su muerte... además de exceder los límites de la prudencia y la diligencia...” en franca infracción a las normas de tránsito. Agregó que los demandantes no comprobaron “un incumplimiento a los deberes de conducta que debía [tener] la piloto” que pudiera colegir una concurrencia de culpas y una reducción de indemnización, artículo 2357 C.C.; en su criterio, la conductora no desconoció normas de tránsito sobre la velocidad permitida y la lesión no fue una circunstancia previsible para quien manejaba. De la experticia aportada le quedaron dos “grandes incertidumbres” **(1)** cómo aplicó la teoría de la ley de conservación de la energía para determinar la velocidad que podía tener el vehículo al momento del accidente; **(2)** cómo se arriba a la deducción de que el vehículo pudo reducir la capacidad de reacción antes del



impacto o contacto con el peatón. Además, no se tuvo en cuenta la actividad de la víctima y cómo influyó en el accidente, lo cual desvirtuó su fidelidad, por ende, no puede dársele la eficacia probatoria pretendida por los demandantes. Bajo este análisis negó las pretensiones de la demanda.

RECURSO DE APELACIÓN

El extremo demandante criticó el “advenimiento o prueba de la causal extraña de CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA” pues requiere la demostración de la irresistibilidad, la imprevisibilidad y la exterioridad, afirmando “que la actuación de la víctima no fue la única y exclusiva causa del daño, en el resultado dañino fue partícipe la demandada, señora SANDRA MINERBA CELY por conducir su vehículo a exceso de velocidad en una zona urbana, comercial y residencial y con escasa visibilidad por cuestiones climáticas”.

Alegó la indebida valoración de **(i)** el informe de accidente de tránsito suscrito por el patrullero Víctor García Godoy, porque lo acogió “íntegramente... sin confrontarlo con los demás medios suasorios”. La hipótesis allí incluida no alcanza a enervar la presunción de culpa que pesa sobre la demandada; amén que el policía que la elaboró no fue testigo presencial de los hechos y su testimonio no fue valorado en conjunto con ese documento. No se tuvo en cuenta que la demandada “creó un riesgo jurídicamente desaprobado, al OMITIR el cumplimiento de claras normas del Código Nacional de Tránsito, entre ellas el artículo 74”; **(ii)** el bosquejo topográfico FPJ17 levantado por el intendente Edwin Álvarez Castilla, que hace parte del IPAT, y demuestra el exceso de velocidad de Cely Avella por encima de 30 km/h, reglamentaria para el lugar de los hechos por ser una zona urbana; **(iii)** la reconstrucción analítica del accidente de tránsito,



elaborada por el ingeniero y topógrafo Nelson Rodríguez Ortega, pues “la experticia en su conjunto señala, que, en razón a las condiciones del lugar de los hechos (poca visibilidad por neblina), que se trataba de una zona comercial y residencial con alta afluencia de público, debió la conductora reducir la velocidad... con lo cual habría sido absolutamente EVITABLE y RESISTIBLE el accidente”; **(iv)** el interrogatorio de parte de la señora Sandra Minerba Cely, quien confesó conocer el límite de velocidad de la vía 30 a 40 Km/h, pero ir conduciendo de 50 a 60 Km/h. También aceptó que las condiciones de visibilidad eran regulares, por la neblina y la poca luz.

CONSIDERACIONES

Reunidos todos los presupuestos procesales y sin causal alguna que invalide lo actuado, procede la Sala a emitir un pronunciamiento de fondo; se iniciará por estudiar los elementos probatorios aportados y si le asistió razón a la juez *a quo* al concluir que se acreditó la culpa exclusiva de la víctima como un excluyente de responsabilidad; en caso de no coincidir con tal determinación, se confrontarán las pretensiones frente a las excepciones de la pasiva; de declararse estas no probadas, se resolverá la defensa propuesta por la aseguradora relacionada con el contrato de seguro que la involucró en esta demanda. Por último, se analizará si se presentó concurrencia de culpas y cómo repercute en la tasación de la indemnización.

1. Sobre el tipo de responsabilidad que soporta la presente acción.

Sabido es que quien ha cometido un daño injusto a otro tiene la obligación legal de resarcirlo, en la denominada responsabilidad civil extracontractual, para la cual es indispensable la concurrencia de



tres presupuestos sin los cuales es jurídicamente inviable imponer la obligación indemnizatoria prevista por el legislador: el daño, la culpa y el nexo causal. Se entiende por daño el menoscabo, perjuicio o detrimento que una persona sufre generalmente por la conducta activa u omisiva de otro, por culpa, la acción u omisión que provoca el daño y por relación de causalidad, el nexo inescindible que conecta el daño con la conducta, o razón que lo generó.

Por supuesto, la prueba de estos elementos es del resorte de quien pretende la indemnización del daño, salvo en actividades que la doctrina ha denominado peligrosas o peligrosísimas, que estén dispensadas de prueba, como acontece con la actividad de la conducción respecto del elemento culpa que, en tal caso se presume, pudiendo el demandado exonerarse de la obligación de reparar probando, únicamente, la existencia de una causa extraña (fuerza mayor o caso fortuito, hecho de un tercero o la conducta exclusiva de la víctima).

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia ha venido afirmando: *“Es pacífica la posición doctrinal que asume que el artículo 2356 obliga a quien realiza una actividad peligrosa a indemnizar el daño que ocasiona a terceros en razón del despliegue de esa conducta. A tal respecto, esta Corte ha declarado en varias sentencias que cuando el daño proviene de ‘actividades caracterizadas por su peligrosidad’, de que es ejemplo el uso y manejo de un automóvil, el disparo de un arma de fuego o el empleo de una locomotora de vapor o de un motor, el hecho dañoso lleva en sí una presunción de culpa que releva a la víctima de la necesidad de tener que probar la del autor del daño”*⁵.

