

**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., once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023).

Ref. Proceso ejecutivo de **NELMA TRIANA RODRÍGUEZ** contra **HÉCTOR GUTIÉRREZ VALDERRAMA**. (Apelación auto). **Rad:** 11001-3103-036-2022-00201-01.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto proferido el 7 de junio de 2022¹, por el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de esta urbe, a través del cual se negó la orden de apremio.

II. ANTECEDENTES

1. Por intermedio de apoderado judicial, Nelma Triana Rodríguez demandó a Héctor Gutiérrez Valderrama, para obtener el pago de \$140.000.000 por concepto de capital contenido en el documento báculo de la acción, más los intereses moratorios a la tasa máxima legal, desde el día siguiente al vencimiento de cada una de las cuotas que componen ese rubro y hasta que se cancele en su totalidad².

2. Por auto del 7 de junio de hogaño³, se rehusó el mandamiento reclamado, al considerar que el instrumento allegado no reúne las exigencias del artículo 422 del C.G.P., por cuanto no se estableció la fecha de exigibilidad de las obligaciones.

¹ Archivo "010AutoNiegaMandamiento.pdf", de la Carpeta "1.-CuadernoPrincipal" del "01CuadernoPrimeraInstancia".

² Archivo "003EscritoDemanda.pdf", *Ibidem*.

³ Archivo "010AutoNiegaMandamiento.pdf", *Ibidem*.

3. En su contra, el extremo activo interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, argumentando que los plazos para el cumplimiento de la prestación son los siguientes:

\$20.00.000	Último día de marzo de 2018
\$30.000.000	Último día de junio de 2018
\$20.000.000	Último día de septiembre de 2018
\$30.000.000	Último día de diciembre de 2018

Además, pidió que, si se estimaba no existía claridad al respecto, debía aplicarse lo previsto en el canon 423 del C.G.P., vale decir, requerir al deudor para constituirlo en mora, acto que se satisface con la notificación del mandamiento ejecutivo, momento a partir del cual se generan intereses moratorios.

De la misma forma, aseveró ocurre con los dos instalamentos señalados en el “*cuerpo del título por valor de \$20.000.000*” cada uno, cuyo vencimiento se produjo en el primero y segundo semestre de 2019⁴.

4. El 29 de junio de 2022, se desató el remedio horizontal, manteniendo la decisión censurada, al considerar la ausencia de exigibilidad de las obligaciones, pues si bien se indica un mes y año, “*no se visualiza el día en que se hace efectiva la mora*”; así, en el instrumento se indica que se reconocerán \$100.000.000, estableciendo su pago en 2 cuotas de \$30.000.000 y \$20.000.000; luego, en manuscrito se fijan otras 2 cifras de \$20.000.000 cada una, sin que pueda establecerse a qué corresponden; aunado, tampoco se determinó a favor y a cargo de quién se pactó la prestación económica; acto seguido, concedió la alzada en el efecto suspensivo, lo que explica la presencia del expediente digitalizado en esta Corporación⁵.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la

⁴ Archivo “011RecursoReposicionyApelacion.pdf”, *Ibidem*.

⁵ Archivo “013AutoNoRevocaConcedeApelacion.pdf”, *Ibidem*.

referencia, a tono con lo dispuesto en los artículos 31 (numeral 1)⁶ y 357 del C.G.P., el cual resulta procedente al tenor del numeral 4 de la regla 321 de esa misma Codificación⁸.

El proceso de ejecución persigue el cumplimiento de una prestación clara, expresa y exigible a cargo del deudor; para ello, el título debe superar los umbrales impuestos en la legislación, de cara a la emisión de la orden de apremio como providencia fundante del cobro deprecado.

Así, el canon 422 del C.G.P. preceptúa que *“Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial”*.

En complemento, la regla 430 *ídem*, previene que únicamente se emitirá aquella cuando sea *“presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo”*, si no es así, debe rehusar esa decisión.

Incluso, así lo ha entendido la doctrina: *“(…) cuando se dirige a éste [el juez] una demanda de ejecución, debe ante todo examinar de oficio si existe un título ejecutivo que la respalda, y si dicho título no aparece deberá negar la ejecución”*⁹.

De cara a los elementos esenciales de esa clase de documentos, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia ha señalado que:

“(…) La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a

⁶ “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”.

⁷ “El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión”.

⁸ “Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: (...) 4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago (...)”.

⁹ Pineda Rodríguez, Alfonso y otro. El título ejecutivo y los procesos ejecutivos, Leyer, Bogotá D.C., 2006, página 11.

favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo (...).
(...) La expresividad, como característica adicional, significa que la obligación debe ser explícita, no implícita ni presunta, salvo en la confesión presunta de las preguntas asertivas. No se trata de que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación, por cuanto lo meramente indicativo o implícito o tácito al repugnar con lo expreso no puede ser exigido ejecutivamente. Tampoco de suposiciones o de formulación de teorías o hipótesis para hallar el título. Y es exigible en cuanto la obligación es pura y simple o de plazo vencido o de condición cumplida (...).^{5°10}

Al respecto, la doctrina enseña que *“El título ejecutivo debe demostrar al rompe, **la existencia de prestación en beneficio de un sujeto de derecho**. Es decir, que el obligado debe observar en favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar o de no hacer, o dos de ellas combinadas, o las tres, en fin, depende del alcance del negocio jurídico celebrado o de lo dispuesto en el fallo o, excepcionalmente, en la ley (...).”¹¹*(se resalta).

Con la demanda se aportó un documento fechado el 26 de marzo de 2018, suscrito por Héctor Gutiérrez Valderrama como vendedor y Nelma Triana Rodríguez, en su calidad de compradora, en el que se estableció lo siguiente:

“Entre los suscritos Héctor Gutiérrez Valderrama identificado con la C.C. (...) y Nelma Triana Rodríguez identificada con la C.C. (...) hemos llegado al acuerdo de reembolsar la suma de \$100.000.000,00 como devolución de los recursos dados para la compra de los predio San Cayetano y Circasia en Anolaima. Lo anterior debido a que dicha compra no se concretó por inconvenientes que se presentaron a la compradora. La devolución se hará de la siguiente manera:

- *Una cuota de \$20.000.000,00 en Marzo de 2018*
- *Una cuota de \$30.000.000,00 en Junio de 2018*
- *Una cuota de \$20.000.000,00 en Septiembre de 2018*
- *Una última cuota de \$30.000.000,00 en diciembre de 2018*

Para constancia se firma por lo que en ella intervienen”¹².

Al final de ese convenio, luego de las rúbricas, escrito a mano se consignó: *“20.000.000 primer semestre 2019”* y *“20.000.000 segundo semestre 2019”*.

De acuerdo con lo transcrito se verifica que la hoy demandante lo suscribió como *“compradora”*, mientras que el convocado lo hizo en condición de

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, STC7623 – 2021 del 24 de julio de 2021, MP Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

¹¹ López Blanco Hernán Fabio, Código General del Proceso, Parte Especial, DUPRE Editores Ltda., Bogotá, 2018, página 404.

¹² Archivo “001Pruebas.pdf”, *Ibidem*.

“vendedor”, acordando reembolsar una cantidad de dinero entregada para la adquisición de unos predios, negocio jurídico que se dice no se “concreto”, debido a los “inconvenientes que se presentaron a la compradora”, es decir, que Héctor Gutiérrez Valderrama se comprometió a devolverle a la señora Triana Rodríguez esa cifra y, a continuación, se estipuló que lo haría en cuotas, por las cantidades relacionadas y en los meses y años indicados; empero, no se señaló el día concreto en que debía honrar esa prestación.

Entonces, corresponde establecer si ese plazo es cierto, determinado y está vencido; al respecto el canon 1551 del C.C. define aquel como “la época que se fija para el cumplimiento de la obligación”, mientras que el precepto 1139 de la misma Codificación pregona que “El día es cierto y determinado si necesariamente ha de llegar, y se sabe cuándo; como el día tanto de tal mes y año, o tantos días, meses o años después de la fecha del (...)”.

De vieja data, el órgano de cierre de la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia puntualizó sobre el particular:

“Se designa por término un acontecimiento futuro, pero cierto, al cual está subordinada la exigibilidad o extinción de un derecho. En otras palabras está constituido por un acontecimiento no realizado aún, pero que según las previsiones humanas fatalmente ha de realizarse. El establecimiento de un plazo en un contrato, y por consiguiente en las obligaciones que de él se derivan rige la exigibilidad o extinción de dichas obligaciones”¹³.

El plazo es pues “un acontecimiento futuro y cierto. Cierto en el sentido de que siempre habrá de suceder (...) plazo determinado es el que necesariamente ha de llegar y se sabe cuándo”¹⁴.

Puestas de ese modo las cosas, se concluye que las obligaciones contenidas en el documento no están sujetas a un plazo cierto y determinado, al no haberse indicado el día de su cumplimiento, sin que sea procedente inferir que es el último del respectivo mes, en tanto que aquel debe ser claro y expreso, sin que le corresponda al administrador de justicia su interpretación; tampoco resulta viable aplicar el artículo 67 del C.C., por cuanto según el inciso primero regula “los plazos de días, meses

¹³ Corte Suprema de Justicia, sentencia 25 de junio de 1951, G.J. t. LXX, página 25.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, sentencia 1 de junio de 1965, G.J. No. 2276 a 2277.

o años de que se haga **mención legal**”, circunstancia que no acaece, por tratarse de un pacto entre las partes y no de una disposición normativa, como también lo explicó el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa, Sección Cuarta, al señalar:

*“Los Artículos 59 y siguientes del Código de Régimen Político y Municipal **contienen normas generales sobre la forma de contabilizar los términos establecidos en las leyes y demás actos oficiales**, que, para el caso de los plazos fijados para actuaciones de los procesos administrativos, se aplican preferentemente frente a las específicas de otros procesos.*

El Artículo 59 en su inciso primero establece la primera regla a seguir: ‘Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la media noche del último día del plazo. Por año y mes se entienden los del calendario común, y por día el espacio de veinticuatro horas; pero en la ejecución de las penas se estará a lo que disponga la ley penal.’

El inciso segundo del Artículo 59 del Código de Régimen Político y Municipal dispone que ‘El primero y último día de un plazo de meses o años deberán tener un mismo número en los respectivos meses. El plazo de un mes podrá ser, por consiguiente, de 28, 29, 30 o 31 días, y el plazo de un año de 365 o 366 días según los casos.’

Tratándose de los términos de meses o años, los plazos corren de fecha a fecha, es decir, el número del mes o año en el que inicia debe coincidir con el mismo número del mes o año en el que termina. Cuando la norma se refiere en este caso al ‘primer día de plazo’ está significando la fecha de la notificación o el del acto procesal que es el punto de partida para el inicio del cómputo del término que no está establecido en días. Tanto es, que la norma advierte que el plazo de un mes o de un año no siempre tiene el mismo número de días; en el primer caso podrá ser de 28, 29, 30 o 31 días, y en el segundo, de 365 o 366 días, según corresponda. Es decir, cuando el plazo se fijó en días, el día hábil siguiente al de la notificación será el primer día de la contabilización del respectivo plazo. Mientras que en los términos establecidos en meses o años el plazo comienza a correr de mes a mes o año a año, independientemente que el día siguiente al de la notificación sea hábil o inhábil, porque el plazo no se está computando en días sino en meses o años. El primer mes del término finaliza a la media noche del día cuyo número corresponde con el de la fecha de notificación. Esta sección ha interpretado estas disposiciones, en el sentido que el ‘primer día del plazo’ corresponde a la fecha en que se notifica o se ejecuta el acto procesal indicativo del inicio del término”¹⁵ (destacado para resaltar).

Aunado, tampoco es de recibo el argumento del impugnante dirigido a que las falencias del instrumento base de la acción se superan constituyendo en mora al deudor, pues esta es diferente a la exigibilidad, siendo entendida la última como la posibilidad de exhortar la observancia de la obligación, mientras que aquella, consiste en un retardo o incumplimiento calificado del deudor, conforme a lo cual, no basta el vencimiento del plazo, sino que se le requiera para constituirlo en mora, a tono con lo previsto en el precepto 1608 del C.C..

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia indicó:

“(…) La mora del deudor no puede en ningún caso confundirse con el incumplimiento de las obligaciones contractuales, como quiera que aquella, como lo tiene por sentado

¹⁵ Sentencia 30 de agosto de 2007, Rad. 25000-23-27-000-2002-01477-01 (15517).

la jurisprudencia de esta Corporación, consiste en ‘el retraso, contrario a derecho, de la prestación por una causa imputable a aquél’ (Casación 19 de julio de 1936, G.J. T. XLIV, pág. 65), en tanto que el incumplimiento es la inejecución de la obligación debida, ya sea ésta positiva (dare, facere) o negativa (non facere) (...)”.

*(...) 1.2.- Significa entonces lo anterior que exigibilidad y mora de la obligación son dos nociones jurídicamente diferentes. La primera se predica de las obligaciones puras y simples, esto es, las que no se encuentran sometidas a plazo, condición o modo, ya porque nunca han estado sujetas a una cualquiera de estas modalidades, ora porque éstas ya se realizaron y, por ello el acreedor se encuentra autorizado a exigir al deudor su cumplimiento, aun acudiendo para el efecto a la realización coactiva del derecho mediante la ejecución judicial; la mora, en cambio, supone el retardo culpable del deudor en el cumplimiento de la obligación, [por no honrar su obligación en un plazo determinado]. De tal suerte que, sólo a partir de surtida la interpelatio puede afirmarse que el deudor incumplido, además ostenta la calidad de deudor moroso, momento éste a partir del cual puede exigirse el pago de perjuicios conforme a lo dispuesto por los artículos 1610 y 1615 del Código Civil, o reclamarse el pago de la cláusula penal, que entonces se torna exigible de acuerdo con lo preceptuado por los artículos 1594 y 1595 del Código Civil (...)*¹⁶.

En consecuencia, se confirmará la decisión cuestionada, sin que haya lugar a imponer condena en costas, al no aparecer causadas.

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 proferido el 7 de junio de 2022, por el Juzgado Treinta y Seis Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. Sin lugar a imponer condenar en costas, al no aparecer causadas (numeral 8 artículo 365 del C.G.P.)

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen. Por la Secretaría oficiese y déjense las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 10 de julio de 1995, exp. 4540.

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: **bffd02e798f0c7690bfa8086ae51afbe011ea113a2d2a1e6940ffa117ce1452d**

Documento generado en 11/01/2023 03:20:10 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

Radicación: 110013199001-2019-47085-02 (Exp. 5524)
Demandante: Ingeniería Técnica y Científica S.A.S. y otro
Demandado: Omar Darío Cardona Arboleda y otros
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación de Auto

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación propuesto por la demandada contra el auto de 9 de noviembre de 2020, proferido por la Superintendencia de Industria y Comercio - SIC, en el proceso verbal por competencia desleal, de Ingeniería Técnica y Científica S.A.S. y Luis Eduardo Yamín Lacouture contra Omar Darío Cardona Arboleda, Ingeniar CAD/CAE Ltda. y Geostigma Media S.A.S.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado la SIC negó la solicitud de ajuste del valor de la caución presentada por la parte demandada, tras estimar que se formuló de manera extemporánea, pues según el numeral 2° del artículo 590 del CGP, esto es viable hasta “*el momento de decretar la medida*”, lo que ya ocurrió. También anotó que el monto de la caución se fijó sin tener en cuenta el monto de las pretensiones, debido a que para ese momento no se había radicado la demanda (carpeta 45).

2. Inconforme la parte demandada formuló recursos de reposición y apelación, en los que sostuvo, en resumen, que la solicitud de modificación de la cautela se presentó en tiempo, pues “*no puede pretender que se hubiese objetado el valor de la caución al momento de su decreto, es decir, el 13 de diciembre de 2019, cuando como bien*



se indicó la demanda aún no había sido presentada y se desconocía el valor de las pretensiones, por lo cual, en ese momento era imposible objetar o recurrir lo inexistente a lo desconocido”. Agregó que la caución fijada por \$15.000.000, es “*contrariamente*” menor al valor de las pretensiones, no garantiza el pago de los perjuicios que podrían causarse a los demandados, ni corresponde al 20% de las pretensiones de la demanda que ascienden a \$6.980.000.000 (carpeta 48).

3. La SIC mantuvo la providencia censurada, tras exponer que el numeral 2° del artículo 590 del CGP, otorga la potestad al juez para que en su criterio determine el valor de la caución, sin que se encuentre atado al 20% que establece la norma, y en caso concreto se hizo uso del requisito de apariencia de buen derecho (*fumus bonis iuris*), para precisar la caución, por considerarse que es suficiente para garantizar el pago de los eventuales perjuicios que pudiesen causarse a la accionada. Según el citado precepto la parte interesada puede pedir el ajuste de la caución “*hasta el momento de decretar la medida cautelar*”, pero como se radicó fuera del término se niega, máxime que la medida se decretó en auto de 28 de enero de 2020 y fue notificada a la parte demandada por conducta concluyente el 14 de febrero de ese año, según proveído de 9 de marzo de 2020, pero solo discutió el monto de la caución hasta el 23 de septiembre de 2020 (carpeta 58).

CONSIDERACIONES

1. Detéctase desde el umbral la modificación de la providencia apelada, para aumentar algo el monto de la caución fijada por las medidas cautelares a que se refiere esa decisión, aunque no por el exorbitante monto del 20% de las pretensiones, cual reclama la parte demandada, pues esos pedimentos de la demanda ascienden a \$6.980.000.000, es verdad, pero en esta especie de litis en concreto y en consonancia con las cautelas dispuestas, no necesariamente deben tenerse como derrotero para determinar la contracautela.



Esto último de no fijar el porcentaje reclamado por la parte recurrente, porque un monto mayor o menor es facultad del juez, amén de las cautelas aquí decretadas se circunscriben a que los demandados se *“abstengan de realizar manifestaciones desacreditantes relacionadas con el supuesto plagio de la tesis doctoral de Luis Eduardo Yamin representante legal y director de proyectos de la sociedad Itec S.A.S.”*; *“retirar de manera inmediata de los medios de comunicación, páginas web u otros sitios de conocimiento las manifestaciones desacreditantes relacionadas con el supuesto plagio (...)”*; y, *“requerir el retiro de las manifestaciones desacreditantes relacionadas con el supuesto plagio de la tesis doctoral de Luis Eduardo Yamin representante legal y director de proyectos de la sociedad Itec S.A.S., en sitios web en los cuales se solicitó su publicación”*.