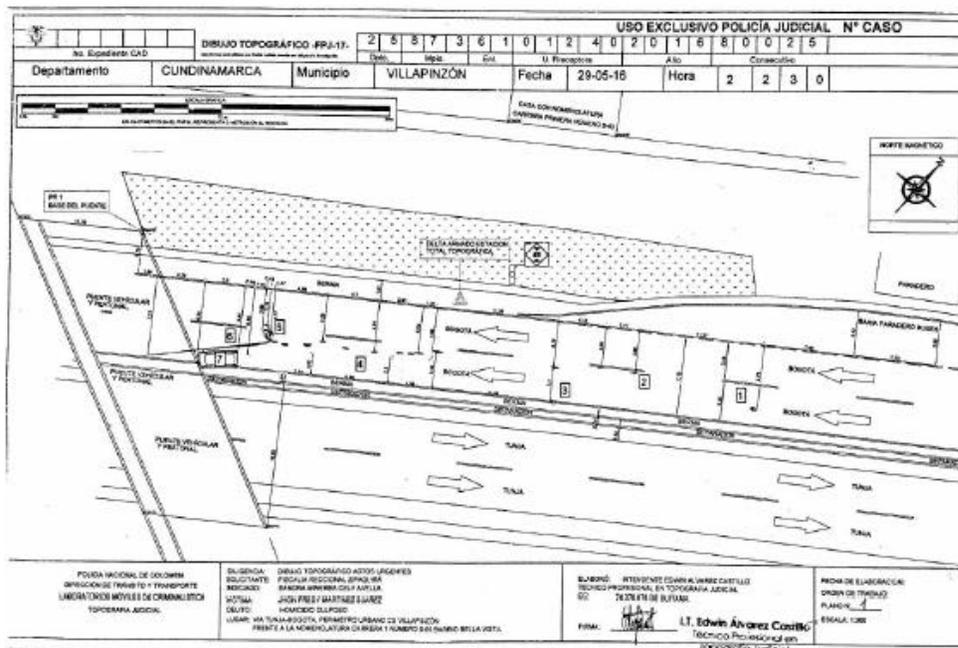
⁵ GJ., t XLVI, año 1938, nº 1934, p. 211; y nº 1936, pp. 515 y 560.



Entonces, como la presente acción se rige por el artículo 2356 del C.C., el debate probatorio no se encamina a comprobar si el comportamiento de la conductora demandada fue prudente o imprudente, pues ella no logra exonerarse de responsabilidad con la prueba de su diligencia y cuidado, sino que se orienta a demostrar con suficiencia una causa extraña, específicamente, que fue Jhon Fredy Martínez Suárez quien creó su propio riesgo y, en consecuencia su atropellamiento y muerte, pero sólo por su actuar, como lo dedujo el *a quo*, pues en eso radica el debate en la segunda instancia.

2. Las pruebas aportadas y practicadas.

En el expediente se encuentra el informe policial de accidente de tránsito, elaborado por Víctor García Godoy, quien consignó como hipótesis del accidente las Nos. 409 y 411⁶. También lo integra el "dibujo topográfico" realizado por el profesional Edwin Álvarez Castillo, del Laboratorio Móvil de criminalística:



⁶ Pág. 7, 8, 10 y 11, archivo 01DemandayAnexos y 9, 11 y 12 archivo 03SubsanacionAlDespacho.



En conclusión, que el occiso se arriesgó y cruzó la vía teniendo el puente peatonal cerca, es un hecho sin discusión; Jhon Fredy Martínez Suárez, fue imprudente y con su acción se expuso al riesgo. Sin embargo, no está probado con suficiencia que esta fuera la causa exclusiva del accidente; recuérdese que el informe de accidente de tránsito contiene una información meramente descriptiva (art. 143 Ley 769 de 2002, Código Nacional de Tránsito CNT-) y las hipótesis reseñadas como las causas no son vinculantes sino cuando las autoridades de tránsito emitan conceptos técnicos sobre la responsabilidad en el choque y la cuantía de los daños siguiendo el procedimiento previsto para ello (art. 146, ib). Por tanto, el IPAT debe ser analizado y contrastado con las demás pruebas aportadas, porque **“el marco normativo y el manual permiten establecer que el informe policial de accidente de tránsito no es un informe pericial, sino un informe descriptivo.** Este informe, a su vez, tiene unos criterios de evaluación propios, que no son los establecidos por el CPC o el CPACA para este tipo de prueba. Esta evaluación implica, entre otras, que la ratificación del informe debe hacerse según el protocolo establecido en el manual, es decir, que las preguntas planteadas en el proceso deben estar orientadas a establecer si el agente se ciñó al protocolo. **Asimismo, el hecho de que el manual del diligenciamiento entienda que el informe policial de accidente de tránsito puede hacer parte de un proceso, implica que aquel debe ser considerado como un material probatorio, el cual se revisa en conjunto con otras pruebas”**⁸

Lo anterior no desconoce que la hipótesis obedece a una conclusión que el funcionario de policía emite después de realizar indagaciones, análisis de los elementos materiales de prueba, evidencia

⁸ Sentencia T 475 del 10 de diciembre del 2018.



física, fijación de ruta de los participantes, punto y lugar de impacto, estudio de la dinámica del accidente, y no a su mera liberalidad o discrecionalidad. De allí que el testigo, autor del llamado croquis, en principio, suele ser la persona idónea para dar a entender la razón que lo llevó a determinar la causa más probable del accidente; pero, se itera, lo dicho en ese documento no es definitivo o indiscutible.