2. De acuerdo con lo preceptuado en el numeral 2º del artículo 590 del Código General del Proceso, para que sean decretadas medidas cautelares en procesos declarativos, es necesario que el demandante preste caución por el 20% del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica; pero dicho precepto también expresa: *“Sin embargo, el juez, de oficio o a petición de parte, podrá **aumentar o disminuir el monto de la caución cuando lo considere razonable, o fijar uno superior al momento de decretar la medida.** (...)”* (negritas para resaltar).

De esa norma emana, que el momento procesal para aumentar o disminuir el monto de la caución es, en línea de principio, al decretarse la medida cautelar, pero en eventos como éste no puede negarse la solicitud de aumento de caución radicada por la parte demandada, en momento posterior, so pretexto de que se presentó de forma extemporánea, pues antes era imposible radicar esa petición, ya que los demandados conocieron de la medida, justamente después de su decreto. De ahí que, en este punto, les asiste razón a los recurrentes.

Empero, el invocado precepto también establece que el juez, de oficio o a petición de parte, tiene la facultad para aumentar o disminuir la caución, cuando lo estime razonable, o fijar uno superior al tiempo de



decretar la cautela. Por manera que no es cierto, como alegan los demandados, que siempre deba fijarse la caución por el porcentaje mencionado, pues si así fuese se dejaría de lado la potestad que el legislador otorgó al juez, para que la fije dependiendo del análisis fáctico de cada caso concreto.

3. Ya en cuanto a la suma determinada por la SIC, estimase que es insuficiente, no propiamente en relación con la medida cautelar decretada, pero si en cuanto a las costas y aun teniendo en cuenta la apariencia de buen derecho que halló el *a quo* al emitir las órdenes cautelares.

3.1. En efecto, en torno a la cautela, podría estimarse suficiente la caución en relación con la cautela, que simplemente es de abstención y retiro de manifestaciones, relacionadas con un “*supuesto plagio*” que se endilga a un demandante, o en otras palabras, se ordenó la cesación provisional del acto de competencia desleal que se alega cometido, actuaciones que, a primera vista, no podrían causar un perjuicio equivalente al 20% de las pretensiones de la demanda, como pretende sea fijado por la parte demandada.

En realidad, sería una carga desproporcionada exigir al demandante una caución tan alta como la insinuada por la parte recurrente, para que mientras se tramita el proceso se suspendan los actos aludidos, que por el momento se observan como de mera conducta, que no de compromiso patrimonial contra la parte demandada. Amén de que esta última, no ha acreditado en manera alguna que los \$15.000.000, determinados como caución, sean insuficientes para garantizar el pago de los eventuales perjuicios derivados de la práctica de esas específicas medidas cautelares.

Cosa distinta sería si la medida cautelar comprometiera bienes o derechos por el monto económico similar o superior a las pretensiones, pues en caso tal el valor de la contracautela tendría que ser diferente.



3.2. Con todo, ya en relación con la costas, si podría considerarse algo exigua la caución, porque ciertamente la oficina de primer grado, según afirmó, tuvo en cuenta la apariencia de buen derecho para la medida provisional, pero debe estimarse que la eventualidad, así se estimara remota, de pérdida de las pretensiones, debe tener una contracautela un poco mayor aunque, es insistir, sin las altas cifras pretendidas por el recurrente, pues también debe examinarse que dicho cariz de buen derecho, no es materia reproche en esta impugnación.

De ahí que al buscarse una conciliación entre esa traza algo creíble del derecho reclamado, que no fue reprochado, y la necesidad de una mejor garantía, el monto de la caución debe aumentarse a la suma de treinta millones de pesos (\$30.000.000).

4. De modo que, en compendio, como es razonable una caución que no sea tan alta, pero sí algo superior a la fijada por el *a quo*, se modificará el auto apelado, acorde con lo apuntado. Sin costas por la prosperidad parcial del recurso (artículo 365 del CGP).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, **modifica** la providencia de fecha y procedencia anotadas, en el sentido de que la caución deberá aumentarse hasta el valor de treinta millones de pesos (\$30.000.000), en el término que señale el funcionario de primer grado.

Notifíquese y en oportunidad devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013199001-2020-40712-02 (exp. 5534)
Demandante: Banco Caja Social S.A.
Demandado: Finsocial S.A.
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación auto

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto 64139 de 26 de mayo de 2022, proferido por la Superintendencia de Industria y Comercio, en el trámite de la demanda para proceso verbal, formulada por Banco Caja Social S.A. contra Finsocial S.A.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el funcionario de primer grado rechazó la demanda por considerar que la subsanación no suplió las falencias referidas en el auto inadmisorio, en particular porque “*no señaló el concepto al que se imputaba la indemnización reclamada*”, esto es, “*daño emergente, lucro cesante, beneficios obtenidos por el infractor, etc.*” (carpeta No. 45).
2. Inconforme la parte demandante formuló recurso de apelación que sustentó, en resumen, en que la ley no exige que se incorpore el concepto por el cual se solicita la indemnización, solo que las pretensiones sean claras y precisas, requisito que se cumplió, porque se



acogió al sistema de indemnización preestablecida del decreto 2264 de 2014.

Expuso que el decreto 2264 de 2014 establece que para el cálculo de la indemnización en procesos de infracción, existen dos caminos: (i) acogerse a la indemnización preestablecida en la cual el demandante no tendrá que probar la cuantía de los perjuicios, ni mencionar el concepto de los mismos; (ii) demostrar los daños y perjuicios, siguiendo los parámetros del artículo 243 de la decisión 486. En el caso concreto, se optó por el primer camino, por tanto, es el juez quien determinará la cuantía de la indemnización, con base en las pruebas del proceso.

Aunque las pretensiones son claras, en el escrito de subsanación se dijo que la indemnización “*sería por el daño emergente, el lucro cesante y los beneficios generados por el infractor*” (carpeta No. 46, archivo 20340712--0005500002.pdf).

CONSIDERACIONES

1. El auto objeto de apelación será revocado porque, en oposición a lo aducido por la dependencia *a quo*, la demanda cumple los requisitos previstos en el artículo 82 del Código General del Proceso, en específico, lo que se pretende, expresado con precisión y claridad. El motivo por el que se inadmitió la demanda que luego dio lugar al rechazo, luce excesivo e innecesario, puesto que las pretensiones no son ambiguas o imprecisas y, en todo caso, el demandante cumplió con lo pedido en el auto inadmisorio.

2. Véase que en el numeral 2.2. del auto inadmisorio se le exigió al demandante que indicara “*a qué conceptos (daño emergente, lucro cesante, beneficios obtenidos por el infractor, etc.) atribuye el perjuicio cuya indemnización reclama en las pretensiones 4.1.3 y 4.3.2 del libelo demandatorio*” (carpeta No. 42).



Esa causal de inadmisión de la demanda está relacionada con la prevista en el numeral 1° del artículo 90 del CGP, esto es, “*cuando no reúna los requisitos formales*”, que están contemplados en el precepto 82 *ibidem*, en concreto, el numeral 4°, “*lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad*”.

En el caso concreto, las pretensiones de la demanda, aludidas por el funcionario de primera instancia, son claras y precisas, si en cuenta se tiene que se pidió¹, como consecuencia de la declaración de la parte demandada como infractora de los derechos de propiedad industrial del banco demandante, e infractora de marca notoriamente conocida, de conformidad con los literales a) y e) del artículo 155 de la Decisión 486, que se condene a la parte demandada “*al pago de la suma que establezca el honorable despacho según la cuantía preestablecida en el artículo 2 del decreto 2264 de 2014, con base en el número de registros de marca infringidos y su carácter y la mala fe del infractor*”.

En el mencionado decreto 2264 de 2014 se reglamentó la indemnización preestablecida por infracción a los derechos de propiedad marcaria. El artículo 1° establece que la indemnización que se cause, como consecuencia de la declaración judicial de infracción marcaria, podrá sujetarse al sistema de indemnización preestablecida o a las reglas generales sobre prueba de la indemnización de perjuicios, “*a elección del demandante*”.

Y agrega en el inciso 2° de ese precepto, que “*se entenderá que si el demandante al momento de la presentación de la demanda opta por el sistema de indemnización preestablecida, no tendrá que probar la cuantía de los daños y perjuicios causados por la infracción, tal como lo establece el artículo 243 de la Decisión Andina 486 y, por lo tanto, sujeta la tasación de sus perjuicios a la determinación por parte del Juez de un monto que se fija de conformidad con la presente reglamentación*”.

¹ Ver carpeta 01Presentación demanda y cautelas, archivo 20-340712-1 Parte 1.pdf



El artículo 2º contempla la cuantía de la indemnización preestablecida, en los casos en que la parte demandante opte por ese sistema.

3. Emerge de lo apuntado, que las pretensiones no resultan ambiguas o imprecisas, pues es evidente que el banco demandante, pidió acogerse a la indemnización preestablecida en el decreto 2264 de 2014, luego no era viable que la superintendencia inadmitiera la demanda.

Además, en la demanda se expusieron los daños por el demandante, por la infracción de los derechos de propiedad marcaria que invocó, esto es, el detrimento patrimonial que alega el banco con fundamento en que su marca registrada está siendo utilizada por la demandada. En el hecho 3.19 se afirmó que la demandada se está beneficiando de todo el reconocimiento de los signos notoriamente conocidos del Banco actor, por su similitud en la imagen corporativa y su campaña incentivando la confianza que ya ha fundado el último citado, con la expresión “*amigo*”, para identificar sus productos financieros. Así mismo, en el hecho 3.20, se relató que la infracción “*le ha generado un daño, cuya cuantía real es de difícil cuantificación pero tiene impacto generalizado e importante en el mercado porque puede generar confusión, asociación, dilución y explotación indebida de la reputación ajena*”.

4. Ahora bien, si en gracia de discusión se considerase que era necesario que la parte demandante mencionara a qué conceptos “(*daño emergente, lucro cesante, beneficios obtenidos por el infractor, etc.*) atribuye el perjuicio cuya indemnización reclama”, porque el artículo 243 de la Decisión Andina 486, refiere a tres criterios para calcular la indemnización de daños y perjuicios, esto es, daño emergente y lucro cesante, el monto de los beneficios obtenidos por el infractor como resultado de los actos de infracción, o el precio que el infractor habría pagado por concepto de una licencia contractual, ahí aparece que se cumplió con esa exigencia.



En la subsanación de la demanda², el actor explicó los daños causados por la infracción de los derechos de propiedad industrial de él y la infracción de marca notoriamente conocida.

En síntesis, manifestó que se trata de un daño emergente, un lucro cesante y los beneficios generados por el infractor, que son de difícil cuantificación, por lo que se pidió la indemnización preestablecida, es decir, que el juzgado tase los perjuicios teniendo en cuenta las pautas previstas en el decreto 2264 de 2014. Luego, mal podría considerarse que la demanda no fue subsanada.

Expuso que el daño emergente “es difícil de medir, pero existe. En primer lugar, una campaña como la anotada genera unos gastos que están asociados a intensificar o no la publicidad de la familia de marcas ‘amigo’ y recuperar la recordación el vínculo correcto entre los servicios cubiertos por la marca de nuestra mandante y los servicios que ésta realmente identifica. De igual manera, en el daño emergente está el tiempo invertido por todo el equipo del Banco Caja Social en la reacción al problema, los estudios que se hicieron, las reuniones realizadas. Eso da origen a un daño emergente histórico, y el daño emergente futuro es de difícil cuantificación, pues no se sabe cuál va a ser el impacto definitivo de la campaña realizada en cuanto a los recursos que tendrá que disponer el Banco Caja Social para limitar, parar o morigerar los perjuicios causados por los hechos narrados”.

También explicó que *“es indudable que los beneficios generados por el infractor y eventualmente cuántos consumidores dejaron de recurrir al Banco Caja Social son de imposible o muy difícil cuantificación en estos casos, así que el lucro cesante tendrá también que estimarse por el despacho, por cada registro infringido y con base en las anotaciones realizadas”.*

² Ver carpeta 43, archivo 20340712-000520002.pdf



5. Es que, aun cuando pudiese presentarse alguna discusión en torno a la tipología de los perjuicios ocasionados, es preferible aceptar los argumentos de la parte demandante y darle trámite a la demanda, en la medida que esa situación puede establecerse o precisarse en el curso del proceso, pues si lo pedido tiene alguna disparidad con los conceptos discutidos, no habría problema, pues para están las referidas pautas flexibles de indemnización preestablecida, amén de que el juez es quien en últimas aplica el derecho en debida forma, sin desbordar los marcos legales.

Como ha sentado este Tribunal³, el propósito de la ley procesal es que se sustancien y decidan los conflictos que no han podido solucionarse en la vía extrajudicial, en busca del acceso a la justicia y la efectividad del derecho sustancial, lo cual es tan cierto que, entre otras previsiones, el artículo 90 del CGP contempla la inadmisión de la demanda, es verdad, pero luego agrega que no es inexorable su rechazo, pues dicho segmento agrega que vencido el plazo “*para subsanarla el juez decidirá si la admite o la rechaza*”; regla bajo cuyo manto, en caso de duda los jueces deben buscar opciones interpretativas que permitan el acceso a la administración de justicia, derecho de indiscutible estirpe fundamental que debe privilegiarse, con medidas de dirección procesal que permitan el tránsito de las actuaciones judiciales tendientes a la solución pacífica de los conflictos, de tal manera que las exigencias formales puedan superarse sin tantos rigorismos (arts. 11 y 12 ibidem).

Amén de que de todas formas, en aras de la garantía del referido derecho de acceso a la administración de justicia, en consonancia con los principios de prevalencia del derecho sustancial, trátase de temas que pueden superarse con una apropiada dirección por parte del funcionario judicial, quien sin necesidad de repeler la demanda y cerrar la puerta de la justicia, puede emitir las instrucciones necesarias para

³ Autos de 14 de mayo de 2021, Rad. 110013103008-2019-00820-01, proceso verbal de José Eustacio Ruiz Abello contra María Enelia Lozano Melo y otros; y 25 de junio de 2021, Rad. 10013103042-2020-00192-01, verbal de Derian Jadir Martínez Carreño contra Luis Horacio Quijano Pulido y otros.



que se aclaren algunos aspectos que, bien revisados, en realidad no hacen imposible tramitar la demanda.

6. Por manera que serían superfluas otras disquisiciones para concluir que el rechazo debe ser removido, visto que no se ajusta a una apropiada interpretación del artículo 90 del CGP. Sin costas por no estar integrado el contradictorio (artículo 365-8 id.).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, **revo**ca la providencia de fecha y procedencia anotadas, y en su lugar, ordena que se a la demanda el trámite que legalmente corresponda.

Notifíquese y en oportunidad devuélvase.

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

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Rdo. 040201900940 01

Se admite el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia de 11 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso de la referencia.

Oportunamente, retorne el proceso al Despacho.

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: **2cf9f9abeaf169454b95da74d646e8216258c67ec6e4de9f32b4a22c37c1f0e0**

Documento generado en 11/01/2023 10:14:57 AM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103002-2021-00126-01
Demandante: Sonda S.A.S.
Demandado: Grupo Cartagena Hoteles S.A.S.
Proceso: Verbal
Trámite: Recurso de queja

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Para decidir el recurso de queja propuesto por la parte demandante contra el auto de 1º de junio de 2022, por medio del cual la Superintendencia de Sociedades se abstuvo de conceder el recurso de apelación, respecto de la sentencia de 24 de mayo de 2022, que denegó las pretensiones de la demanda,

SE CONSIDERA:

1. Examinado que de acuerdo con el artículo 352 y normas concordantes del Código General del Proceso, el recurso de queja sólo es viable para que el superior examine si fue bien denegado o no, el remedio procesal de apelación por el juez de nivel anterior, surge la improsperidad del reproche aquí planteado, porque la negativa del recurso vertical halla asidero en normas que gobiernan estos asuntos.
2. El renegado recurso de apelación fue contra la sentencia, que denegó las pretensiones de la demanda en la acción de desestimación de personalidad jurídica de la demandada, sociedad por acciones simplificada (S.A.S.), condenó en costas a la actora y se abstuvo de imponer la sanción del art. 206 del CGP (pdf 104 cuad. ppal.).

Y para negar el recurso de apelación, la superintendencia adujo que, de acuerdo con el art. 42 de la ley 1258 de 2008, el proceso se adelantó por el trámite verbal sumario, que es de única instancia según el parágrafo



1º del art. 390 del CGP (pdf 109 ídem). Criterio que reiteró al mantener esa decisión por vía de reposición y conceder la queja (pdf 115 ídem), con base en que el asunto se tramitó como verbal sumario, lo que aceptó la demandante en sus escritos, sin interponer recurso por esa tramitación ni alegar control de legalidad en la audiencia.

La superintendencia reseñó sus posiciones en el tema, en vigencia del Código de Procedimiento Civil y con el Código General del Proceso, porque en una época estimó que era procesos de única instancia, luego que eran de dos instancias y después retomó lo primero, debido a decisiones de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. Expuso que esa interpretación tiene respaldo en sentencia STC4696-2020 de la Corte Suprema de Justicia, controversias cuyo trámite debe ser ágil y expedito, según previó la Corte Constitucional en la C-090-14.

3. Revisado el tema por este funcionario, considera que asiste razón a la superintendencia, en la medida en que la regla de especialidad normativa del art. 42 de la ley 1258 de 2008, subsistió luego de la regulación del Código General del Proceso, pues debe atenderse, al tenor del art. 5, numeral 1º, de la ley 57 de 1887, que *“la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general”*.

3.1. En ese sentido, el artículo 42 de la ley 1258 de 2008 dispone que cuando *“se utilice la sociedad por acciones simplificada 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 los perjuicios (inc. 1º); la declaración de nulidad de los actos será *“ante la Superintendencia de Sociedades, mediante el procedimiento verbal sumario”* (inc. 2º).

Y la demanda por posibles perjuicios derivados de tales actos, acorde con el inciso 3º, *“será de competencia, a prevención, de la Superintendencia de Sociedades o de los jueces civiles del circuito especializados, y a falta de estos, por los civiles del circuito del domicilio del demandante, mediante el trámite del proceso verbal sumario”* (resaltados de esta decisión).



Canon legal del cual se deduce que la acción de la desestimación de la personalidad jurídica, conocida en el derecho anglosajón como *disregard of legal entity*, de las sociedades anónimas simplificadas, tiene estos componentes: (i) el contenido de la acción es desestimar la personalidad jurídica, en los eventos de emplearla sociedad “*en fraude a la ley o en perjuicio de terceros*”, para que los socios y administradores que realizaron, participaron o facilitaron “*los actos defraudatorios*”, respondan solidariamente por las obligaciones y perjuicios nacidos de tales actos, mediante pretensión simplemente declarativa, que se puede tramitar, a prevención, ante los jueces civiles o la superintendencia citada; (ii) también involucra la posibilidad de formular pretensión indemnizatoria de perjuicios generados por esos actos, litigio que también pueden conocer a prevención esas autoridades; (iii) tanto una como la otra pretensión, deben seguir la cuerda del proceso verbal sumario.

3.2. El art. 24-5º, ord. d), del CGP, preceptuó que la Supersociedades tendrá facultades jurisdiccionales en materia societaria, referidas a 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...*”; y “*conocerá de la acción indemnizatoria que hay lugar por los posibles perjuicios que se deriven de los actos defraudatorios*”. Desde luego que a prevención (par. 1º).

El precepto 20-4 de ese estatuto previó que compete a los jueces civiles del circuito, en primera instancia, conocer “*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*” (se resalta).

Puede verse en ambas pautas que la desestimación de la personalidad jurídica, en su versión simplemente declarativa como en la indemnizatoria, fue prevista en el Código General del Proceso para las sociedades, en general, con la especificación de que la referida



superintendencia conocerá de esos asuntos en cuanto se trate de sociedades sometidas a su supervisión.

Pero esa pauta general de competencia y del tipo de trámite por el que deben surtirse las acciones, como verbal de primera instancia, no afecta la coexistencia con la regla especial del proceso verbal sumario para la sociedad por acciones simplificada (art. 42 de la ley 1258 de 2008), en la medida en que la competencia establecida en el parágrafo 3° del art. 24 del CGP, permite aplicar esa última regla para la superintendencia y para los jueces, aunque para estos últimos, ya se vio, el precepto 20 dispuso que “*salvo norma en contrario*”.

3.3. Cabe recordar que de acuerdo con los artículos 71 y 72 del C.C., la derogatoria de la ley puede ser expresa o tácita, reglas que guardan armonía con el art. 3 de la ley 153 de 1887, bajo cuyo tenor debe estimarse “*insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería*”.

Sin embargo, ninguna de esas hipótesis de abolición comprendió al art. 42 de la ley 1258, de atender que no hubo derogatoria expresa por el art. 626 del CGP, ni tácita, porque este código no reguló totalmente el tema a que dicha norma especial se refería, vistos los elementos que lo componen, pues si bien el art. 24-5, ordinal d), del último hizo referencia a la acción de desestimación de la personalidad jurídica, no fijó trámite alguno, lo cual permite ver que dejó el procedimiento a las normas generales o especiales sobre el particular, entre esas, la prevista cuando la acción es sobre una sociedad por acciones simplificada.

Y no se diga que fue un olvido del CGP, toda vez que su art. 626, que es el de las derogatorias, tuvo presente la ley 1258 de 2008, al derogar únicamente el inciso 2° de su artículo 40, acaso por la agilidad en pos de la mayor informalidad en tratándose de las S.A.S.

3.4. Ahora, ni el art. 24 del CGP, ni alguna otra disposición determinó trámite específico para la acción de desestimación de la personalidad



jurídica de las sociedades por acciones simplificada. Aparte de que el art. 390 ibidem, al contemplar los asuntos que deben tramitarse por el proceso verbal sumario, agregó en el numeral 9° que también quedan comprendidos como tales, en consideración a su naturaleza, los “*que en leyes especiales se ordenen tramitar por el proceso verbal sumario*”.

Así, además de no haberse dado una derogatoria expresa del art. 42 de la ley 1258 de 2008, el Código General del Proceso también permitió, en su precepto 390, la subsistencia de normas específicas que ordenen tramitar algunos asuntos por el proceso verbal sumario.

4. En torno a las razones expuestas por la recurrente, no pueden ser de recibo, pues para comenzar con la relativa a que el art. 42 de la ley 1258 de 2008, solo se refiere a tramitar por proceso verbal sumario las acciones de nulidad de actos defraudatorios y la indemnizatoria de los incisos 2° y 3°, adviértese que tal interpretación es inapropiada, en la medida en que examina de manera independiente cada inciso, como si se trataran temas diferentes, cuando en realidad, viene de explicarse, la disposición hace precisiones sobre las características y requisitos de la acción de desestimación, la cual comprende tanto la nulidad de actos defraudatorios, como la indemnización de perjuicios causados por estos, y para ambas prevé el proceso verbal sumario.

En cuanto a que la sentencia T-292 de 2006 determinó que los fallos de las superintendencias deben tramitarse por las mismas vías que los jueces, y que sus pronunciamientos son apelables ante los superiores jerárquicos de éstos, es cierto, e inclusive fue acogido por el art. 24 del CGP, que en su parágrafo 3° previó que las entidades “*administrativas tramitarán los procesos a través de las mismas vías procesales previstas en la ley para los jueces*” (inciso 1°), al igual que las apelaciones de las providencias de esas autoridades deben resolverse por “*la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable*” (inc. 3°).



Empero, véase que conforme al inciso 4º, si “*la competencia la hubiese podido ejercer el juez en única instancia, los asuntos atribuidos a las autoridades administrativas se tramitarán en única instancia*”.

De esa manera, no se vulnera la regla de igualdad de vías procesales y de efecto espejo (igual) de la competencia para ambas autoridades, con la hermenéutica elucidada, pues una lectura sistemática de las normas comentadas deja ver que en tratándose de las acciones de desestimación e indemnizaciones que se deriven de ella, respecto de sociedades anónimas simplificadas (S.A.S.), acorde con las reglas especiales previstas en el art. 42 de la ley 1258 de 2008, debe seguirse el procedimiento verbal sumario, sea ante los jueces civiles de circuito o en la Superintendencia de Sociedades, con las consecuencias que se derivan de tan especial trámite, como que sean de única instancia (art. 390, par. 1º), porque así lo mandó el legislador.

5. En atención al reparo concerniente a que en otros procesos se adoptó otra interpretación según la cual debe entenderse derogada la regla de tramitar este tipo de asuntos mediante proceso verbal sumario, según reseñó la Superintendencia de Sociedades, debe tenerse presente que la jurisprudencia constitucional no ha forzado una u otra postura.

Por el contrario, como explicó el funcionario de primera instancia, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de STC4696-2020, encontró razonable una interpretación de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en cuanto a que la acción de desestimación de la personalidad jurídica del art. 42 de la ley 1258 de 2008, debe tramitarse mediante proceso verbal sumario de única instancia, lo cual implica que las providencias que allí se profieran no son apelables ante el superior jerárquico¹.

6. Adicionalmente, debe tomarse en cuenta que desde un primer momento, la superintendencia *a quo* admitió la demanda bajo los supuestos del art. 42 de la ley 1258 de 2008, con la previsión expresa de que se trataba de un proceso verbal sumario (pdf 09 del cuad. ppal.), a

¹ Ese fallo de tutela fue impugnado y confirmado por la Sala de Casación Laboral de la misma Corte, sin que la Corte Constitucional escogiera el asunto en sede de revisión.



la par de que el demandante, ahora inconforme, omitió formular alguna protesta frente a ese aspecto del procedimiento, puesto que ese hecho eventualmente configuraría una excepción previa de acuerdo con el art. 100-7 del CGP. Así, no parece razonable que ahora quiera controvertir ese punto que no cuestionó en oportunidad propicia.

Inclusive, si pudiera aducir que este proceso tuvo un trámite inadecuado, sería una irregularidad que se encuentra subsanada, por no ponerse de presente de manera oportuna, dado que ese supuesto no está previsto como nulidad en el art. 133 del CGP.

7. Porque manera que, en conclusión, cuando se trate de las acciones de desestimación de la personalidad jurídica en sociedad por acciones simplificada, así como los perjuicios derivados, el trámite por el cual debe surtirse la demanda es el verbal sumario, cuya competencia, a prevención, es del juez circuito o de la superintendencia citada, en única instancia, por donde adviene que no prospera el recurso de queja contra la sentencia del *a quo*, razón suficiente para declarar bien denegado el recurso de apelación.

Se condenará en costas al demandante por resultar desfavorable su recurso de queja, al tenor del art. 365, numeral 1º, del CGP.

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, **declara bien denegado** el recurso de apelación contra la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Condenar en costas al recurrente. Para su valoración, el magistrado ponente fija la suma de \$1.500.000 como agencias en derecho.

Notifíquese y devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013199002-2022-00115-01 (Exp. 5546)
Demandante: Leonardo Bravo Quimbaya
Demandado: Casa Mía Ltda.
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación de auto

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 26 de julio de 2022, proferido por la Superintendencia de Sociedades, en el proceso verbal de Leonardo Bravo Quimbaya contra Casa Mía Ltda.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el funcionario declaró probada la excepción previa de cláusula compromisoria, presentada por la demandada y terminado el proceso.

Para esa decisión, consideró que, según jurisprudencia que citó, es posible la excepción en los casos de impugnación de decisiones sociales aunque la cláusula haya surgido antes de entrar en vigencia de la ley 1563 de 2012, pues *“el derogado artículo 194 del Código de Comercio no se instituye como una norma de carácter sustancial que pueda interpretarse como incorporada al momento de la suscripción de la cláusula compromisoria, en tanto que la misma regulaba, en estricto sentido, la forma en la que podía reclamarse en juicio la impugnación de decisiones sociales, esto es, a través de la jurisdicción ordinaria o a través de la justicia arbitral, aspecto eminentemente procesal frente a la impugnación de decisiones sociales”*. Postura que tiene coherencia con el artículo 40 de la ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 de la



ley 1564 de 2012 (archivo *31AutoDeclaraAprobada ExcepciónPrevia2022-01-575065.pdf*).

2. Inconforme la parte demandante interpuso recurso de apelación, en el que sustentó, en síntesis, que para recurrir al arbitramento es indispensable la voluntad de las dos partes, cual ha considerado la jurisprudencia constitucional que invocó, “*situación que no fue tomada en cuenta por su despacho frente a mi prohijado, toda vez que esta no fue consultada, en el entendido que el pacto arbitral no puede presumirse y su existencia no puede deducirse por vía interpretativa*”, como sostuvo el Consejo de Estado en sentencia 18013 de 2012 (archivo *36AnexoAAA RecursoApelación2022-01-586821.pdf*).

CONSIDERACIONES

1. Circunscrito está el problema jurídico que compete resolver a este Tribunal, a examinar la eficacia de la cláusula compromisoria, pactada en los estatutos de constitución de la sociedad Casa Mía Ltda., escritura pública No. 0761 de 3 de abril de 1984 otorgada en la Notaría 30 del Círculo de Bogotá, época en la cual estaba vigente el artículo 194 del Código de Comercio, que ordenaba intentar ante los jueces las acciones de impugnación de actos societarios, “*aunque se haya pactado cláusula compromisoria*”. Precepto que, posteriormente, fue derogado por la ley 1563 de 2012, artículo 118.

2. Aunque ha habido discusiones en el tema, acorde con el criterio acogido por este funcionario desde 30 de octubre de 2020¹, visto el recurso de apelación con los elementos de juicio pertinentes, aflora la confirmación del auto apelado, toda vez que para la controversia de esta especie de litis, de impugnación de actos societarios, actualmente es aplicable la cláusula compromisoria pactada en el artículo “*vigésimo noveno*”, de la actuación recogida en la citada escritura pública, mediante la cual se constituyó la sociedad demandada Casa Mía Ltda., de la que es socio el demandante Leonardo Bravo Quimbaya.

¹ Auto de 30 de octubre de 2020, proceso verbal de Máster Bunker y Asociados Ltda. vs. Petróleos y Derivados Colombia S.A.S., Rad. 110013199002-2019-00433-01.



En la prenombrada estipulación social fue acordado: *“Las diferencias que ocurran entre los socios por causa de este contrato, o entre estos y la sociedad bien sea mientras subsista la sociedad o en el periodo de disolución serán sometidas a la decisión de árbitros nombrados por las partes, cada parte nombrará uno (1) y los dos (2) así elegidos designarán el tercero que con ellos integre el tribunal... El Tribunal funcionará en el domicilio social de la compañía y sus decisiones serán en derecho, por lo tanto, los árbitros deberán ser abogados titulados.”* (página 6 de la escritura, obrante en la carpeta *anexos*, archivo *11DocumentosSuperintendenciaSociedades*).

3. Como pábulo de ese medular argumento, importa recordar que, según el artículo 1º de la ley 1563 de 2012, el arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, por medio del cual las partes de un contrato o de una controversia, acuerdan someter a un tribunal de arbitramento, que transitoriamente es investido de la función de administrar justicia, la decisión de un eventual conflicto futuro que pueda surgir de un negocio jurídico, caso en que se denomina cláusula compromisoria, que puede establecerse en el respectivo contrato o en anexo, o de un conflicto presente en que ya están involucradas, evento en que el pacto se denomina compromiso (arts. 1 a 6 de la ley 1563 de 2012).

Por su obligatoriedad la estipulación debe ser acatada, y mientras no sea desvirtuada, las partes deben ocurrir ante el juez arbitral, sin perjuicio de acudir alguna ante el juez común, pues en este evento, de no alegarse oportunamente por la parte contraria la excepción previa, habría una especie de renuncia tácita al arbitraje, de atender lo previsto en el párrafo primero del art. 90 del Código General del Proceso: *“La existencia de pacto arbitral no da lugar a inadmisión o rechazo de la demanda, pero provocará la terminación del proceso cuando se declare probada la excepción previa respectiva”*.

Conforme a esa regla, si ante el juez civil se propone la excepción previa por el demandado, ya no puede aducirse por el demandante el decaimiento del pacto arbitral.



4. Respecto de este asunto, la cláusula compromisoria surte efectos aunque se haya pactado antes de entrar en vigencia la ley 1563 de 2012, que derogó el artículo 194 del Código de Comercio, repítese, porque este último no era un precepto sustancial, sino de derecho procesal, examinado que regulaba la competencia judicial para reclamar en juicio la impugnación de actos societarios, al establecer que era necesario acudir a la jurisdicción ordinaria, aunque se hubiera acordado que las diferencias se resolverían por un juez arbitral. No se refería dicha regla a los aspectos sustanciales de la sociedad, verbigracia su clase (colectiva, de responsabilidad limitada u otra), su estructura interna, organización o administración.

Era una norma de competencia para radicar la demanda de impugnación judicial de los actos sociales, que por eso hacía parte del derecho procesal, cuya vigencia y derogatoria es por el efecto general inmediato de la ley procesal, como establece el artículo 40 de la ley 153 de 1887, hoy modificado por el 624 del Código General del Proceso, según el cual “[l]as leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir” (inc. 1º), aunque se mantiene una ultractividad parcial para ciertas actuaciones formuladas, ordenadas o iniciadas antes (inc. 2º); en concordancia con el precepto 2º de esa ley 153, que dispone: “La ley posterior prevalece sobre la anterior...”.

Adicionalmente, conforme al artículo 3º de la ley 1563 de 2012, el pacto arbitral es un negocio jurídico y como tal se asimila a un contrato, pero también de linaje procesal, por referirse a la forma del ejercicio del derecho de acción. Como negocio, su creación se rige por las leyes vigentes para ese momento, acorde con el artículo 38 de la ley 153 de 1887, de cuyo contenido emana que en todo contrato se entienden incorporadas las leyes en vigor al tiempo de su celebración, es decir, que el negocio jurídico se rige por sus estipulaciones y las normas de su tiempo, no obstante que, dicha disposición contempla dos excepciones², entre las cuales, cumple destacar la primera, que prevé aplicar las

² Art. 38 ley 153 de 1887: “En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración. Exceptúense de esta disposición: 1º) las leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren del contrato, y 2º) Las que señalan penas para el caso de infracción de lo estipulado; la cual infracción será castigada con arreglo a la ley bajo la cual se hubiere cometido”.



nuevas leyes “*concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren del contrato*”. Vale decir, que lo referente al reclamo judicial de los derechos emanados del negocio, deben cumplirse por la nueva ley, previsión coherente con las leyes procesales que, en general, rigen para los trámites jurisdiccionales seguidos bajo su imperio.

5. Acorde con lo anotado, hoy por hoy es inaplicable la restricción del artículo 194 del Código de Comercio, que impedía el trámite de estos asuntos ante los jueces arbitrales, porque tal norma procesal regía para los litigios iniciados durante su vigencia, pero ya derogada no puede mantener vigencia ultractiva, perenne y absoluta, en contravía de las citadas reglas de tránsito de leyes procesales en el tiempo.

Tanto menos que esa abolida previsión legal no establecía la ineficacia o nulidad de la cláusula compromisoria, en los contratos sociales, ni por vía general ni particular, sino que simplemente la hacía inadecuada o inaplicable en tratándose de las referidas pretensiones de impugnación de actos societarios, por cuanto mandaba que debían seguirse ante los jueces, “*aunque se haya pactado cláusula compromisoria*”, nada más. De ningún modo previó ese antiguo art. 194 del estatuto mercantil, sanción alguna de ineficacia o nulidad del pacto arbitral acordado en el contrato social, que por su naturaleza sancionatoria son de reserva de ley e interpretación estricta.