Entonces, ¿cuál es la prueba esencial que disputa lo plasmado en ese documento? Sin duda, la propia declaración de la conductora quien, de forma espontánea y repetitiva, afirmó: “el día 29 de mayo del 2016, venía de Aquitania... con Milton quien en ese momento era mi esposo... veníamos hacia las 9:00 de la noche, entrando a Villapinzón 9:20 más o menos... justo antes del puente peatonal, el señor Jhon Fredy se atravesó al carro, se lanzó prácticamente; **había mucha neblina**, cuando yo lo vi, pues ya estaba encima del carro, traté de esquivar y frenar, pero ya...”; la velocidad era “**entre 50 a 60, aproximadamente**”; ¿era la autorizada?, le preguntó la juez, “**por conocimiento de normas de tránsito, sé que en calzada urbana es de 30 a 40 kilómetros**, pero en ese momento no vi señalización...” contestó. Al responder otro interrogante repitió: “**esa noche venía conduciendo tranquila normal con precaución porque había mucha neblina**, en la entrada a Villapinzón, llegando ya al puente peatonal... yo venía por el carril derecho... de los dos carriles que hay y **justo antes del puente peatonal, había mucha neblina en el sector pues la luz estaba dañada en ese momento**, esto lo verificó el señor de la Policía después, **porque estaba muy oscuro**. Entonces, **ya fue con la luz del carro y la neblina fue pude ver que el señor Jhon Fredy se atravesó y pues fue donde ocurrió el accidente, justo antes del puente peatonal**... tan pronto sentí el impacto, esquivé, frené e inmediatamente me bajé del vehículo... llamó a la ambulancia, venía un



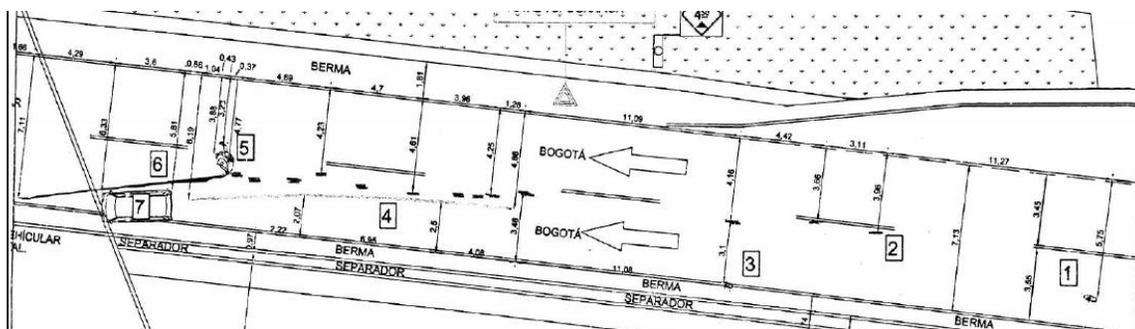
patrullero, unos motorizados, y ellos fueron los que llamaron a tránsito... llegaron vecinos... dijeron que el muchacho estaba tomado... tratando de conseguir transporte". Sobre la visibilidad al momento del accidente, reiteró: "era muy regular, mucha neblina bajita y no había luz en el sector" (min. 1:27:53 al 1:29:00, min. 1:43:41, archivo 21AudienciaVirtualArt372 Parte 3).

Así, la demandada confesó que **(i)** transitó superando la velocidad permitida, la cual, según dijo conocer, era de 30 a 40 Km/h, pero ella manejaba de 50 a 60 Km/h; **(ii)** que no tenía buenas condiciones de visibilidad de la vía por dos razones: la neblina, que era "mucho" y la falta de luz en el sector, porque "estaba dañada en ese momento". Esto de por sí es una infracción de tránsito pues el artículo 74 dispone la reducción de velocidad por los conductores de vehículos a "treinta (30) kilómetros por hora", "*En lugares de concentración de personas y en zonas residenciales. En las zonas escolares. Cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad. Cuando las señales de tránsito así lo ordenen. En proximidad a una intersección*" y en la situación que se analiza confluían dos de estas situaciones, circular por zona residencial y reducción de las condiciones de visibilidad, que era significativa, por la conjunción de dos factores -niebla y oscuridad-, según la propia demandada.

La juez puso en duda los problemas de visibilidad por niebla diciendo que no se corroboran en el informe, pero si la propia involucrada lo refirió no hay razón para desconocerlo. Y, aunque la señora Cely dijo que al impactar al peatón "esquivé, frené e inmediatamente me bajé", eso no se evidencia en el croquis pues ninguno de los rastros en la vía relatan una huella de frenado.



Ciertamente hay discusión sobre la velocidad que fue calculada en el informe técnico básico-medio elaborado por Nelson Rodríguez Ortega, perito en reconstrucción de accidentes de tránsito⁹, entre 95 a 100 km/h, de acuerdo con el “principio de conservación de la energía”, a partir de la “violencia del impacto”, asunto que también fue intensamente analizado en la sentencia, incluso para dudar sobre el lugar del impacto con el peatón, cifrado por el perito en la ubicación del zapato derecho (evidencia 1); sin embargo, revisando en detalle el trazado de las evidencias resulta indiscutible que el primer encuentro del vehículo con el transeúnte se dio desde el rastro biológico en el centro de la calzada (evidencia 2) y fue lazando o arrastrado hasta la ubicación final de cuerpo del señor Jhon Fredy (evidencia 5), pues aunque la imagen del croquis resulte borrosa, se alcanza a apreciar una buena distancia entre los dos puntos mencionados, pasando por el zapato izquierdo (evidencia 3), una larga huella de líquidos del vehículo (evidencia 4). El croquis ilustra las distancias entre todos estos puntos, de manera que, desde el inicio del rastro biológico hasta donde quedó el occiso, llegan a ser 33,30 metros. (se suman las medidas que aparecen en el borde de la calzada: $3,11+4,47+11,09+1,28+3,96+4,7+4,69=33.30$):



⁹, Pág. 60 a la 90, archivo



Entonces, como lo consignó el informe del accidente de tránsito y el respectivo croquis, sí hubo una imprudencia de la víctima, quien creó el riesgo de ser atropellado en el momento en que decidió no cruzar por el puente peatonal, sino atravesar la doble calzada, en horas de la noche, con poca iluminación; pero, indudablemente, la conductora también creó un riesgo al pasar por alto las condiciones climáticas, que ella misma identificó: la fuerte neblina, la poca luz, que le restaban visibilidad y, pese a ello, no reducir la velocidad conforme lo imponía la mencionada norma de tránsito.