De esa manera, la cláusula compromisoria, en líneas generales era válida y aplicable para los otros conflictos societario no excluidos por el orden legal. Es decir, los pactos arbitrales establecidos en los contratos sociales, durante la vigencia del aludido art. 194 del Código de Comercio, eran válidos y de legítima observancia en todo lo que no fuera excepcionado por la ley o el contrato.

Y dentro de ese esquema argumentativo, es razonable considerar que las cláusulas compromisorias sociales establecidas antes de la derogación del citado artículo 194 del Código de Comercio, que han sido válidas en términos generales, pueden aplicarse en la actualidad a los conflictos relacionados con la impugnación de actos societarios, porque la restricción que lo impedía, dejó de regir.



6. Finalmente, son inaplicables los precedentes aludidos por el recurrente, como la sentencia de tutela T-511 de 2011 proferida por la Corte Constitucional, además de otro del Consejo de Estado, en primer lugar, porque fueron decantados antes de entrar a regir la ley 1563 de 2012, que fue promulgada el 12 de julio de ese año, y comenzó a regir tres meses después, 13 de octubre, según el art. 119.

En segundo lugar, allá se trataba de debates relativos a la existencia del pacto arbitral, por falta de voluntad o consentimiento de una de las partes, manifestación de la voluntad que aquí no puede ser objeto de discusión, pues viene de verse que la cláusula compromisoria social es de irrefutable previsión en el contrato social. En el evento de autos lo único que puede comentarse es su vigencia y aplicación que, tópico que ya fue explicado porque el artículo 194 del Código de Comercio, que lo impedía, fue derogado por la ley 1563 de 2012.

7. Por todo lo anterior, se confirmará la decisión apelada, con la consecuente condena en costas (numeral 1 del artículo 365 CGP).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** el auto de fecha y procedencia anotadas.

Condénase en costas al recurrente. Para la valoración el magistrado sustanciador fija la suma de \$1.000.000 como agencias en derecho (Art. 365-1 del Código General del Proceso).

Notifíquese y devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCION DE TIERRAS**

Bogotá D.C., siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Radicado: 11001310300120130035402
Asunto: Fija fecha de audiencia
Demandante: Jaime Alfonso Rodríguez Norato
Demandado: Central de Inversiones S. A. y otros

1. Es del caso dejar en claro que, pese a que la Ley 2213 de 2022 entró en vigor el pasado 13 de junio, el recurso ordinario que se desata está sometido a las normas del Código General del Procesa, habida cuenta la fecha de su interposición (diciembre 12 de 2019).

Recuérdese que por mandato del artículo 40 de la ley 153 de 1887 modificado por el artículo 624 del Estatuto Procesal “*los recursos interpuestos (...) se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron*”.

2. En consecuencia, con el fin de oír las alegaciones de las partes y proferir sentencia, se convoca a la *audiencia de sustentación y fallo* de que trata el penúltimo inciso del artículo 327 del Código General del Proceso, para lo cual se señala el próximo **veintitrés (23) de enero de dos mil veintitrés (2023), a las nueve de la mañana (9:00 a.m.)**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Jorge Hernán Vargas Rincón', written in a cursive style.

JORGE HERNÁN VARGAS RINCÓN

Indicaciones y recomendaciones para llevar a cabalidad las audiencias programadas.

Fecha: 23 de enero 2023

Recomendaciones:

- La conexión se realiza media hora antes del inicio de la audiencia para realizar las pruebas de cámara y sonido
- Es importante mantener una conexión a internet estable. Así que en lo posible, deben conseguir un cable de red (comercialmente conocido como cable Ethernet) para conectar el computador directamente al modem del internet que se tenga en casa.
- Si alguien más en casa esta haciendo uso del internet por favor evitar que sea en Youtube o Netflix, ya que estas plataformas consumen mucho ancho de banda y pueden interrumpir la fluidez de la video conferencia.
- Mantener siempre los micrófonos desactivados y solo activarlos cuando el Magistrado les de el uso de la palabra

Indicaciones:

- Por conexión web

Por favor ingrese a este link <https://call.lifesizecloud.com/16865756>

Cuando salga la página principal: o En la primera casilla ingrese su nombre o lo que representa secretaria, fiscalía, defensor público, juez o Acepte términos y condiciones o Y finalmente hacer click en Unirse a la Reunión

Conexión desde Celular:

1. Ingrese a la tienda de aplicaciones de su celular o tablet :

Android: Play Store



IOs: App Store



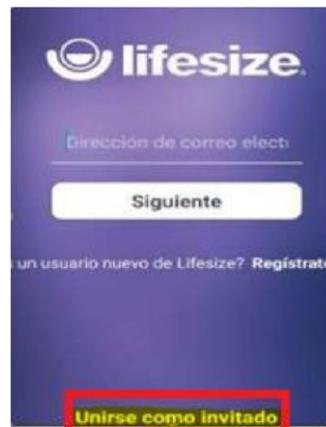
1. Busque e instale **LifeSize Video Conferencia**



2. Al abrir la aplicación acepte todos los permisos solicitados:



3. Clic en Unirse como invitado en la parte inferior



4. En el espacio nombre digite nombres y apellidos

5. Extensión digitar el número **16865756**



6. Clic en el botón Unirse a la reunión.



7. Una vez ingrese a la reunión por favor mantener el micrófono apagado y solo activarlo cuando el Magistrado de el uso de la palabra.



Cordialmente,



Oscar Javier Rodriguez
Serrano Auxiliar Judicial IV
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN
RESTITUCIÓN DE
TIERRAS Correo : orodrigs@cendoj.ramajudicial.gov.co Cel 3134794150

República de Colombia
Rama Judicial



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

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.**
RADICACIÓN : **1100131033202200155 01**
PROCESO : **EJECUTIVO SINGULAR**
ACCIONANTE : **GEOFORAGROS S.A.S.**
ACCIONADO : **CONCESIONARIO ALTO MAGDALENA
S.A.S.**
ASUNTO : **APELACIÓN DE AUTO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante contra el auto de veintitrés (23) de junio del año en curso, proferido por el Juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de Bogotá que denegó el mandamiento de pago.

ANTECEDENTES:

1. Con el proveído apelado, el juzgado *a quo* denegó la orden de apremio peticionada, tras considerar que la factura base de recaudo coactivo, *“carece del requisito establecido en el numeral 2º del artículo 774 del Código de Comercio, esto es, en la factura no se evidencia en su frente, ni en el reverso, la fecha de recibido de la misma, ni el nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla”*; aunado que *“(...) no se da cuenta del recibo efectivo de las mercancías o servicios prestados, y carecen de la respectiva aceptación conforme al Artículo 5º numeral 3º del Decreto 3327 de 2009. Tampoco se aportó el acuerdo suscrito entre el obligado a facturar y el adquirente, tal como lo dispone el artículo 7 del Decreto 1929 de 2007.”*

2. Inconforme con esa determinación, el apoderado de la compañía ejecutante interpuso recurso de reposición y, en subsidio, apelación, para lo cual adujo que *“(...) mediante correo electrónico de fecha 21 de octubre de 2021, el contratante CONSORCIO ALTO MAGDALENA, se pronuncia sobre la factura FVE 240, como da cuenta la cadena de correo,*

constando la fecha de recibido, el nombre e identificación del área encargada de recibirla y pagarla en este caso facturacion@altomagdalena.com.co.

(...)

Así mismo como da cuenta el contrato C-075- 2017, en su cláusula cuarta, numeral segundo, inciso tercero, párrafo I y párrafo III, la factura deberá ser presentada a nombre de FIDEICOMISO P.A. ALTO MAGDALENA identificado con NIT. 830.055.897-7, así mismo se estableció que el contratante recibirá las facturas o cuentas de cobro del 1 al 20 de cada mes. Con lo cual se establece claramente quien es el encargado de recibirla, lo anterior en concordancia con el correo electrónico del 25 de octubre de 2021, fecha en la cual el mismo contratante confirmó su recibo, negándose a pagar, alegando falta de requisitos, situación que más adelante subsana a través de las múltiples actas de asamblea que sostiene con mi representado.

(...)

Cabe resaltar que tanto el recibo a satisfacción de la labor contratada se encuentra plasmada en las actas de reuniones adelantadas por las partes, donde consta que la empresa contratante en cabeza de sus directivos, acepta la deuda contenida en la factura electrónica FVE2040 de fecha 12 de octubre de 2021, así mismo consta la aceptación de la misma, e inclusive se fijan fechas para su cumplimiento y pago.

(...)

Cabe resaltar que la aceptación de la obligación de pago de la factura por parte del contratante, se encuentra aceptada y suscrita por los directivos de la empresa CONTRATANTE y la empresa CONTRATISTA, en tres diferentes actas de compromiso de pago, las cuales obran en el plenario:"

3. Mediante auto de 16 de agosto, hogaño, el juez a quo mantuvo incólume su determinación, en síntesis, porque "(...) la factura aportada como base de la ejecución, no cumple la totalidad de los requisitos exigidos en las normas antes citadas, que regulan la expedición y circulación de las facturas electrónicas.

Obsérvese entonces, que de un estudio exhaustivo a la factura báculo de la presente demanda, se tiene que la misma carece del registro

RADIAN, de conformidad con el Decreto 1154 de 2020, pues si bien el censor hace mención a la cadena de correos aportada, de aquella se puede dilucidar que mediante comunicación electrónica de fecha 21 de octubre de 2021, el adquirente RECHAZÓ LA FACTURA, situación por la cual, no hay evidencia de la aceptación expresa en forma física ni electrónica, tampoco cuenta en su contenido con la certificación, numeración, consecutivo o resolución de facturación autorizada por la DIAN, ahora bien, de la literalidad de la misma se avizora que se encuentra implícita la forma de pago, mas no así, se estipuló el medio de obtención del mismo, entiéndase, efectivo, crédito, débito u otro aplicable.”

CONSIDERACIONES:

1. Liminarmente, comporta memorar que, en lo concerniente al recaudo de los derechos contenidos en títulos valores, además de verificarse lo dispuesto en el canon 422 del Código General del Proceso, deben, también, atenderse los parámetros previstos en la regulación mercantil, los que en el caso en concreto refieren a los explicitados en los artículos 619 a 621, 773 y 774 del mencionado régimen. Igualmente, el canon 617 del Estatuto Tributario señala algunas reglas adicionales en torno a la validez del documento en mención.

2. Asimismo, teniendo de presente que, en esencia, la médula de la controversia se supedita a la aceptación del título valor báculo del compulsivo, comporta reseñar que el canon 2.2.2.53.4. del Decreto 1154 de 2020,¹ -modificatorio del Decreto 1074 de 2015, adicionado por el Decreto 1349 de 2016- consagra que “atendiendo los artículos 772, 773 y 774 del Código de Comercio”, una vez recibido el documento electrónico, éste se entiende irrevocablemente aceptado por el “adquirente/deudor/acceptante”, de manera expresa cuando por medios electrónicos, acepte abiertamente su contenido, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al recibo de la mercancía o servicio, para lo que se agregó que esa manifestación “hace parte integral de la

¹ Por el cual se modifica el Capítulo 53 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1074 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, referente a la circulación de la factura electrónica de venta como título valor y se dictan otras disposiciones

factura”². Y puede hacerlo de forma tácita “cuando no reclamare al emisor en contra de su contenido, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de recepción de la mercancía o servicio. El reclamo se hará por escrito en documento electrónico”, circunstancia en la que “el emisor o facturador deberá dejar constancia Electrónica de los hechos que dan lugar a la aceptación tácita del título en el RADIAN, lo que se entenderá hecho bajo la gravedad de juramento”.³

Sobre este tópico, esta Corporación, en reciente pronunciamiento, recordó:

“(…) según el artículo 1.6.1.4.1.2 del Decreto 1625 de 2016 –que compiló el Decreto 2242 de 2015–, la factura electrónica es ‘el documento que soporta transacciones de venta de bienes y/o servicios y que operativamente tiene lugar a través de sistemas computacionales y/o soluciones informáticas que permiten el cumplimiento de las características y condiciones que se establecen... en relación con la expedición, recibo, rechazo y conservación’, la cual, claro está, debe cumplir con todos los requisitos previstos en la Ley 1231 de 2008, con las particularidades que impone el hecho de un título-valor desmaterializado. Por eso el numeral 7º del artículo 2.2.2.53.2 del Decreto 1074 de 2015, puntualizó que la factura electrónica, como instrumento negociable, es aquella que consistente ‘en un mensaje de datos que evidencia una transacción de compraventa de bien(es) y/o servicios, aceptada tácita o expresamente por el adquirente, y que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 774 del Código de Comercio’.

Por su importancia en este caso, es necesario que el Tribunal examine algunos rasgos saltantes de la factura electrónica:

a. En lo que atañe a su creación, dos (2) aspectos –de varios– merecen escrutinio: el primero apunta a que las personas obligadas a expedirla, generarla y entregarla, bien porque se les impuso esa modalidad u optaron por emplearla, deben entregarle al adquirente una representación gráfica de la factura, en formato impreso o en formato digital, caso en el cual tienen que enviársela al correo o dirección electrónica que les hubieren indicado, o ponerla a disposición en el sitio electrónico del vendedor o prestador del servicio (Dec. 1625/2016, art 1.6.1.4.1.3, par. 1).

El segundo concierne a la firma, pues aunque electrónica, la factura debe cumplir con la exigencia prevista en el artículo 625 del estatuto mercantil, habida cuenta que, como se sabe, toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una signatura puesta en el título-valor, razón por la cual el artículo 1.6.1.4.1.3 del Decreto 1625 de 2016 previó que ella podía ser digital, según lo previsto en la Ley 527 de 1999, o electrónica, conforme al Decreto 1074 de 2015, de manera que se garanticen la autenticidad e integridad del documento.

² Parágrafo 1 del Artículo 2.2.2.5.4. del Decreto 1154 de 2020

³ Parágrafo 2 del Artículo 2.2.2.5.4. del Decreto 1154 de 2020

En este punto es útil recordar que la firma digital es 'un valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación⁴, mientras que la firma electrónica responde a 'Métodos tales como, códigos, contraseñas, datos biométricos, o claves criptográficas privadas, que permiten identificar a una persona, en relación con un mensaje de datos, siempre y cuando el mismo sea confiable y apropiado respecto de los fines para los que se utiliza la firma, atendidas todas las circunstancias del caso, así como cualquier acuerdo pertinente⁵.

b. En lo que respecta a la aceptación, el Decreto 1074 de 2015 –adicionado por el Decreto 1349 de 2016– señaló que, al igual que una factura física, la electrónica podía ser aceptada expresa o tácitamente. En el primer caso, el adquirente o pagador del respectivo producto puede hacerlo por medio electrónico⁶, mientras que el segundo evento sólo puede tener lugar cuando el destinatario, de un lado, pueda expedir o recibir la factura electrónicamente, y del otro, 'no reclamare en contra de su contenido... dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la recepción de la factura electrónica'⁷, evento en el que el emisor podrá remitir electrónicamente el título al registro⁸ para su 'recepción, custodia, validación e inscripción de la información de la factura electrónica como título-valor...' (Dec. 1349/16, art. 2.2.2.53.6, inc. 2.).'

c. Para el ejercicio de las acciones cambiarias, fue previsto en el Decreto 1349 de 2016, artículo 2.2.2.53.13 que, por tratarse de un mensaje de datos, el emisor o tenedor legítimo de la factura –que necesariamente, de haber circulado, es el endosatario que aparezca inscrito-, tiene derecho a solicitar del 'registro' o 'plataforma electrónica que permite el registro de facturas electrónicas', la expedición de un '**título de cobro**' (se resalta), que 'es la representación documental [no negociable] de la factura electrónica como título-valor' (art. 2.2.2.53.2, num. 15, ib.), el cual 'contendrá la información de las personas que... se obligaron al pago de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Comercio' (art. 2.2.2.53.13, ib.), y tener un número único e irrepetible de identificación (art. 2.2.2.53.13, inc. 4, ib.). Más aún, los jueces están autorizados para solicitar al registro un certificado que permita verificar la autenticidad de ese documento.

Quiere ello decir que, en estrictez, la acción cambiaria no se ejerce con la factura electrónica en sí misma considerada, sino con el título de cobro que expide el registro. Que las cosas son de esta manera lo confirma el inciso

⁴ Ley 527 de 1999, art. 2.

⁵ Decreto 1074 de 2015, art. 2.2.2.47.1.

⁶ Decreto 1349 de 2016, art. 2.2.2.53.5, inc. 3º.

⁷ Inc. 4º, ib.

⁸ "Plataforma electrónica que permite el registro de facturas electrónicas, a través de la cual el emisor o el tenedor legítimo realiza el endoso electrónico a efecto de permitir su circulación. El acceso a la información para la circulación de la factura electrónica como título valor es restringido y por tanto sólo estará disponible para los usuarios. El registro estará facultado para emitir certificados de información y títulos de cobro" (num. 12, art. 2.2.2.53.2, ib.).

5º del artículo 2.2.2.53.13 del mencionado Decreto, en el que se precisa que, 'ante el incumplimiento de la obligación de pago por parte del adquirente/pagador, el emisor de la factura electrónica como título-valor que no la hubiese inscrito en el registro para permitir su circulación, podrá inscribirla en el mismo con el objeto de solicitar la expedición de un título de cobro que, teniendo el carácter de título ejecutivo, le permita hacer efectivo su derecho a acudir a su ejecución ante la jurisdicción a través de las acciones cambiarias incorporadas en el título-valor electrónico".⁹ (Resaltado propio).

3. En ese contexto legal y jurisprudencial, esta Sala Unitaria anticipada que la providencia atacada merece ser confirmada, pues, si bien podría llegarse a tener por acreditado el recibido del cartular por la parte ejecutada, como puede verificarse con la cadena de correos arrimados en el escrito impugnativo, lo cierto es que la aceptación del título no corre la misma suerte, si en mente se tiene que no milita en el legajo pieza suasoria idónea que pueda servir para dar por ratificado que la intimada haya asentido en la factura expresamente, ni mucho menos de forma tácita; echándose de menos la constancia electrónica por parte del facturador en el *RADIAN*, conforme lo estatuye el Decreto 1154 de 2020, atestación que acertadamente extrañó el juzgador de primer grado en el auto rebatido.