La conclusión no puede ser otra, sino que la conducta de la conductora, también, tuvo incidencia en el trágico final por lo que no le era dable eximirse invocando la culpa exclusiva de la víctima, según lo concluyó la juez *a quo*, en tanto esa actuación sólo alcanza a ser evaluada en un escenario de concurrencia de culpas, conforme lo prevé el artículo 2357 del C.C. y se estudiará adelante.

3. La concurrencia de culpas

La concurrencia de culpas tiene aplicación aun cuando se trata de la responsabilidad en actividades peligrosas, aspecto sobre el cual Corte Suprema de Justicia ha dicho: *“...cuando la víctima no intervino en la creación del peligro que sufrió porque no estuvo dentro de sus posibilidades de decisión, elección, control o realización, entonces no puede considerarse autora o partícipe del daño cuyo riesgo creó otra persona; y en tal caso sólo habrá de analizarse si se expuso a él con imprudencia, es decir si creó su propio riesgo mediante la infracción de un deber de conducta distinto al del agente, pues en este caso los patrones de comportamiento que hay que analizar son los que le imponen tener el cuidado de no exponerse al daño...”* e iteró, *“hay*



lugar a reducción de la indemnización cuando la víctima no tuvo ninguna posibilidad de crear el riesgo que ocasionó el daño o de participar en su producción; pero sí tuvo la posibilidad de evitar la creación de su propio riesgo de exponerse imprudentemente al daño que otra persona generó (artículo 2357)¹⁰.

Aquí ya se explicó que, si bien es cierto que la víctima es responsable, también la demandada pues se probó la injerencia de su proceder en la ocurrencia del accidente a partir del informe de accidente de tránsito. Sin discusión, Jhon Fredy Martínez Suárez y Sandra Minerba Cely Avella fueron imprudentes, por ende, tiene lugar el artículo 2357 del C.C. y se impone revisar el grado de contribución en la realización del resultado lesivo, de cada uno de ellos.

Con tal propósito se debe analizar en qué medida o proporción el siniestro fue consecuencia de la interacción de ambos, uno por cruzar en la noche una vía de doble calzada ignorando el paso peatonal y la otra, por no desacelerar el vehículo cuando las condiciones de visibilidad se hallaban disminuidas considerablemente -mucho neblina y sin luz en el sitio-, teniendo en cuenta, primordialmente, cuál era la actividad desarrollada por los participantes, con el fin de escudriñar quién pudo tener mayor importancia en la causación del daño.

Así, para la Sala es claro que quien creó más riesgo fue el señor Jhon Fredy Martínez, pues no solo desatendió el deber de cuidado que le correspondía para atravesar una vía (art. 57 y 58 CNT); en tanto, que Sandra Minerba Cely Avella, también desconoció una regla de prudencia como era disminuir la velocidad cuando las condiciones le

¹⁰ SC002 DEL 2018



dificultaban observar con suficiencia la vía (art 74 CNT). El agente de tránsito, Víctor García, en declaración dijo que por tratarse de zona urbana hay señales de velocidad y allí “es máximo hasta 40 kilómetros” (min. 21:42, archivo 38AudienciaVirtualArt.373Parte2) y contestando si sobrepasar la velocidad permitida es una inflación, respondió: “claro que si... exceder la velocidad está contemplada en... el manual de infracciones” (24:54, ib). pero no se deja constancia de la velocidad del vehículo en el IPAT, pues eso le corresponde a la fiscalía general (32:05, ib.). Sin embargo, cabe resaltar que el factor detonante del daño causado fue, en primera medida, la conducta del fallecido pues resulta indiscutible que, si no se hubiera colocado en la situación descrita, el hecho lesivo no hubiera ocurrido. Fue su propia infracción a la norma de tránsito, invadir la calzada destinada al tráfico de vehículos, el componente más relevante porque sin esa circunstancia la velocidad de la conductora pasaría desapercibida, por inofensiva, a cualquier transeúnte que hubiera cruzado por el puente peatonal. La versión del señor Nelson Rodríguez Ortega, perito en reconstrucción de accidentes de tránsito, sobre la menor lesividad para John Fredy Martínez de haber disminuido la velocidad del vehículo, cuando afirmó que “a 30 km/h hay más capacidad de distancia y de tiempo de reacción, dos variables matemáticas radicales... las lesiones no serían mortales...” (min. 52:40, archivo 37AudienciaVirtualArt.373Parte1) o cuando recalcó que: “a 30 km/h un cuerpo que recibe determinada energía... por lo regular no genera lesiones graves, a 30km/h hay más capacidad de distancia y de tiempo de reacción... el accidente es previsible, las lesiones no son mortales... a 30 km es perceptible el objeto, es previsible el objeto y se puede resistir un impacto o atropello...” (min. 52:30 al 54:05, ib), por hipotética o meramente especulativa no sirve para atenuar la culpa del peatón y aumentar la del conductor.