4. A *contrario sensu*, lo que se alcanza a entrever en el *sub examine* es que el Concesionario Alto Magdalena S.A.S., en varias de las respuestas dadas a la radicación de la factura electrónica de venta No FVE 240, mediante correo electrónico, resistió su aceptación, manifestando su falta de completitud, al punto de que el 21 de octubre de 2021 señaló que "(...) la factura FVE240 es RECHAZADA Y DEVUELTA ya que no enviaron toda la documentación completa", aserciones que, sin más, dan al traste con la prosperidad de la alzada instaurada.

5. Por último, comporta anotar que de los fundamentos de derecho invocados en el libelo introductor y de las pretensiones elevadas por la actora, logra intelegirse que la demandante está ejerciendo la acción cambiaria derivada de un título valor en torno al cobro de la suma de \$181'152.014,00. De ahí que, según lo

⁹ Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, auto del 3 de septiembre de 2019, rad. 24 2019 00182 01.

consagrado en el artículo 773 del C. de Co., se avista la obstrucción del ejercicio de vía judicial utilizada, al ser evidente la no acreditación del requisito de aceptación expresa o tácita del documento cambiario; presupuesto que tampoco es posible tenerlo por atendido con lo plasmado en las actas de reuniones adelantadas por las partes, ni con las diferentes actas de compromiso de pago, ya que en éstas no se hace mención a la aprobación del mentado cartular.

6. Todo lo hasta aquí esgrimido, resulta suficiente para entrar a convalidar el auto apelado, sin que haya lugar a disponer condena en costas, por no aparecer causadas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en Sala de Decisión Civil,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: SIN COSTAS por no aparecer causadas.

TERCERO: Una vez cobre ejecutoria este pronunciamiento, devuélvase el expediente al Estrado de origen.

NOTIFÍQUESE,


JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado
(33 2022 00155 01)

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103013-2017-00595-01 (Exp. 5550)

Demandante: Banco de Occidente S.A.

Demandado: Eco Cajas S.A.S.

Proceso: Verbal

Trámite: Apelación auto

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por Christian Andrés Peña Tobón contra el auto de 14 de enero de 2022, proferido por el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de restitución de tenencia de mueble arrendado de Banco de Occidente S.A. contra Eco Cajas S.A.S.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el juzgado rechazó la oposición presentada por Christian Andrés Peña Tobón, por considerar que no se cumplen los requisitos procesales previstos en los preceptos 309 y el numeral 8° del 597 del Código General del Proceso (ver archivo 03AutoRechazaIncidente.pdf).

2. El opositor Peña Tobón, inconforme con la decisión, formuló recursos de reposición y apelación, en los que alegó que el juzgado no motivó la providencia, puesto que dejó de explicar por qué no se cumplen los requisitos procesales. Dijo que si fue por extemporánea, considera que no es así porque la diligencia de secuestro no se ha practicado, *“es decir que el término para ejercer la oposición aún se*



encuentra vigente”. Agregó que el presupuesto esencial se cumple ya que es poseedor del vehículo objeto del proceso de restitución (archivo 04EscritoRecursoReposición-pdf).

3. El *a quo* ratificó su decisión, tras estimar que no está acreditado que el automóvil haya sido entregado a la parte demandante y el tercero poseedor haya presentado oposición en las oportunidades procesales, ni siquiera se ha pedido el secuestro del rodante por la parte interesada, y por supuesto, no se ha practicado diligencia de secuestro, momento desde el cual corre el término para interponer incidente de oposición al secuestro (archivo 06AutoDecideRecurso.pdf).

CONSIDERACIONES

1. De entrada se avista que el recurso viene por senda infructuosa, de atender que en esta especie de contienda, la oposición a la diligencia de secuestro luce prematura o anticipada, pues no se ha practicado la nombrada diligencia de secuestro del vehículo de placas JEY-383, ni se ha acreditado la aprehensión del automóvil y puesta a disposición del juzgado de primera instancia, en los parqueaderos autorizados por el Consejo Superior de la Judicatura; orden última que fue dada en la sentencia de 14 de enero de 2020 (págs. 84 a 87 del archivo 01ExpedienteDigitalizado.pdf).

2. De acuerdo con la remisión que dispone el artículo 596 del Código General del Proceso, respecto de la oposición al secuestro, en cuanto a que se le aplicará lo pertinente de la oposición a la entrega contemplada en el precepto 309 *ibidem*, cumple recordar que puede oponerse la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien no produzca efectos la sentencia, siempre que alegue “*hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre...*”.



Ahora bien, acerca de la oportunidad para formular la oposición, es lógico que, en línea de principio, tiene que ser en la diligencia misma, esto es, en el tiempo y lugar de ésta, siempre que el opositor esté presente y asistido de apoderado judicial, y es así como el numeral 4° del citado artículo 309, establece que *“cuando la diligencia se efectúe en varios días, solo se atenderán las oposiciones que se formulen el día en que el juez identifique el sector del inmueble o los bienes muebles a que se refieran las oposiciones”*. Empero, como excepción a esa regla, el párrafo del artículo consagra unos plazos para el tercero poseedor formalizar su oposición ante el juez de conocimiento, en caso de no haber estado presente al practicarse la diligencia (veinte días), o haber estado pero sin apoderado judicial (cinco días), términos que *“correrán a partir del día siguiente al de la fecha en que se practicó la diligencia de entrega”*.

3. Acorde con ese dispositivo legal, estuvo bien el rechazo de plano de la oposición presentada por el tercero, quien dice ser poseedor del vehículo involucrado en el asunto, por no ser presentada en la oportunidad procesal correspondiente, valga decir, al momento de realizarse el secuestro o la aprehensión del automotor, o dentro de los términos otorgados a quien no estuvo presente en la diligencia o estuvo sin apoderado judicial, que son las oportunidades procesales que prevé el legislador.

Extemporaneidad por anticipado en la medida en que no se ha practicado diligencia de secuestro, y aunque el 9 de julio de 2021 la secretaría del juzgado de primer grado elaboró el oficio No. 0243-17/0595, dirigida a la SIJIN, Sección Automotores, en el que comunicó que, *“mediante providencia de fecha catorce (14) de enero de dos mil veinte (2020), dictada dentro del proceso de la referencia, se decretó la captura del vehículo...”* (pág. 113 del archivo 01ExpedienteDigitalizado.pdf), lo cierto es que en el proceso no se encuentra que esa orden se había cumplido para el momento en que se presentó la oposición del tercero, que ahora es objeto de estudio, ni



siquiera puede verse de las copias remitidas por el *a quo* que el vehículo ya fue puesto a su disposición.

Así las cosas, no le asiste razón al recurrente cuando asegura que cumplió el presupuesto procesal para que prospere la oposición, pues no solo se exige que el opositor sea ajeno al proceso, es decir, un tercero, que alegue hechos constitutivos de posesión y que presente prueba siquiera sumaria para demostrar la posesión material, sino que también debe oponerse al momento de practicarse la diligencia de secuestro del bien, o dentro de los otros términos, según lo antes explicado.

4. Por lo brevemente expuesto, se confirmará el proveído recurrido. Sin condena en costas por no darse lo requisitos legales.

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Notifíquese y devuélvase.

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

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103021-2022-00066-01 (Exp. 5530)
Demandante: Jaime Jiménez Donoso
Demandado: Edificio Condominio Carrera 12 P.H.
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación de auto

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Decídese el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el auto de 4 de abril de 2022, proferido por el Juzgado 21 Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite de la demanda para proceso verbal de impugnación de actas de asamblea, de Jaime Jiménez Donoso contra el Edificio Condominio Carrera 12 - Propiedad Horizontal.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el juzgado rechazó la demanda por estimar que hubo caducidad de la acción invocada, según el art. 382 del CGP, por no haberse presentado dentro de los dos meses siguientes a la asamblea en que se tomaron las decisiones, 2 de enero de 2022, en tanto que dicha presentación fue el 3 de marzo siguiente (ver carpeta Demanda 2022-66/0007, donde se encuentra el archivo *0003 AutoRechazaDemanda.pdf*).

2. Inconforme la parte demandante presentó recursos de reposición y en subsidio apelación, en los que alegó, en síntesis, que la demanda fue radicada el 28 de febrero de 2022, por el aplicativo web de recepción de demandas en línea, dispuesto por el Consejo Superior de la



Judicatura, sistema que generó el radicado número 374486 y verificado el reparto, le correspondió al Juzgado 21 Civil del Circuito.

Por eso, estimó que no pudo transcurrir el término de dos meses de caducidad (ib. 0005 *EscritoReposicion.pdf*).

Expresó que según el art. 6 del decreto 806 de 2020, las demandas deben presentarse “*en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto...*”, y el manual de ese aplicativo, dispuso que el Centro de Servicios Judiciales u Oficina Judicial que reciba la demanda debe enviar un código de radicado y el despacho al que correspondió. Invocó la sentencia T-066 de 2006, en cuanto al tiempo de presentarse la demanda, con independencia del momento en que se profiera el auto admisorio.

Agregó en escrito posterior, que el término de caducidad se cuenta desde la presentación de la demanda o desde la fecha de su recepción, según el art. 89 del CGP, que acompasa con la interrupción del término prescriptivo establecido en el artículo 94 del citado estatuto, lo que a su juicio también impide que se produzca la caducidad. Y que Centro de Servicios Administrativos y Jurisdiccionales no hizo el reparto el mismo día de presentación de la demanda sino tres días después, es decir, el 3 de marzo de 2022, aunque eso es cuestión distinta (archivo 0008 *EscritoReparosApelación...pdf*).

3. El *a quo* no repuso la decisión, por estimar que para la fecha de presentación de una demanda, cada juzgado recibe el acta individual de reparto, y es con base en ese documento que debe contarse el término de caducidad, dado que en este consta dicha presentación del escrito de demanda. En el caso concreto, agregó la funcionaria, el acta tiene como fecha 3 de marzo de 2022, por lo cual se consumó la caducidad para esta acción (ídem, 0007 *NoRepone...pdf*).



CONSIDERACIONES

1. De entrada puede verse la prosperidad de la apelación, por cuanto en el asunto no operó la caducidad de la acción de impugnación intentada, según lo previsto en el precepto 382 del Código General del Proceso, de tal manera que es inviable el rechazo de la demanda, a términos del artículo 90, inciso 2º, del Código General del Proceso, pues según los elementos de juicio hasta ahora conocidos en la actuación, ese libelo inaugural fue presentado en tiempo.

2. En efecto, de conformidad con la norma aplicable, el artículo 382 del Código General del Proceso¹, *“la demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, sólo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad”*, con una única salvedad, cuando *“se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro”*, caso en el que *“el término se contará desde la fecha de la inscripción”*.

Significa lo anterior que en vigencia de ese estatuto procesal, el término para formular la acción en comento se cuenta desde la celebración de la asamblea, junta o reunión del respectivo órgano, no desde su publicación. En el punto vale traer a colación lo considerado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en la sentencia de tutela con radicado STC1811 de 15 de febrero de 2017, en la cual dicha Corporación estimó que el lapso para ejercitar la acción de impugnación de actos de asamblea, juntas directivas o de socios, *“inicia a contar desde la data en la cual se celebró la reunión donde se*

¹ El inciso 2º del artículo 49 de la ley 675 de 2001, fue derogado por el literal c) del precepto 626 del Código General del Proceso.



adoptó la decisión controvertida, sin importar, según la nueva legislación, el día de su publicación”.

Naturalmente que con la comentada norma el legislador logra una doble finalidad: de un lado, dotar de estabilidad jurídica a los actos de las personas morales, que así no tienen por qué permanecer en la incertidumbre de posibles cuestionamientos en cualquier tiempo, ante el sólo hecho de no haberse publicado las actas correspondientes, que es una simple formalidad independiente de lo realmente decidido por el cuerpo gubernativo colegiado; y de otro lado, incentivar la participación democrática de toda la comunidad de asociados en esos organismos, con la carga de asistencia de quienes estén realmente interesados en la buena marcha de la entidad, para que se hagan los aportes u observaciones que sean pertinentes en pos del consenso que requiere la convivencia pacífica, se enteren de lo decidido y puedan efectuar los análisis correspondientes.

3. Acorde con esa premisa, vista la situación fáctica de este asunto, los actos impugnados datan de 2 de enero de 2022, mientras que la demanda fue radicada el 28 de febrero de 2022, según la documentación allegada por la parte demandante (*ibidem*, 0005 *EscritoReposicion.pdf*, folios 7 y 8), que presume auténtica y no ha sido cuestionada, por lo cual no parece haber operado la caducidad de la acción.

Desde luego que ante esa evidencia, resulta inadmisibile el argumento del juzgado, consistente en que lo único válido para determinar la fecha de presentación de una demanda, es el acta individual de reparto, porque bien puede ocurrir que una sea la data de la radicación efectiva de ese libelo y otra la correspondiente al reparto, pues la experiencia demuestra que este último puede acontecer en día posterior, así lo ideal sea que ambas cosas deberían ser el mismo día.



Esa diferencia de fechas entre uno y otro acto, fue lo ocurrido en el asunto de autos, a juzgar por los elementos de juicio aportados recurrente.

4. Por lo anterior, será revocada la providencia objeto de apelación, para que se dé trámite a la demanda. Sin costas por no aparecer causadas (art. 365 del Código General del Proceso).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, **revoca** la providencia de fecha y procedencia anotadas, y en su lugar, ordena al juzgado que dé al proceso el trámite que legalmente corresponda.

Notifíquese y devuélvase.

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

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103 022 2019 00473 01 (Exp. 5540)
Demandante: María Stella Garzón Medina
Demandado: José Inocencio Marín Ramírez y otros
Proceso: Verbal de pertenencia
Trámite: Apelación auto

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 9 de diciembre de 2021, proferido por el Juzgado 22 Civil del Circuito de esta ciudad, en el proceso verbal de María Stella Garzón Medina contra José Inocencio Marín Ramírez, Héctor Hernando Marín Ramírez, Reinaldo Marín Ramírez, María Mercedes Marín Ramírez y personas indeterminadas.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el juzgado terminó el proceso por desistimiento tácito, en aplicación del artículo 317-2 del CGP y ordenó el archivo de la actuación. Para esa decisión adujo que el proceso permaneció inactivo, por un plazo superior a un (1) año (carpeta *Cuaderno01Principal*, pdf: *003AutoTerminaDesistoimientoTacito ...*)

2. Inconforme la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, con sustento en que mediante memorial allegado el 2 de marzo de 2020, solicitó tener por notificado al demandado Reinaldo Marín Ramírez (ibidem, pdf: *001 Exp. Digital 2019-473*, folio 471, o 208 del expediente físico). Según oficio de 24 de febrero de 2020 remitido por la Agencia Nacional de Tierras se contestó la comunicación del juzgado, expresando que carece de competencia para pronunciarse en bienes urbanos (ibidem, folios 425 a 427, o 212 y 213 del expediente físico); y se



libró oficio N.º 501 de 24 de septiembre de 2020, dirigido a la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Bogotá, el cual no fue remitido por la secretaria del juzgado a esa entidad para la medida cautelar de inscripción de la demanda, pese a que el artículo 11 del decreto 806 de 2020, previó que este trámite es parte de sus funciones, además se percató que el citado oficio, contiene errores.

Conforme a lo anotado, dijo que el *a quo* tenía la carga de responder la petición de 2 de marzo de 2020, de tener por notificado a uno de los demandados; que se requería decisión del juzgado frente al oficio de la ANT; y que la secretaria del juzgado tenía el deber de enviar el oficio a la Oficina de Instrumentos Públicos, para inscripción de la demanda. Sostuvo que ha cumplido las cargas, como gestionar la notificación de la demanda al último de los demandados y bajo el art. 317, ord. 2-c del CGP, esas actuaciones interrumpen los términos. En escrito adicional, argumentó que en la página web de la Rama Judicial, se anotó que en el proceso: “*Se firma oficio. El proceso queda para entrar.*” (ibidem, pdf: 013nuevosargumentossustent...)

3. El *a quo* confirmó la decisión, tras precisar que el año de inactividad del art. 317-2 del CGP, es la única condición para decretar el desistimiento tácito, porque la condición es “*únicamente la inactividad de 1 año, sin que sea imputable entonces al incumplimiento de una carga específica en cabeza de alguna de las partes o del Despacho (...)*”.

Asimismo, coligió que acorde con el canon 292 ibidem, la notificación por aviso no requiere decisión judicial, ni pronunciarse ante la respuesta de la Agencia Nacional de Tierras y que el oficio debió ser diligenciado por el artículo 125 del citado estatuto, a más que el actor no solicitó su corrección de manera oportuna.

CONSIDERACIONES

1. Examinado el legajo electrónico, es posible observar pronto la desventura del recurso de apelación, toda vez que en el presente asunto se configuraron a plenitud los presupuestos necesarios para la aplicación del



desistimiento tácito, previsto en el artículo 317, numeral 2°, literal b) del CGP, por cuanto el proceso, en puridad, permaneció inactivo en la secretaría del juzgado por más del término allí previsto.

2. El precepto 317 citado consagra la terminación del proceso por desistimiento tácito, para la desidia, inactividad o abandono de la actuación procesal, en dos hipótesis distintas (numerales 1° y 2°), pues en el derecho moderno, además del principio inquisitorio sobre desarrollo oficioso de los procesos civiles (arts. 2 del CPC y 8 del CGP), el procedimiento también se nutre del principio dispositivo, con una responsabilidad compartida de las partes para impulsar los trámites que les incumben, dada la necesidad de evitar la acumulación de estos y su consecuente impacto negativo en varios aspectos, como la congestión judicial, el costo por el excesivo manejo físico y estadístico de actuaciones, la producción de mayores intereses en las obligaciones pendientes, o de perjuicios por el mantenimiento indeterminado de medidas cautelares, de tal modo que se requieren mecanismos para la depuración pronta de inventarios por actuaciones no atendidas en debida forma, o totalmente desatendidas.

En últimas, si las partes descuidan u olvidan sus procesos o trámites judiciales, no luce razonable que solamente la administración de justicia deba responder por ellos, razón suficiente para que, incumplidas las cargas idóneas para el andar ordenado de la actuación y previo requerimiento (num. 1° del art. 317 del CGP), o cumplida la inactividad en los términos y eventos previstos (num. 2° *ídem*), simplemente el proceso debe terminarse por desistimiento tácito.

3. Las condiciones o pautas que deben tomarse en cuenta para la forma de desistimiento tácito consagrada en el numeral 2°, que es la aquí exhortada, básicamente, son las siguientes:

3.1. Que el proceso o actuación “*de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho*”. Véase que puede ser un expediente de cualquier naturaleza, vale decir, sin determinación o miramiento alguno en su carácter, de manera que puede ser civil, incluyendo agrario y comercial, de familia, declarativo, ejecutivo o especial, salvo las limitaciones o hipótesis especiales que emanen de la



ley. Tampoco interesa la etapa en que se encuentre, porque la norma rige “*en cualquiera de sus etapas*”, antes o después de notificarse el auto inicial a la parte demandada, e inclusive en la ejecución posterior a la sentencia, pero el expediente debe estar en la secretaría, no en el despacho del juez.

3.2. Que esa inactividad ocurra “*porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia*” (se resalta), aunque si el proceso está en la fase posterior de ejecución de la sentencia o auto de impulso de ejecución, el plazo “*será de dos (2) años*” (ord. b). Conforme al criterio objetivo del legislador, la inactividad puede ser de las partes cuando preceptúa que ninguna acción “*se solicita*”, que es verbo aplicable a aquellas, o del despacho judicial en la conjugación propia para cuando no se “*realiza*”. De manera que basta la simple inactividad por el término fijado, así los actos omitidos correspondan al impulso de las partes o del juez, sin que sea menester averiguar por aspectos subjetivos que anidan en visiones propias de incumplimiento culpable, punto en que hay un consciente y evidente cambio legislativo respecto de formas anteriores de desistimiento o perención.

3.3. También es menester para este desistimiento que el año, o los dos años, de estatismo procesal se cuente “*desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación*”; pauta sobre la que cabe anotar que el año debe computarse en forma completa (art. 118 del CGP), con la precisión de que el citado artículo 317 es aplicable a los procesos anteriores, aunque sus plazos deben contarse desde el 1º de octubre de 2012, cuando comenzó a regir (arts. 625-7 y 627-4 CGP).

3.4. Otros requisitos consisten en que la especie de desistimiento tácito bajo estudio procede “*a petición de parte o de oficio*” y que no es necesario el “*requerimiento previo*”. Así, puede ordenarse porque lo pida una de las partes, o por el juez de oficio, a más de que no se hace el requerimiento previo que sí contempla el numeral 1º del 317 para la otra forma de desistimiento.

3.5. Consagra la norma, así mismo, que en este tipo de desistimiento tácito no hay lugar a condena en costas o perjuicios a cargo de las partes, regla cuya explicación tiene fundamento en los ya comentados criterios objetivos



que orientan la figura, en que no es necesario establecer el tipo de proceso, la etapa en que se produce, ni el incumplimiento de carga alguna.

3.6. Con todo, hay unas limitaciones que impiden el desistimiento tácito, entre ellas: la suspensión del proceso “*por acuerdo de las partes*” (ord. a), aunque debe entenderse razonablemente que también puede ser suspensión por motivos legales, puesto que en cualquier suspensión, legal o convencional, no corren términos ni puede haber actuación válida (arts. 168 y 171 del CPC, 159 y 162 del CGP); así como la interrupción de los términos por cualquier actuación a petición de parte o de oficio (ord. c); y cuando es en contra de los incapaces que carezcan de apoderado judicial (ord. h).

4. Examinado el expediente de esta actuación bajo el prisma de las anteriores reglas, es indudable que el ocaso del proceso en cuestión fue justificado, con base en que permaneció inactivo en la secretaría, por más de un año, pues obsérvase que con posterioridad al oficio N.º 501 de 24 de septiembre de 2020 (carpeta *01primeraInstancia*, subcarpeta *01cuadernoprincipal*, pdf: *001 Exp.digital2019-473*, folio 431), no hubo actuación alguna, de tal manera que el proceso permaneció inactivo en la secretaría hasta el 26 de octubre de 2021, cuando se entró el proceso al despacho para el decreto del desistimiento tácito (ibidem, carpeta *01cuadernoprincipal*, pdf: *002informeentradaaldespacho*).

Así, ninguna duda cabe en que se configuró el supuesto fáctico de la norma antes analizada, pues luego de las anotadas actuaciones, transcurrió más de un (1) año, sin que se hubiese presentado petición de impulso por la parte interesada.

Finalmente, cumple precisar que es improcedente tener en cuenta el argumento del recurrente relacionado con que estaba a la espera de que se resolviera una petición presentada el 2 de marzo de 2020, para tener por notificado al demandado Reinaldo Marín Ramírez (ibidem, pdf: *001 Exp. Digital 2019-473*, folio 471, o 208 del expediente físico), y también dirigir comunicación a la entidad competente indicada en el oficio de 24 de febrero de 2020 remitido por la Agencia Nacional de Tierras en el que se dio contestación a oficio N.º 1100 de 9 de septiembre de 2019 que emitió el



juzgado, pues como viene de explicarse, hay un criterio objetivo de simple inactividad por el término fijado en la norma para la terminación por desistimiento tácito, sin necesidad de estudiar los motivos de esa inactividad.

5. Total que, por estar justificados los presupuestos legales para el desistimiento tácito, debe confirmarse el auto apelado. Sin costas por no verse causadas.

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Notifíquese y en oportunidad devuélvase.

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

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103027-2022-00135-01 (Exp. 5554)
Demandante: Sicte Infraestructura S.A.S.
Demandado: Consorcio Crear Educativo
Proceso: Ejecutivo
Recurso: Apelación de auto

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 26 de mayo de 2022, proferido por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite de la demanda ejecutiva interpuesta por Sicte Infraestructura S.A.S. contra Arcor Construcciones sucursal y Colombia, Cimentar Inversiones S.A.S. y Bernardo Ancizar Ossa López, quienes componen el Consorcio Crear Educativo

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el juzgado de primera instancia denegó el mandamiento de pago y ordenó la devolución de los anexos de la demanda, por considerar que las facturas allegadas como base del cobro, no reúnen las exigencias del artículo 772 del Código de Comercio, pues no tienen constancia del recibido de las mercancías o servicios, falta la firma o nombre de la persona encargada de recibir. Tampoco tiene el acuse de recibo de la factura electrónica, de que trata la resolución No. 0019 de 2016, ni *“se otea el formato estándar XML diseñado por la Dian para la facturación electrónica”*; los documentos fueron validados ante la Dian, pero en lo de la aceptación figuran registrados como *“pendiente”*.
2. La demandante interpuso recursos de reposición y en subsidio apelación, en los cuales argumentó que la verificación ante la Dian



aparece exitosa “sobre el receptor o deudor de la factura entregada es decir la DIAN está aceptando que según sus archivos el receptor de la factura cambiaria recibió el documento base de esta ejecución sobre cada una de las facturas cambiaras...”.

Frente a falta de aceptación por el receptor-deudor, anotó que según el decreto 1074 de 2015, las facturas electrónicas una vez recibidas se entienden irrevocablemente aceptadas, cuando por medios electrónicos, acepte de manera expresa el contenido de la factura, dentro de los 3 días hábiles siguientes al recibo de la mercancía o del servicio, o cuando no reclamare al emisor su contenido, dentro de los 3 días hábiles siguientes, caso en que se entenderá que la aceptó tácitamente.

En el caso la aceptación fue tácita, pues probó que la demandada recibió las facturas en la fecha indicada en archivos adjuntos, y pasaron 3 días hábiles sin que el comprador reclamara o las rechazara. El medio técnico usado para las facturas electrónicas fue el programa GetFel, “*el cual según lo aportado indica que no solo recibe el deudor de los títulos, sino que también la Dian certifica que el correo enviado y el deudor son los mismos y reciben las facturas electrónicas enviadas por medio de este programa, es así que al dar un mensaje de exitosa se corrobora la entrega real y eficaz de las facturas*”.

3. El juzgado mantuvo su decisión, tras anotar que aunque se acreditó la validación del registro ante la Dian, “*no se observa la trazabilidad de la factura electrónica*”. Además, para que opere la aceptación tácita, es necesario la constancia de recibo electrónica de los instrumentos.

CONSIDERACIONES

1. Examinado el recurso de apelación, aflora su despacho favorable, visto que la documentación aportada para el cobro forzado, reúne las exigencias echadas de menos por la funcionaria de primer grado, por cuanto pueden verse los requisitos formales previstos en el artículo 422 del Código General del Proceso, además de los contemplados en los artículos 621, 772 a 774 del Código de Comercio, para iniciar la acción ejecutiva, que en el caso es acción cambiaria con fundamento en unas



facturas electrónicas de compraventa, aunque con las precisiones que luego se harán frente a dichos títulos.

La juez denegó la orden de pago, por estimar que las facturas no pueden considerarse títulos-valores, facturas electrónicas, por carecer de la constancia de recibido. Empero esas formas sí pueden detectarse en los documentos, vistos en la representación electrónica con que han sido invocados para el mérito ejecutivo, de manera que no pueden imponerse exigencias rituales excesivas para el efecto jurídico que el legislador ha contemplado a favor de la eficacia del derecho sustancial.

2. Para comenzar, tema común es que en facturas electrónicas no deben pedirse firmas o formas similares a las físicas, respecto del *emisor* y del *comprador* o beneficiario del servicio. Se observa en las que se allegaron que contienen código de barras y el respectivo CUFE, que es el Código Único de Facturación Electrónica, el cual, como se explica en algunas publicaciones, permite reconocer el carácter único de las facturas electrónicas, además de ser fijado por la Dian (Resol. 00042 de 2020, normas conc. y otras), al igual que los datos identificadores de la sociedad emisora, como el nombre y su NIT, entre otros aspectos.

Lo anotado es suficiente para ver cumplida esa formalidad respecto del emisor, y no sobra recordar que el artículo 621, numeral 2º, del Código de Comercio, contempla que la firma de ese sujeto “*podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto*”, requisito que se puede colmar cuando en los instrumentos aparece de manera clara el nombre y demás datos identificadores de la persona o sociedad emisora, desde luego que se exhibe muy exigente considerar que para tal situación, no valen los formatos o sellos, físicos o electrónicos, que se utilizan por el emisor.

Por demás, el artículo 827 *ibidem* dispone que la firma procedente de un medio mecánico es suficiente “*en los negocios en que la ley o la costumbre lo admitan*”, y precisamente en el caso de los títulos-valores el legislador, en el citado segmento del artículo 621 y normas modernas sobre esos temas, permitió la sustitución de la firma por un signo o contraseña mecánica o electrónicamente impuesto, de tal manera que no



pareciera apropiado acudir a profundas cavilaciones para aceptar en los documentos de esa manera la exigencia antes comentada.

Por cierto que el profesor Bernardo Trujillo Calle, tras revisar el tema de la firma mecánica, así como la tesis en cuanto a que solo puede ser aceptada para algunos títulos seriales, estima demasiado restrictiva tal interpretación, por cuanto no consulta el espíritu innovador del Código de Comercio, y agrega que “*el artículo 621 debe ser interpretado en forma más amplia para incorporar la letra, el pagaré, los cheques individuales...*” (De los Títulos Valores, Tomo 2, Novena Edición, Bogotá, Editorial Leyer, 2010, págs. 37 y 38).

Pautas que también son aplicables para efectos de la firma en la recepción de la factura por parte del comprador o beneficiario del servicio, así como el dependiente de éste que reciba la mercancía o la prestación correspondiente.

3. En lo que concierne con este expediente, carecen de solidez los argumentos del *a quo* sobre falta de prueba de entrega de las facturas, por no verse firmas manuscritas o impresas -sellos- de recibido, para efectos de aceptación expresa o tácita, pues debe examinarse, en línea de principio y sin perjuicio de prueba en contrario, que por cada factura se anexó un “*documento emitido*” electrónico, que deja ver esos presupuestos, porque allí aparece un ítem denominado “*recepción*”, y en seguida se anotó una fecha y hora. Así, las facturas fueron entregadas por medios electrónicos a la demandada, lo que también fue expuesto por la demandante, que es una afirmación indefinida (art. 167 del CGP), en guarda del principio de buena fe, que impregna el orden jurídico, pues lo contrario es una inadmisibles presunción de mala fe.

Justamente, en dichos documentos están expresados los datos básicos del emisor del documento, del número de factura y del comprador “*Consortio Crear Educativo*” y la fecha de recepción, por el sistema o programa electrónico denominado GetFel¹.

¹ Archivo 02Pruebas.pdf.



De ese modo, como ha reiterado este Tribunal², los ejemplares físicos, digitalizados o escaneados de las facturas diligenciadas por medio electrónico, similares a las allegadas con la demanda, tienen valor probatorio, pues debe recordarse, de una parte, que de acuerdo con el artículo 247 del Código General del Proceso, es viable la valoración *“como mensajes de datos los documentos que hayan sido aportados en el mismo formato en que fueron generados, enviados, o recibidos, o en algún otro formato que lo reproduzca con exactitud”* (inciso 1º), amén de que una *“simple impresión en papel de un mensaje de datos será valorada de conformidad con las reglas generales de los documentos”* (inciso 2º), que por eso caen dentro de la regla general de presunción de autenticidad que consagró el mismo estatuto en el precepto 244.

Y por la otra parte, en la ley 1231 de 2008, par. del art. 1º, se autorizó la factura electrónica, como también su aceptación por vía electrónica (art. 2º); y en este asunto, de acuerdo con los anexos de la demanda y la comentada constancia, se empleó ese medio de comunicación.

Cabe recordar que desde la ley 527 de 1999, que modernizó el sistema jurídico con las nuevas tecnologías digitales, se establecieron pautas para la admisión y valoración de los documentos electrónicos, pues entre otras reglas se estableció que no pueden negarse *“efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a todo tipo de información por la sola razón de que esté en forma de mensaje de datos”* (art. 5); Así mismo, previó el artículo 14 que los contratos pueden formarse y ser válidos por mensajes de datos, con este agregado: *“No se negará validez o fuerza obligatoria a un contrato por la sola razón de haberse utilizado en su formación uno o más mensajes de datos”*, norma esta que junto con otras, fue declarada exequible mediante sentencia C-662 de 2000.

4. También debe reiterarse³, que desde una perspectiva razonable pueden verse los requisitos básicos para el inicio de la ejecución, sin que sea viable aceptar ahora las razones del *a quo*, en cuanto a que faltan constancias de recibido y aceptación, porque frente a ese razonamiento conviene anteponer que tales exigencias son propias de documentos que

² Entre otros autos: de 3 de diciembre de 2018, Rad. 1100131030-26-2018-00023-01 ejecutivo de Proseguir contra Cafesalud EPS S.A. y de 26 de septiembre de 2022, Rad. 110013103030-2021-00225-01, ejecutivo de Three Logistics S.A.S vs. American Cargo Trading S.A.S.

³ Auto de 3 de diciembre de 2018, ya citado.



circulan de manera física, mas no de aquellos que lo hacen por las redes de la tecnologías de la información y de las comunicaciones (TIC), mecanismos aceptados por sistema jurídico en la actualidad. Pero tampoco es factible aceptar que según el art. 2.2.2.5.4. (sic) del decreto 1074 de 2015, debe constar la firma del obligado o *“la constancia de recibo electrónica, emitida por el adquirente/deudor/aceptante”*, porque si bien el párrafo 1º del art. 2.2.2.53.4. de dicho decreto prevé que se *“se entenderá recibida la mercancía o prestado el servicio con la constancia de recibo electrónica, emitida por el adquirente deudor aceptante, que hace parte integral de la factura, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo”*, debe mirarse que ese precepto reglamentario establece una especie de pauta, que no es única, relativa a que se entiendan recibidas las prestaciones, para la circulación de la factura, pero no determina que eso sea un requisito del mérito ejecutivo y mucho menos cuando es entre las partes y la factura no ha circulado.

De lo contrario se quiebra la presunción de buena fe con que debe verse el comienzo de la ejecución, así como la efectividad del derecho sustancial, para permitir sin más un eventual enriquecimiento injusto de la parte demandada, que acaso ni ella misma ha querido, porque en últimas, lo que se pretende en un proceso ejecutivo, basado en unos documentos que reúnan ciertos requisitos, es una orden de pago de unas obligaciones que se dicen vigentes.

5. Reitérase que los requisitos de los títulos ejecutivos y de los títulos-valores, son reserva de ley⁴, esto es, sólo puede fijarlos el legislador, frente al cual, son inoponibles normas inferiores, como decretos y resoluciones, que no pueden fijar exigencias adicionales y, por demás, no han pretendido hacerlo, pues sus regulaciones han sido para efectos de control tributario o fiscal del Estado, o incentivos, como se ve en varios de sus apartes, verbigracia, en el tercer considerando del decreto 2242 de 2015, donde de modo coruscante se anota que el art. 617 del E.T. *“señala los requisitos de la factura para efectos tributarios”*, por ser lógico que dicho control de los negocios es potestad estatal para lo

⁴ Entre otros, autos de 12 de agosto de 2019, Rad. 110013103036-2018-00449-01, ejecución de Vital Medical Care S.A.S. vs. Cafesalud EPS S.A.; y de 19 de mayo de 2022, Rad. 110013103022-2021-00266-01, ejecución de Segurexpo de Colombia S.A. vs. Agro Inversiones Llanogrande S.A.S.



que concierne con el recaudo de impuestos, así como los demás aspectos relacionados para prevenir y sancionar el manejo de capitales y actividades económicas ilícitas.

Pero no para determinar los requisitos del título ejecutivo. Así, por ejemplo, la resolución 0085 de 2022, no aplicable a la demanda de autos por ser posterior, al igual que sus antecesoras⁵ fue expedida para desarrollar “*el registro de la factura electrónica como título-valor*”, y comienza por referirse a los requisitos fijados en el Código de Comercio para las facturas como títulos-valores, así como regular temas del Radián, que deben entenderse para los referidos fines tributarios y de control que corresponden al Estado, pero aparte de ese registro no determina los requisitos jurídicos sustanciales del negocio comercial correspondiente a la emisión de los títulos-valores, porque de lo contrario, desbordaría el margen de regulación que la Constitución y la ley permiten a la potestad reglamentaria o administrativa.