Entonces, en últimas, la conducta con más incidencia en el daño, el deceso de la víctima, fue la imprudencia del señor Jhon Fredy Martínez por invadir la zona destinada al tránsito de vehículos y la concausa la velocidad con la que conducía la demandada, que aunque no se precisó en la forma que afirmó el dictamen, si sobrepasaba los 30 kilómetros por hora, según la versión de la demandada y las evidencias mismas del croquis; por esta razón, se declarará probada la excepción de concurrencia de culpas, pero, según lo explicado, se concederá un mayor participación de culpa al fallecido y menor a la conductora demandada. Así el porcentaje resarcitorio a los demandantes, se estima en el 40%, restándole el 60% a las condenas a que haya lugar.

4. La condena.

Reunidos los elementos de la responsabilidad civil, procede la Sala a cuantificar el valor de la indemnización.

a. Perjuicios inmateriales:

-Daño morales: si bien no están exentos de prueba, tratándose de los producidos a parientes cercanos, más concretamente del primer círculo familiar (esposos o compañeros permanentes, padres e hijos), se presumen en razón de los afectos que en ese entorno se generan, porque *“la muerte, la invalidez o los padecimientos corporales de unos integrantes hiere los sentimientos de los otros por esa cohesión y urdimbre de que se habla -surgiendo así por deducción la demostración de la existencia y la intensidad del daño moral”*¹¹. Empero, no por esta razón el juzgador tiene que acceder sin más a

¹¹ SC5686 del 19 de noviembre del 2018.



conceder los pedidos, sino que la condena debe estar apoyada en los montos que han sido reconocidos jurisprudencialmente para tasarlos.

Los accionantes pidieron a favor de José Arturo Martínez Martínez y Marleny Suárez Daza, padres de la víctima, \$72 000 000, para cada uno; y de Arquímedes, José Alfredo y Rafael Martínez Suárez, hermanos, \$35 000 000, sumas acordes con los perjuicios reconocidos en fallos de la Corte Suprema de Justicia donde se han aceptado valores equivalentes para casos de muerte de hijo y hermano¹²; por ende, la Sala accederá a su reconocimiento, pero deducirá el 60% por la concurrencia de culpa.

-Daño a la vida en relación.

Ha dicho la Corte Suprema de Justicia que este perjuicio se concibe de manera autónoma y completamente diferenciada del patrimonial o del estrictamente moral; en ese sentido ha precisado: *“es una noción que debe ser entendida dentro de los precisos límites y perfiles enunciados, como un daño autónomo que se refleja en la afectación de la actividad social no patrimonial de la persona, vista en sentido amplio, sin que pueda pensarse que se trata de una categoría que absorbe, excluye o descarta el reconocimiento de otras clases de daño –patrimonial o extrapatrimonial– que posean alcance y contenido disímil, ni confundirlo con éstos, como si se tratara de una inaceptable amalgama de conceptos, puesto que una indebida interpretación conduciría a que no pudiera cumplirse con la reparación integral ordenada por la ley y la equidad...”*¹³.

¹² SC5686 del 19 de diciembre del 2018

¹³ Sentencia de Casación Civil de 13 de mayo de 2008. Exp.: 1997-09327-01.



Para probar este perjuicio, reclamado en favor de los padres del fallecido, en realidad los demandantes no aportaron elemento alguno; amén que, con sus interrogatorios tampoco lograron acreditarlo. La juez les preguntó ¿qué ocurrió cuando se enteró del accidente de Jhon Fredy Martínez? Y ¿en qué cambió su vida después?, ante lo cual, el señor José Arturo, padre del occiso, afirmó “sinceramente una noticia muy mala... toda la vida sufriendo por él, quedó un vacío muy grande” (min. 20:50, archivo 21AudienciaVirtualArt372 Parte 3); Marleny Suárez López, su progenitora, expresó: “no me acuerdo de nada porque me llevaron al hospital, inmediatamente me hospitalizaron... yo sufro del corazón, no me acuerdo de nada más, de ahí para acá me enfermé del corazón”; “totalmente me ha cambiado mucho porque estoy mal económicamente, de salud y he seguido sufriendo” (min. 42:40, ib). Arquímedes manifestó que “a raíz de eso me tocó venirme también para acá, porque en mi casa ya es complicado salir, porque si sale uno la gente ya les da como un... se echan a llorar, que no me vaya... no sé queda uno como mal psicológicamente, tanto uno, como mis hermanos, como mis papás... ya cambia la vida al 100%, ya no sale con la misma confianza a la que salía a ningún lugar” (min. 1:19:55).

Con sus manifestaciones los demandantes no alcanzan a demostrar un sufrimiento diferente al moral, pero nada relacionado con afectaciones en sus actividades normales, ni siquiera indicaron cuáles se han visto alteradas por la muerte de su pariente o que no puedan efectuarse en las condiciones usuales; y el último declarante, aparte de insinuar que tiene problemas para salir porque sus padres se preocupan, en realidad, se itera, nada más acreditó al respecto. En consecuencia, este tipo de perjuicio será negado.

b. Perjuicios materiales.



Los demandantes solo reclamaron lucro cesante consolidado por \$22 146 390, "producto de 56 meses que ha dejado de recibir por parte de su hijo, la señora madre Marleny Suárez Daza de la suma que le prodigaba de \$300 000 mensualmente para compartir los gastos del hogar, pues el señor John Fredy Martínez Suárez convivía con sus señores padres".

La Sala accederá a dicho pedimento porque en la demanda se dijo que el fallecido tenía ingresos de \$669 455, aunque todas las declaraciones del extremo demandante coincidieron en que el occiso percibía más, hasta \$3 000 000; pero si se quisiera aceptar este último valor, a pesar de la duda que tales versiones podrían generar por la relación de parentesco, lo cierto es que también manifestaron que sólo ayudaba a sus padres con mercado y \$300 000 mensuales.

Por ejemplo, su padre afirmó que "a veces traía por ahí una cajita de mercado y por ahí cuando se iba nos dejaba unos 250 a 300 mil pesitos"; después, respondiendo desde qué fecha les entregaba el valor mencionado, continuó: "desde que empezó a salir a trabajar fue el que nos colaboraba... empezó a trabajar por ahí a los 18 años y él común y corriente de ahí para acá estaba viendo por nosotros" (min. 23:35); la señora Marleny dijo que su hijo les entregaba a ella y a su esposo "trescientos mil pesos mensuales... cuando venía los traía para compartir con los dos y nos traía mercadito por aparte... [él] vivía con nosotros los dos, mi esposo y yo" (min: 34:10). Entre sus hermanos, quienes ejercían la misma actividad, está el testimonio de "José Alfredo Martínez, respondiendo la pregunta sobre la ayuda económica a sus padres, afirmó: "en ese momento el finado Jhon era el único que estaba soltero, entonces él estaba en la casa y era él que veía por ellos" (min. 1:03:45). El testigo Julio César Sánchez informó que "Jhon Fredy



trabajaba, venía quincenalmente y le colaboraba mucho a los padres” y que vivía “con los papaes” (sic) (min: 1:05:35, archivo 38AudienciaVirtualArt.373Parte2); también lo dijo José Víctor Martínez “exactamente cuánto les daba, no sé, pero sí les traía mercadito, sé que les colaboraba, cositas por ahí... él me decía” (min. 1:16;15, ib).

Para el cálculo del lucro cesante, no concita reparo la fórmula aplicada en la demanda, pues ha sido la utilizada jurisprudencialmente para tal efecto; se tomó la suma de \$300 000 durante 56 meses consolidando el valor de \$22 146 390, sin reclamar nada adicional por el lucro cesante futuro. Bajo esa limitación, la Sala actualizará el rubro obtenido a la fecha de esta sentencia, conforme lo exige el artículo 283 del C.G.P. tomando como el IPC inicial el correspondiente al mes de mayo de 2016 y final el de noviembre de 2022¹⁴:

$$CA = CH \times \frac{IPC \text{ actual}}{IPC \text{ inicial}}$$

$$\$22\,146\,390 \times \frac{124,46}{92,10} = \$29\,927\,684,02$$

Se reconocerá la suma de \$29 927 684,02 pero reducida en un 60% al momento de la condena en concreto, por la razón ya expresada.

5. Las excepciones que disputaron la imputación de responsabilidad y los perjuicios reclamados.

¹⁴ Datos del archivo 1.2.5.IPC_Serie_variaciones_IQY (1). Base 2018.

Tomado de

https://totoro.banrep.gov.co/analytics/saw.dll?Portal&PortalPath=%2Fshared%2FDashboards_T%2FD_Estad%2Festad%2Festad%2Festad&NQUser=publico&NQPassword=publico123&lang=es&page=Precios%20e%20inflaci%C3%B3n



Como en los numerales 2º y 3º se concluyó que no operó la eximente de la responsabilidad endilgada a la conductora, pues hubo concurrencia de culpas, la argumentación expuesta en esos puntos servirán para decidir de forma desfavorable las excepciones que propuso Axa Colpatria S.A., de “ausencia de responsabilidad... toda vez que no está demostrada la responsabilidad civil extracontractual de la asegurada... como responsable de la muerte de Jhon Fredy Martínez Suárez”, “ausencia de prueba que determine responsabilidad alguna del conductor del vehículo de placas TTZ420” y “culpa exclusiva de la víctima”; también las de “inexistencia de responsabilidad civil extracontractual en cabeza de la conductora” y “responsabilidad de la víctima”, propuestas por la demandada Sandra Minerba Celly Avella. La llamada “inexistencia de prueba de los perjuicios patrimoniales”, en verdad no es medio exceptivo porque “la excepción comprende cualquier defensa de fondo que no consista en la simple negación del hecho afirmado por el actor, sino en contraponerle otro hecho impeditivo o extintivo que excluya los efectos jurídicos del primero y por lo mismo, la acción. (...) De consiguiente, la excepción perentoria, cualquiera que sea su naturaleza, representa un verdadero contraderecho del demandado, preexistente al proceso y susceptible de ser reclamado generalmente a su vez como acción”¹⁵ (Sentencias de Casación Civil de 31 de julio de 1945, G.J. t. LX pág. 406; 9 de abril de 1969, G.J. t. CXXX pág. 16, y 25 de enero de 2008, entre otras)

Y, de acuerdo con lo resuelto en el numeral 4º sobre las condenas, se declarará probada la excepción “ausencia de prueba de la existencia de un daño ocasionado a los padres del fallecido que conlleve

¹⁵ Ver Sentencias del 31 de julio de 1945, G.J. t. LX pág. 406; del 9 de abril de 1969, G.J. t. CXXX pág. 16, y del 25 de enero de 2008, entre otras.



una compensación extrapatrimonial por daño a la vida de relación” planteadas por la aseguradora.

6. Las excepciones propuestas por AXA Colpatría con sustento en la póliza de seguro.

Sigue la Sala con el análisis de la relación contractual con la aseguradora y la excepciones que la liberarían de responsabilidad.

a. Falta de legitimación pasiva de Axa Colpatría y ausencia de solidaridad entre los demandados.