Sin olvidar tampoco que de todas maneras los intereses del Estado están a salvo en los procesos ejecutivos, pues según el art. 630 del estatuto tributario, es obligación del juez “*en todo proceso ejecutivo de mayor cuantía, dar cuenta a la Administración de Impuestos, de los títulos valores que hayan sido presentados, mediante oficio en el cual se relacionará la clase de título, su cuantía, la fecha de su exigibilidad, el nombre del acreedor y del deudor con su identificación*”, so pena de incurrir en falta.

En compendio, los requisitos de las facturas comerciales como títulos-valores, son los fijados en la ley sustantiva, que en últimas permite su cobro ejecutivo, sin perjuicio de la defensa del obligado, ni de las potestades de autoridades de control tributario y económico, a quienes debe informarse sobre dichos cobros.

6. Debe insistirse⁶ que la ley 1231 de 2008 buscó ampliar el ámbito comercial de las facturas cambiarias, con la inclusión de las facturas

⁵ Las normas anteriores estaban consagradas en las resoluciones 000055 de 14 de julio de 2016, 000015 de 11 de febrero de 2021 y 000042 de 5 de mayo 2020.

⁶ Entre muchos, autos de 7 de junio de 2011, Rad. 110013103009-2010-00657-01, ejec. de Juan Carlos Ayala Giraldo vs. María Leonor Serrano de Camargo; 11 de mayo de 2012, Rad. 110013103016-2011-00214-01, ejec. de Construtek Ltda. vs. Mer Infraestructura Colombia Ltda.; 31 de mayo de 2016, Rad.



comerciales, mediante la simplificación de los requisitos para ser consideradas títulos-valores, con la sustitución de las normas originales del estatuto mercantil, que eran más formalistas, con el fin de promover una mayor movilización de los negocios, facilitar la circulación segura y ágil de las facturas comerciales en los mercados; en especial, para que los emisores, normalmente empresarios productores o distribuidores de bienes y servicios, puedan obtener recursos con la negociación de estas, pautas que han reiterado y ampliado normas posteriores. Es claro que no se buscó lo contrario, es decir, hacerlas más formalistas o engorrosas.

Así, el artículo 3° de la ley 1231 de 2008, que modificó el 774 del C. Co., redujo los requisitos formales, al establecer que, además de los generales de todo título-valor previstos en el 621 del mismo código y los reglados en el precepto 617 del estatuto tributario⁷, la factura debe contener: a) la fecha vencimiento “*sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673*”, aunque de no mencionarse ha de entenderse que debe pagarse dentro de los treinta días calendario siguientes a la emisión; b) la fecha de recibo de la factura, con el nombre o identificación o firma de quien sea encargado de recibirla, según la ley; y c) constancia del emisor vendedor o prestador del servicio, en la factura original, del pago del precio o remuneración, o las condiciones del pago si fuese el caso, obligación que también compete a terceros endosatarios de la factura.

Ha de observarse que los requisitos necesarios para que la factura tenga la calidad de título-valor y exista como tal, no pueden considerarse aislados del contexto de otras exigencias previstas en las normas sobre la factura, también modificadas por la ley 1231 de 2008, que en últimas permiten cobrar el derecho incorporado en el documento al eventual comprador de los bienes o beneficiario de los servicios prestados.

Ciertamente, el artículo 772 del estatuto mercantil (mod. por el art. 1° de la citada ley), se refiere a la correspondencia de la factura con unos

110013103030-2015-00818-01, ejec. de General Medical de Colombia Ltda. vs. International Telemedical Systems Colombia S.A.; 12 de abril de 2019, Rad. 110013103012-2018-00465-01, ejec. de Lifestyle Brands of Colombia S.A.S. y otro vs. VD El Mundo a Sus Pies S.A.S.; 28 de agosto de 2020, Rad. 110013103029-2019-00547-01, ejecutivo de Sterinova S.A.S. vs. National Clinics Centenario S.A.S.; y de 26 de septiembre de 2022, Rad. 110013103030-2021-00225-01, ejecutivo de Three Logistics S.A.S vs. American Cargo Trading S.A.S.

⁷ Estos requisitos del estatuto tributario deben entenderse para fines fiscales de control por parte del Estado, y no como requisitos para la existencia y validez de la factura cambiaria.



bienes o servicios realmente entregados o prestados; y el 773 (modificado por el artículo 2º) regula la aceptación de la factura por parte del comprador de los bienes o del beneficiario de los servicios, como requisito para obligarlo desde el derecho cambiario. De tal manera que de no mediar esa aceptación, la factura puede existir como tal, pero no vincula al que aparece allí como comprador de los bienes o beneficiario de los servicios, pues se trataría de una factura que no ha sido aceptada.

Pero tampoco debe olvidarse que en el tema de la aceptación, el citado precepto 773, modificado por el art. 86 de la ley 1676 de 2013, contempla la posibilidad de que opere de modo presunto o tácito, cuando ocurre cierto comportamiento en el desenvolvimiento de las relaciones entre las partes.

Desde ese horizonte se ratifica que luce inexacta la razón del auto censurado en torno a la aceptación de los títulos, pues de lo arriba anotado, se advierte que, además de figurar en cada una el servicio prestado, las facturas fueron radicadas en la entidad demandada, con su remisión por vía electrónica.

Sin que por el momento aparezca algún elemento de juicio para estimar que los instrumentos negociables hubieran sido objetados o cuestionados, conforme a las reglas pertinentes, ni mucho menos que sean falaces las afirmaciones de la demandante en cuanto a la gestión electrónica de ellos.

7. De modo que acorde con esos propósitos legislativos para mejorar el desarrollo del tráfico mercantil y la flexibilización de los requisitos de las facturas cambiarias dentro de las pautas de la buena fe, es razonable que los jueces abandonen interpretaciones de excesivo formalismo y sin sustento claro, con un apropiado estudio de las exigencias de aquellas.

Eso en pos de garantizar el derecho de acceso a la justicia, también conocido como derecho de acción, como ordena la Constitución y la ley, en particular los artículos 2, 11 y 430 del Código General del Proceso, con aplicación del principio de eficacia (*pro actione*), según el cual, si hay dudas sobre ciertos puntos, el juez debe preferir aquella alternativa



hermenéutica que ofrezca una mayor eficiencia en la actuación jurisdiccional, en favor de los derechos de las partes.

Todo sin desmedro de las defensas del demandado, con los respectivos elementos de juicio, tópicos que deberán valorarse conforme a las referidas pautas de la buena fe y de efectividad del derecho sustantivo, a cuyo propósito debe atenderse que lo importante, en últimas, es que formalmente las obligaciones que se pretenden recaudar, expresas, claras y exigibles, consten en documentos físicos o electrónicos que provengan del deudor y constituyan plena prueba contra él.

Esos son los aspectos que en verdad deberá tener en cuenta el juez de primera instancia, al calificar en concreto los títulos esgrimidos, en lugar de anteponer razones de formalidad antes descartadas.

Sin costas por no darse los requisitos legales (art. 365 del CGP).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **revoca** la providencia de fecha y procedencia anotadas, y en su lugar, se ordena al juzgado que dé curso a la demanda en la forma que legalmente corresponda.

Notifíquese y devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

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



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

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
Magistrada Ponente

Radicación: 11001-31-03-031-2017-00067-01

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión de 01 y 15 de diciembre de dos mil veintidós (2022). Actas Nos. 49 y 50.

Bogotá D.C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante en oposición a la sentencia proferida el 14 de julio de 2022, por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso verbal adelantado por Magaly Duran Celys contra Juan Harvy y Paola Norley Durán Zapata, Banco Agrario de Colombia y herederos de Juan Pablo Durán Camacho.

I. ANTECEDENTES

Pretensiones.¹ i) Principal. Declarar la simulación absoluta de la compraventa contenida en la Escritura Pública N° 136 del 22 de febrero de 2008 de la Notaría Única del Círculo de Paz de Ariporo, por medio de la cual se transfirió el dominio de un inmueble de Juan Pablo Durán Camacho a Juan Harvy Durán Zapata. **ii) Subsidiarias.** De desestimarse el pedimento anterior, solicitó: a) Decidir la simulación relativa del negocio contenido en el mencionado instrumento público. b) Por carecer de causa, de

¹PrimeraInstancia. 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folios 61-63.

consentimiento, no haberse pagado el precio, ni entregado el bien y adolecer de ilicitud, resolver la nulidad relativa del aludido contrato. **iii) Comunes.** De acceder a la simulación o a la nulidad deprecó: a) Disponer la cancelación de las Escrituras Públicas N° 136 del 22 de febrero de 2008 y N. 298 del 07 de abril de 2008 de la Notaría Única del Círculo de Paz de Ariporo registradas en el folio de matrícula 475 – 0006969. b) Ordenar la restitución del inmueble a la sucesión del causante Juan Pablo Durán Camacho. Finalmente, instó la condena en costas de la demandada.

2. Sustento fáctico.² Se refirieron los siguientes hechos:

El señor Juan Pablo Durán Camacho (fallecido) simuló compraventa con su hijo Juan Harvy Durán Zapata, protocolizada en la Escritura Pública N° 136 del 22 de febrero de 2008 de la Notaría Única del Círculo de Paz de Ariporo, Casanare, sobre un lote urbano junto a la construcción que consta de instalaciones para el funcionamiento de una estación de servicio de combustible, identificado con el folio de matrícula No. 475 - 0006969 de la Oficina registral de Paz de Ariporo.

El señor Durán Camacho falleció el 4 de abril de 2014, y hasta dicho momento se le reconoció como propietario del inmueble y tuvo la posesión. Sus herederos son Juan Harvy Durán Zapata, Paola Norley Durán Zapata y la demandante Magaly Durán Celis a quien se le afectó su derecho herencial.

Del negocio se predicen los siguientes indicios: i) el interés de desposeer a los demás herederos; ii) la ausencia de necesidad de enajenar el inmueble; iii) el parentesco entre las partes; iv) el no movimiento de las cuentas bancarias que denotan que no existió importe por la supuesta venta; v) el precio irrisorio, pues se pactó

² Primera Instancia. 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folios 63-67.

la suma de \$40'600.000.00 M/cte., cuando el valor real y comercial para la época era superior a los \$ 2.000'000.000.00; vi) la ocultación del contrato a la demandante; vii) la falta de medios económicos del comprador.

El aludido contrato es absolutamente nulo, toda vez que no existió intención de vender por parte del señor Juan Pablo Durán Camacho, y de comprar por Juan Harvy Durán Zapata; además, de la ausencia del consentimiento, del pago y de entrega del bien. También adolece de causa ilícita pues su finalidad fue defraudar los derechos de los herederos, y puede contener una donación encubierta o un disimulado testamento, por lo que está afectado de nulidad relativa, pues no cumplió con los requisitos legales del acto.

El comprador hipotecó el inmueble al Banco Agrario de Colombia S.A mediante Escritura Publica No. 298 del 07 de abril de 2008 de la Notaria Única del Círculo de Paz de Ariporo, acto en que también se incurrió en nulidad absoluta por haberse realizado por quien no es el real propietario.

3. Trámite Procesal. El Juez 31 Civil de Circuito de Bogotá admitió la demanda en auto del 24 de febrero de 2017, y dispuso correr traslado al extremo pasivo³.

3.1.- El apoderado del Banco Agrario de Colombia S.A.⁴. Se opuso a las pretensiones y manifestó que le otorgó el crédito hipotecario a Juan Harvy Duran Zapata quien acreditó la calidad de propietario del inmueble. Presentó medios exceptivos, sin embargo, la contestación no fue aceptada por el juez dada su

³PrimeraInstancia. 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folio 79.

⁴PrimeraInstancia. 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto Folios 119-158.

extemporaneidad.⁵

3.2.-El mandatario de Juan Harvy Durán Zapata⁶, propuso las excepciones de “*Mala fe de la demandante*”, “*Enriquecimiento sin causa*”, “*Engaño a la administración de justicia*”. Al respecto manifestó que la compraventa es legal, no carece de elementos, su representado tenía la posesión del inmueble, pagó el precio acordado, y el vendedor podía disponer de su propiedad pues el derecho de sucesión sólo se ocasiona con la muerte. Además, anotó que a la demandante en la liquidación de la herencia se le adjudicaron bienes que están valuados en \$153.000.000, por lo que su conducta además de temeraria implica un engaño a la administración de justicia por la solicitud de amparo de pobreza.

3.2.-El curador ad-Litem de los herederos indeterminados⁷ se opuso a las pretensiones. Manifestó que se atenía a lo probado. Presentó la excepción genérica.

3.3 El curador ad-Litem⁸ de Paola Norley Durán Zapata, refutó los pedimentos y dijo estarse a lo acreditado en el trámite. Formuló las excepciones de “*falta de jurisdicción y competencia*”, “*falta de conciliación*” y “genérica”, expuso que por el lugar de celebración del negocio el juez no tenía competencia, y resaltó que el demandante no agotó el requisito de procedibilidad de conciliación.

3.4- Instruido el asunto y agotadas las etapas procesales previstas en los artículos 372 y 373 del Código General del

⁵ Primera Instancia. 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folio 159.

⁶ 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folios 162-168.

⁷ 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folios 225-228.

⁸ 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folios 253-257.

Proceso, el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá⁹ profirió sentencia desfavorable a las pretensiones del demandante.

4. Fallo acusado de primera instancia¹⁰. Verificados los presupuestos de validez, descartada la existencia de situaciones que viciarán de nulidad el proceso, y establecida la legitimación de las partes para actuar, precisó los elementos de la acción simulatoria de acuerdo con lo sentado por jurisprudencia. Al respecto, aseveró que el negocio jurídico impugnado se encontraba probado mediante la Escritura Pública N° 136 del 22 de febrero de 2008 de la Notaría Única del Círculo de Paz, y a la par de lo indicado en el artículo 242 del C.G.P anotó la necesidad de apreciar los indicios acordes con las demás pruebas del proceso en la medida que no podían obedecer a una construcción teórica.

En este orden de ideas, manifestó que estaba acreditado la relación de padre e hijo de las partes del contrato, efectuado el 22 de febrero de 2008, así como el fallecimiento del progenitor en abril de 2014; precisó que mientras la demandante aseveró que el señor Durán Camacho siempre estuvo al frente de la estación de servicio, el demandado indicó que, una vez vendido el predio, aquel no interfirió en el bien o negocio, por lo que era necesario otros elementos para probar sus dichos.

Al respecto, evidenció que el extremo pasivo aportó declaraciones extrajudiciales, sin que sobre estas se pidieran ratificaciones por la parte activa como lo prevé el artículo 222 del C.G.P., por ende, las apreció y anotó que los testigos eran vecinos del sector que dieron cuenta del negocio, pues aseveraron que conocían el establecimiento del cual era

⁹ Asumió competencia de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 121 del C.G.P. Ver: PrimeraInstancia. 02CuadernoJuzgado32Ccto:03Avocaconocimiento.

¹⁰PrimeraInstancia. 01CuadernoPrincipal. 007C1Folios394al427: folio 30-31.

propietario el demandado, quien estuvo allí unos 20 años en calidad de administrador, y que le compró al papá.

Sobre el dicho de la demandante dirigido a atacar la verdadera apropiación del predio, resaltó que esta aludió a la presencia del vendedor en el establecimiento de comercio más no al inmueble como tal; además, que sobre el bien se constituyó por el comprador una hipoteca con el objeto de efectuarle mejoras, acto que implicó disposición del derecho, máxime cuando el Banco Agrario en ninguna parte de la gestión del crédito hizo referencia al antiguo propietario, dado que las entidades en los trámites crediticios realizan visitas para verificar las condiciones y posesión del inmueble.

Adujo que no habían pruebas que demostraran que el vendedor permaneció en el predio, por el contrario, destacó el dicho del demandado, según el cual, su padre se divorció de su progenitora y se fue a vivir al municipio denominado Trinidad, pues allí tenía una estación de servicio; recalcó que ello se puede aceptar a la par de reglas de la experiencia, pues es sabido que después de una separación puede darse el cambio domicilio.

Aseveró que el negocio no fue oculto, pues la demandante confesó que el papá le manifestó que iba a traspasar el bien a Juan Harvy para que él les ayudara, sin precisar en qué consistía ese auxilio. Además, que no había elemento de juicio suficiente que indicara el no pago del precio, por tanto, el convocado afirmó que asumió el valor de una hipoteca que estaba vigente, adicionalmente entregó \$40.000.000, y que el monto en la escritura obedeció al señalado en el catastro para aminorar los impuestos; lo cual dio por cierto pues de las reglas de la experiencia se colige que esta es una conducta común en las compraventas.

Resaltó que no se probó una causa evidente por la cual el vendedor hubiera transferido el bien al demandado seis años antes del fallecimiento, pues no se advirtió que quisiera sustraerlo por deudas o debido a la separación con la cónyuge, ya que este se adelantó en 1998, y menos por favorecer a su hijo en detrimento de la masa sucesoral pues aconteció mucho antes de su fenecimiento y, además, lo comunicó a la demandante. Igualmente, sobre la solvencia del comprador, aclaró que este indicio no se configuró toda vez que se encontraba al frente del negocio que le producía; además, el hecho que el banco le hiciera un crédito por \$80.000.000, refleja que era solvente.

En lo referido a la ausencia de la promesa de compraventa, anotó que ello es usual en los pactos entre parientes cercanos, como en este caso entre padre e hijo, pues, por lo general, aquel documento efectúa contratos muy formales o en los que intervienen entidades financieras; advirtió que lo sospechoso sería una promesa muy precisa con la intención de darle apariencia al acuerdo.

Concluyó que no había indicios graves para advertir la simulación absoluta o relativa de la compraventa, además que, acorde con lo indicado por la Corte Suprema, aun, ante la presencia de duda, se debe mantener la presunción de certeza del negocio. Igualmente, desestimó los pedimentos de la nulidad por no haberse causado; bajo estos argumentos negó las pretensiones, sin condenar en costas debido al beneficio del amparo de pobreza.