Deberá decirse, inicialmente, que, en efecto, la aseguradora no es civilmente responsable de manera directa del accidente de tránsito, ni muchos menos de los daños causados al extremo demandante, pues la función del seguro es servir de garantía para reparar el daño causado por el asegurado. Cosa distinta es que contra la compañía aseguradora pueda la víctima ejercer una acción directa (art. 1133 C. de Co.); por esa razón, existe legitimación pasiva para demandarla, pero no solidaridad con la otra demandada; aquí, Axa Colpatría funge como garante para el pago de las condenas dentro de los amparos, coberturas y valores contratados en la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual No. 1005335. Luego, así haya sido llamada directamente, su obligación está supeditada a los términos del contrato que la vincula con la otra convocada.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia precisó: *“Conviene insistir una vez más que en lo tocante con la relación externa entre asegurador y víctima, la fuente del derecho de esta estriba en la ley, que expresa e inequívocamente le ha erigido como destinataria de la prestación emanada del contrato de seguro, o sea, como beneficiaria*



de la misma (artículo 1127 C. de Co.). Acerca de la obligación condicional de la compañía (artículo 1045 C. de Co.), en efecto, ella nace de esta especie de convenio celebrado con el tomador, en virtud del cual aquella asumirá, conforme a las circunstancias, la reparación del daño que el asegurado pueda producir a terceros y hasta por el monto pactado en el respectivo negocio jurídico, de suerte que la deuda del asegurador tiene como derecho correlativo el de la víctima – por ministerio de la ley – para exigir la indemnización de dicho detrimento, llegado el caso. Con todo, fundamental resulta precisar que, aunque el derecho que extiende al perjudicado los efectos del contrato brota de la propia ley, lo cierto es que aquel no podrá pretender cosa distinta de la que eficazmente delimite el objeto negocial, por lo menos en su relación directa con el asegurador, que como tal está sujeta a ciertas limitaciones”¹⁶

Entonces, no existe solidaridad prestacional porque, de un lado, la existencia del contrato de seguro delimita las obligaciones del asegurador con el asegurado con quien concurre al cumplimiento de sus compromisos al amparar determinados riesgos hasta ciertos montos y, además, con determinadas exclusiones (artículos 1054, 1083 y 1088 C Co.) y, de otro, la solidaridad pasiva requiere la existencia de la convención, del testamento o de la ley para que pueda exigirse de cada deudor por cada acreedor el total del cumplimiento de una obligación (artículo 1568 CC.). Sin perder de vista que la cosa debida para los fines y efectos de la solidaridad debe ser la misma (artículos 1569 CC y 822 C. Co.), pero estos elementos no se reúnen en la relación aseguraticia de responsabilidad civil, pues al asegurado se le

¹⁶ CSJ, Sentencia del 10 de febrero de 2005 M.P. Dr. César Julio Valencia Copete. Expediente No. 7173.



endilga la responsabilidad y al asegurador el pago de los perjuicios causados con arreglo al contrato y a la ley.

Ahora, si bien los demandantes reclamaron que se declarara que "SANDRA MINERBA CELY AVELLA y AXA SEGUROS COLPATRIA S.A., como compañía aseguradora, son civil y extracontractualmente" responsables, realmente la acción ejercida es la directa, con el propósito de obtener el reconocimiento de pago de una indemnización por daños, así se puede colegir de la interpretación de la demanda. Luego, la aseguradora no fue convocada como sujeto de la responsabilidad, sino en virtud de la relación contractual que surge de la póliza 1005335, de acuerdo con los parámetros allí establecidos y como garante del extremo demandado condenado.

En estos términos la excepción de falta de legitimación no prospera, pero sí la de ausencia de solidaridad.

**b. Ausencia de cobertura bajo la póliza de seguro de automóviles 1005335, de los perjuicios morales reclamados".
Riesgo expresamente excluido.**

En la póliza aportada, después de una página de presentación, las condiciones generales inician con el "Capítulo I. Amparos y Exclusiones" donde aparece, bajo el numeral "1.1 Amparos básicos", lo siguiente: "Con sujeción a las condiciones de la presente póliza y de acuerdo con las opciones señaladas en la carátula de la póliza: AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., que en adelante se denominará AXA COLPATRIA cubre, durante la vigencia de esta póliza, los amparos definidos a continuación, salvo lo dispuesto en la condición 1.3 Exclusiones". Y sigue "1.1.1 Responsabilidad Civil Extracontractual - Amparo de Protección Patrimonial. AXA COLPATRIA **indemnizará los**



perjuicios materiales causados a terceros con motivo de la responsabilidad civil extracontractual en que de acuerdo con la ley incurra el asegurado nombrado en la carátula de la póliza, ocasionados por menoscabo físico de bienes y/o por perjuicios materiales por lesiones o muerte a personas, provenientes de un accidente o serie de accidentes emanados de un solo acontecimiento causado por el vehículo descrito en esta póliza, conducido por el asegurado o por cualquier persona autorizada expresamente por él, hasta por los límites pactados aplicados como se indica en el numeral 3.2.1. de la condición 3.2 valores o sumas aseguradas”¹⁷.

Así las cosas, de acuerdo con las condiciones del amparo básico, se colige que Axa Colpatria con la póliza No. 1005335 amparó los perjuicios materiales, y que los morales no tienen cobertura bajo la póliza de seguros de automóviles contratada, como se alegó en la excepción. Este no es un caso en que pueda tener lugar la exclusión invocada porque simplemente los daños extrapatrimoniales fueron expresamente retirados del amparo patrimonial. En consecuencia, la aseguradora está llamada a responder por las condenas impuestas por lucro cesante, claro que de acuerdo con las cuantías y límites consignados en el contrato de seguro.

Por tanto, prospera la excepción de ausencia de cobertura propuesta por la aseguradora.

7. Conclusión.

Tras lo anteriormente expuesto quedó definido que existió concurrencia de culpas y que las excepciones de las demandadas en su

¹⁷ Pág. 14, archivo 07ContestacionAxxaColpatria



mayor parte carecen de prosperidad, salvo las de concurrencia de culpas en la ocurrencia del accidente y la de inexistencia de solidaridad de la compañía de seguros. Los perjuicios por lucro cesante consolidado y daños morales fueron probados, no así el de daño a la vida de relación, pero para su reconocimiento a favor de los demandantes y la condena a la demandada y su aseguradora las sumas aquí calculadas se reducirán en un 60%, como se anticipó.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Primera Civil de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, REVOCA la sentencia proferida por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá, el 6 de julio del 2022. En su lugar, **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de “inexistencia de responsabilidad civil extracontractual en cabeza de la conductora”, “responsabilidad de la víctima” e “inexistencia de perjuicios patrimoniales” propuestas por SANDRA MINERBA CELY AVELLA.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de “concurrencia de culpas” formulada por SANDRA MINERBA CELY AVELLA; en consecuencia, reducir en un 60% las condenas que se imponen en su contra a favor de los demandantes.

TERCERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de ausencia de “prueba de la existencia de un daño ocasionado a los padres del fallecido que conlleve una compensación extrapatrimonial por daño a la vida de relación”, de “solidaridad” y de “cobertura bajo la



póliza de seguro de automóviles 1005335, de los perjuicios morales reclamados”, propuestas por AXA SEGUROS COLPATRIA S.A. No probadas las demás formuladas.

CUARTO: DECLARAR que SANDRA MINERBA CELY AVELLA, conductora y propietaria del vehículo de placas TTZ 420, es civil y extracontractualmente responsable del accidente de tránsito en el que perdió la vida, JOHN FREDY MARTÍNEZ SUÁREZ (q.e.p.d.), el 29 de mayo del 2016 en la carrera 1 No.5-69 del municipio de Villapinzón (Cund.).

QUINTO: DECLARAR que por la concurrencia de culpas en el accidente indicado SANDRA MINERBA CELY AVELLA debe responder en un porcentaje de 40% por la indemnización de daños y perjuicios de carácter extrapatrimonial y patrimonial sufridos por JOSÉ ARTURO MARTÍNEZ MARTÍNEZ, MARLENY SUÁREZ DAZA, ARQUÍMEDES, RAFAEL y JOSÉ ALFREDO MARTÍNEZ SUÁREZ, con ocasión a la muerte del hijo y hermano JOHN FREDY. En consecuencia, CONDENARLA al pago de las siguientes sumas:

a. Por daño moral: a JOSÉ ARTURO MARTÍNEZ MARTÍNEZ y MARLENY SUÁREZ DAZA la suma de \$28 800 000, para cada uno.

A RAFAEL, JOSÉ ALFREDO y ARQUÍMEDES MARTÍNEZ SUÁREZ, la suma de \$14 000 000, a cada uno.

b. Lucro cesante consolidado: a favor de MARLENY SUÁREZ DAZA, la suma actualizada a la fecha de la sentencia de \$11 971 073,61.

Los valores reconocidos deberán pagarse en el plazo de cinco días siguientes a la ejecutoria de este fallo.



SEXTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

SEPTIMO: CONDENAR a AXA SEGUROS COLPATRIA S.A. a pagar directamente a la demandante MARLENY SUÁREZ DAZA la suma de la condena impuesta por lucro cesante consolidado, daño material, en el numeral anterior hasta el límite que permita el valor pactado en el contrato de seguro, en caso de no hacerlo en el plazo concedido la asegurada SANDRA MINERBA CELY AVELLA, en el término de los cinco días siguientes.

OCTAVO: Se condena en costas de las dos instancias a la parte demandada, en la misma proporción que la asignada a su responsabilidad. Las de primera se fijarán en el juzgado de origen.

En firme esta decisión, devuélvase el expediente al despacho de primera instancia, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Ricardo Acosta Buitrago
Magistrado
Sala Civil Despacho 015 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Marco Antonio Alvarez Gomez
Magistrado
Sala 006 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jesus Emilio Munera Villegas
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: **76a817acb35592392ae0463cfb03d9b200931db1e1bc16a7e34bcda912cf709f**

Documento generado en 14/12/2022 04:36:48 PM

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

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil*

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

En virtud de la condena en costas y teniendo ya en cuenta el 40% se fijan como agencias en derecho a cargo de cada uno de los integrantes del extremo demandado, la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, conforme con el numeral 1 del artículo 5º del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

CUMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'R. Acosta Buitrago', written over the printed name.

RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá D.C., catorce de diciembre de dos mil veintidós

Seria del caso entrar a tramitar el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandado contra la determinación adoptada el nueve de mayo de la anualidad que transcurre, de no ser porque en el expediente suministrado por el despacho de primera instancia no reposa lo indicado en la certificación elaborada por la secretaría, lo que imposibilita su correcta revisión.

Sobre el punto, conviene resaltar que en las imágenes remitidas no se encuentran todos los cuadernos ya que solo fue enviado el cuaderno 1A y el correspondiente al incidente de nulidad, por consiguiente, se ordena al *a quo* que proceda a realizar las labores de rigor con el fin de recuperar y remitir el plenario completo y, en caso de que no se halle, se efectúe su reconstrucción. De igual manera, la autoridad de conocimiento deberá publicar en el link de consulta del expediente todas las demás actuaciones que aún no se encuentren en el evocado sitio y organizarlas de manera adecuada.

Hágase la anotación correspondiente, para el egreso de este expediente virtual, por las razones señaladas.

Vuelto el mismo con las complementaciones ordenadas, procédase al registro en el sistema de gestión judicial, teniendo en cuenta como fecha de reparto del recurso la data en que arribe nuevamente el proceso al Tribunal.

Cúmplase,

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:
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.,

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: **9e6a7ad98c64b9675c263af6d0dcc6d234b56fd560f058360816f62d003ea47e**

Documento generado en 14/12/2022 03:53:06 PM

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