5. Apelación. El demandante interpuso el recurso, aceptado en la audiencia de juzgamiento del 14 de julio de 2022¹¹, y admitido en efecto suspensivo el 25 de agosto anterior¹².

¹¹ Primera Instancia. 02CuadernoJuzgado32Ccto:014ActadeAudienciaDeclarativo.

¹² Cuaderno Tribunal: archivo05Admite recurso.

5.1- Sustentación del recurso¹³. El apoderado censuró la sentencia al considerar que el juez no aplicó los indicios, tal como lo ha dispuesto la Corte Suprema, pues si bien, advirtió la presencia de algunos no valoró integralmente todos los que resultaron probados, acorde con lo indicado en el artículo 176 del C.G.P. Puntualmente anotó que se dejaron de apreciar en debida forma los siguientes, los cuales, en su mayoría, fueron confesados por el presunto comprador:

El afectivo por el parentesco. La *causa simulandi*, por el interés del vendedor de favorecer a su hijo quien le colaboraba en sus negocios y administraba la estación de servicio que se explotaba en el inmueble, ello fue confesado por este. Así como la *necessitas*, pues Durán Camacho no tenía necesidad de enajenar el inmueble, era un hombre solvente, sin deudas y se pactó un precio irrisorio, esto se probó por la manifestación de las partes y la ausencia de prueba en contrario.

Igualmente, el *habitus* y la forma de pago, en tanto no se acreditó la cancelación de la hipoteca, y se observó la ausencia de movimiento de las cuentas en el desarrollo del contrato. Además, no existe consignación, recibo o testigos que dieran cuenta de ello, y la jurisprudencia tiene sentado que la manifestación en la escritura de haberse recibido no es suficiente. Lo que coincide con la falta de medios económicos del supuesto adquirente, quien no aportó una declaración de renta, un balance comercial o extractos bancarios que evidenciara que su capacidad financiera.

Resaltó que el comportamiento en el litigio reflejada en la falta de interés por demostrar la existencia del negocio, así como

¹³CuadernoTribunal:08SustentaRecurso.

las respuestas evasivas, la ambigüedad en relación con el precio, la ausencia de claridad en cuanto a la forma de pago y la inexistencia de prueba de las mejoras del predio, sumado a las sospechas anteriores, constituye un indicio por disposición del artículo 241 del Código General del Proceso.

Finalmente, advirtió que también se desconoció el *pretium vilis* reflejado el precio irrisorio que quedó demostrado en el dictamen pericial sobre el valor del inmueble, el cual no fue rebatido. Al igual que el hecho de no existir contrato de promesa, la falta de entrega del bien, pues el señor Duran Zapata en su declaración no aludió a estas circunstancias, y la inexistencia de cambios respecto a las condiciones de permanencia, residencia y administración en el inmueble por los contratantes. Además, el negocio se dio en situaciones infrecuentes sin que existan testigos.

5.2- Traslado del recurso. Los apoderados del extremo pasivo no se pronunciaron.

II CONSIDERACIONES

Observado que los presupuestos procesales se encuentran reunidos sin que concurra causal de nulidad que invalide lo actuado, es procedente emitir pronunciamiento de mérito a la par de lo regulado en los artículos 327 y 328 del Código General del Proceso, limitado a las censuras presentadas por el apelante.

Así entonces, corresponde determinar si el juez acorde con lo establecido en la jurisprudencia de la alta corte de la jurisdicción y las reglas probatorias, valoró adecuadamente las circunstancias aducidas por la demandante como indicios graves para acreditar que la compraventa contenida en la Escritura Pública No. 136 del 22 de febrero de 2008 de la

Notaría Única del Círculo de Paz de Ariporo, efectuada entre Juan Pablo Durán Camacho y Juan Harvy Durán Zapata fue un negocio absoluta o relativamente simulado.

Pues bien, la Corte Suprema de Justicia ¹⁴ tiene sentado que el fin de la acción de simulación es descubrir la verdadera intención que las partes de un contrato ocultan concertadamente tras un negocio jurídico aparente que hacen parecer cierto ante terceros, sin que deseen producir efectos reales (nulidad absoluta) o con la intención de disfrazar el acuerdo existente con el ropaje de otro (simulación relativa). En cuanto a los elementos para su materialización, indicó:

“Para su configuración es menester: (i) la divulgación de un querer aparente, que oculta las reales condiciones del negocio jurídico o la decisión de no celebrar uno; (ii) un acuerdo entre todos los partícipes de la operación para simular; y (iii) la afectación a los intereses de los intervinientes o de terceros.” ¹⁵

Al respecto, explicó que el primer punto se presenta ante el querer latente de no efectuar negocio alguno, caso en el cual hay una ausencia total de voluntad, o de aparentar uno diferente del real pretendido; asunto que da lugar a la categorización entre el contrato absoluto o relativamente simulado.

Sobre el segundo requerimiento, precisó la necesidad de un “*acuerdo simulatorio*”, en tanto no son suficientes las declaraciones de voluntad que no correspondan a la realidad, pues se requiere que esa divergencia provenga de un pacto subyacente entre los partícipes para la creación de la apariencia jurídica orientada a ocultar la verdad, de lo contrario, cuando tal conocimiento es unilateral, se da una reserva mental. En posterior

¹⁴ CSJ. Civil. Sentencia SC2582-2020 de 27 de julio. Mg P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. CSJ. Civil. Sentencia SC1960-2022 de 22 de julio. Mg P. Luis Alonso Rico Puerta.

¹⁵ CSJ. Civil. Sentencia SC2582-2020 de 27 de julio. Mg P. Aroldo Wilson Quiroz. Reiterada en CSJ. Civil. Sentencia SC2929-2021 de 14 de julio. Mg P. Aroldo Wilson Quiroz

pronunciamiento¹⁶, anotó que no es inescindible conocer las intenciones particulares (causa *simulandi*) que mueven a las partes, la cual, si bien, puede ser valorada como un indicio importante para establecer la hipótesis de simulación no es un elemento que condicione su existencia.

En referencia a la afectación de los intereses de los intervinientes o de terceros, acotó que, de acuerdo con el principio de efecto relativo de los contratos, este aspecto se analiza cuando las acciones se promuevan por terceros; ello, con el fin de legitimar el reclamo para desvirtuar los actos fingidos y evitar el daño.

De otra parte, anotó que la develación de la simulación implica esfuerzos probatorios, pues se debe desentrañar el estado que las partes decidieron acordar para encubrir su voluntad, por lo cual se ha de acudir a evidencias indirectas, como¹⁷:

i) Pautas comportamentales que desconozcan las conductas habituales en los negocios serios. Enunció a modo de ejemplo: que el vendedor se desprenda de la posesión del bien, quiera o necesite vender y su contraparte comprar; se reclame un precio equivalente al valor comercial, el adquiriente cuente con recursos para asumir el pago.

ii) Aspectos circunstanciales en los que se celebró el contrato. Entre ellos expuso: la cercanía de las partes, no limitado al parentesco; la ausencia de tratativas previas; la época de la negociación; las cláusulas inusuales, como la reserva de usufructo o el pacto de retroventa, entre otras; la transferencia masiva de activos; y la *causa simulandi*, es decir, la existencia de un motivo para encubrir la voluntad de los partícipes.

¹⁶CSJ. Civil. Sentencia SC1960-2022 de 22 de julio. Mg P. Luis Alonso Rico Puerta.

¹⁷CSJ. Civil. Sentencia SC1960-2022 de 22 de julio. Mg P. Luis Alonso Rico Puerta. Reiteró la SC3598-2020 del 28 de septiembre.

De este modo, en otro pronunciamiento, expuso que los indicios son *instrumentos suasorios* que se forman de la inferencia realizada a partir de supuestos fácticos plenamente acreditados; es decir, mediante un razonamiento deductivo se llegan a conclusiones que no podrían obtenerse de otra forma, pues el juez al no tener conocimiento directo y empírico del acto de simulación puede establecerlo de otros hechos probados que se ligen a aquel. Sobre los errores al apreciarlos, explicó:

*“Por la naturaleza de los indicios, fundamentalmente se configurará error facti cuando el juzgador se equivoca en la determinación de los hechos indicadores o en el juicio inferencial; esto es, cuando deja de apreciar, tergiversa o **supone los medios demostrativos que dan cuenta de los sustratos fácticos intermediarios**, así como cuando el razonamiento deductivo es arbitrario o carente de sindéresis (CSJ, SC225, 27 jun. 1989).*

Tal es la posición jurisprudencial sobre la materia:

*Con apoyo en [la] estructura de la prueba indiciaria es viable colegir que su errada ponderación fáctica solamente puede darse, en primer lugar, por la **incorrecta apreciación de los hechos indicadores**, ya sea por preterirse los efectivamente demostrados, o por desfigurárseles al punto de hacerles perder los efectos que de ellos se derivan, o por suponerse unos inexistentes; y, en segundo lugar, porque el raciocinio del sentenciador al deducir el hecho indicado, contradiga abierta y notoriamente el sentido común o las leyes de la naturaleza (CSJ, SC12469, 6 sep. 2016, rad. n.º 1999-00301-01).¹⁸*

En esta medida aseveró, además, que le corresponde al juzgador realizar una revisión integral con el fin de ponderar los hechos indicadores de la simulación y los contraindicios que se adviertan, con el objetivo de determinar cuál de las inferencias presuntivas brinda mayor poder persuasivo.

Cabe agregar que en providencia SC2929-2021, acotó que cuando probatoriamente no pueda lograrse la certeza, es decir, ante la presencia de dudas sobre la existencia de la simulación,

¹⁸CSJ. Civil. Sentencia SC2582-2020 de 27 de julio. Mg P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

debe dársele prevalencia a la buena fe, la libertad contractual y la seguridad jurídica, y priorizar el principio de conservación del negocio jurídico. Al respecto manifestó:

“(...) Luego, en los casos en que concurran indicios y contraindicios en la acreditación del acto aparente, sin que pueda darse prevalencia a un grupo sobre el otro, la determinación judicial deberá orientarse a proteger el acto exteriorizado.

La Corte tiene decantado que:

*[S]iendo necesario ‘que los indicios y las conjeturas tengan el suficiente mérito para fundar en el Juez la firme convicción de que el negocio es ficticio; lo cual sólo ocurrirá cuando las inferencias o deducciones sean graves, precisas y convergentes. Vale decir, la prueba debe ser completa, segura, plena y convincente; de no, incluso en caso de duda, debe estarse a la sinceridad que se presume en los negocios (In dubio benigna interpretatio ad hibenda est ut magis negotium valeat quam pereat)’ (cas. civ. sentencia de 11 de junio de 1991) ... (SC, 13 oct. 2011, rad. n.º 2007-00100-01; reitera SC, 11 jun. 1991, G.J. CCVIII, p. 422¹⁹)”.*²⁰

En este punto, exhibidas las orientaciones sobre el asunto que concitan la atención de la Sala y revisado los aspectos recurridos de la providencia de primera instancia, se advierte que no se encuentran reparos en la valoración probatoria y en las razones que el juzgador expuso para negar las pretensiones, por lo cual se confirmará la decisión apelada.

De entrada, se advierte que no se probó el *acuerdo simulatorio*, elemento necesario para la existencia de la simulación, el cual reposa en el pacto subyacente de los partícipes para la creación de la apariencia en la que se oculta la verdad. Se precisa que de todos los posibles indicios alegados por la demandante no se colige la presencia de la alianza para simular, y tampoco se extrajo de las declaraciones de los extremos en litigio.

¹⁹ “Posición reiterada en las providencias SC11197, 25 ag. 2015, rad. n.º 2008-00390-01; SC033, 15 en. 2015, rad. n.º 2006-00307-01; y SC14059, 16 oct. 2014, rad. n.º 2009-00260-01.”

²⁰ CSJ. Civil. Sentencia SC2929-2021 de 14 de julio. Mg P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

Pues bien, se tiene que el asunto recae sobre la compraventa contenida en la Escritura Pública N° 136 del 22 de febrero de 2008 de la Notaría Única del Círculo de Paz de Ariporo, por medio de la cual se transfirió el dominio de un lote urbano junto a la construcción que consta de instalaciones para el funcionamiento de una estación de servicio de combustibles, identificado con el folio de matrícula No. 475 – 0006969, del progenitor Juan Pablo Durán Camacho a su hijo Juan Harvy Durán Zapata.

En lo atinente, se advierte que quedó probado la relación de parentesco y el lazo afectivo entre las partes, el primero mediante el registro civil de nacimiento aportado, y el segundo por el dicho del demandado que dio cuenta del buen trato y cercanía que tenía con su padre, con quien trabaja desde 1992 en el establecimiento de estación de servicio ubicado en el predio objeto de la controversia. Asimismo, se acreditó el fallecimiento del vendedor, acaecido el 4 abril de 2014²¹.

En que lo atañe a la alegada ausencia de necesidad del señor Durán Camacho para enajenar el inmueble dada su solvencia económica, se precisa que no es cierto la ausencia de prueba en contrario, pues de la declaración del demandado se tiene que el vendedor desde aproximadamente inicios de los años 2000 se había trasladado de domicilio al Municipio de Trinidad una vez divorciado de su cónyuge, dicho que además coindice con lo indicado por la demandante quien afirmó que su progenitor inicialmente vivió en el predio pero después se trasladó a Trinidad donde tenía otro estación de servicio. Así entonces, se precisa que tener capacidad financiera no impide la enajenación de los bienes propios, ante eventualidades como la expuesta, pues de las reglas de la experiencia es dable el interés de no continuar con un inmueble y negocio ubicado en un lugar

²¹ PrimeraInstancia. 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folio 19.

diferente al del domicilio, máxime cuando tenía otro establecimiento que debía atender; por ende, no se acepta la censura en cuanto a la prueba de dicho indicio.

Igualmente, sobre el reproche de la indebida valoración del *habitus*, la forma de pago y el precio irrisorio, en tanto no se observó el movimiento de las cuentas en el desarrollo del contrato, no se acreditó la cancelación de la hipoteca que adujo el demandado como parte de pago ni el valor del dinero que dio en efectivo al comprador, el cual según lo expuesto en la declaración es inferior al valor comercial, se elucida que si bien, Juan Harvy aseveró que para la fecha no tenía productos con entidades financieras, por lo tanto no hay registro de movimientos bancarios, ello lo justificó en las mismas condiciones en las que cuales se pactó el negocio.

Al respecto, explicó que el precio de la compra lo asumió con el pago de una hipoteca que estaba constituida sobre el bien a nombre de su progenitor, la cual tenía un adeudo de aproximadamente \$30'000.000 y fue cancelando hasta culminarla, pues ese fue el acuerdo. Una vez saldado dicho crédito, el señor Durán Camacho le hizo las escrituras, además, establecieron un débito aproximado de \$40.000.000 pagado en cuotas sin fijar un valor y tiempo, las cuales el señor Durán Camacho recibía en efectivo.

Se advierte que lo expuesto sobre la hipoteca resulta concurrente con lo indicado en la anotación 7 del folio de matrícula inmobiliaria No. 475-6969, donde se registró el día 13 de febrero de 2018, la cancelación del aludido gravamen constituido el 25 de julio de 2005 a nombre del vendedor; es decir, 14 días antes de la compraventa, lo cual da cierto respaldo a las anteriores aseveraciones. También, en lo concerniente al monto

dado en efectivo, se advierte que los negocios entre seres cercanos como padres e hijos, por lo general no revisten formalidades, por ende, no suelen expedirse recibidos o constancias de pagos.

A pesar de lo anterior, la Sala no desconoce que no está probado quién fue la persona que asumió el saldo de la obligación crediticia, pues no obran otros medios que lo acrediten, lo cual sumado al hecho de la inexistencia de testigos que den cuenta de las cuotas en efectivos, dejan en entredicho el cumplimiento de la obligación; sin embargo, ello no implica aceptar la falta de pago de la compraventa, pues lo que acontece es una ausencia de certeza acorde con las circunstancias expuestas.

Ahora, en lo que atañe al precio que el extremo activo aduce irrisorio y que pretende sustentar con el dictamen pericial allegado²², se evidencia que la experticia fue firmada por Augusto Gilberto Álvarez Álvarez y José Javier Ayala, empero, el primero quien compareció a la citación de oficio del juez²³, tal como lo aceptó y se refleja en las certificaciones allegadas, para la fecha que efectuó la experticia escrita no tenía la especialidad requerida en el registro abierto de evaluadores, por ende, no se le recibió la sustentación pues no estaba legalmente habilitado. Debido a ello, el Despacho concedió un espacio para contactar al otro profesional quien, si estaba acreditado, pero este no acudió. En consecuencia, a voces del artículo 228 del Código General del Proceso, al dictamen no se le puede asignar valor y, por ende, no tiene la fuerza demostrativa para acreditar tal indicio.

Además, de lo anterior, debe apuntarse que según el dicho del demandado, como ya se explicó, el precio obedeció a la hipoteca que él pagó por \$30.000.000 y el monto fijado en la

²² 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folios 282-335.

²³ 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folios 346-348.

escritura correspondiente a \$40'600.000.00, el cual corresponde al catastral para disminuir los impuestos, esto último en cierta medida coincide con el valor señalado en el predial que equivale a \$40'595.000²⁴, estimaciones que sumadas dan \$70'600.000, y sobre el cual, el convocado explicó que era el predio como tal lo que tenía valor, pues la estación de servicio debía remodelarse, por ende, una vez adquirido efectuó un préstamo para remodelar el establecimiento de comercio, hecho este que se evidencia en la anotación No. 9 del folio, y en la escritura de hipoteca a nombre del demandado por \$80.000.000. Así las cosas, no es posible dar por cierta la existencia de un precio irrisorio.

Asimismo, en lo que atañe a la falta de medios económicos del comprador, censura fundamentada en la ausencia de declaración de renta, un balance comercial o extractos bancarios; se advierte que estas circunstancias no se constituyen en un medio de prueba de la capacidad financiera de una persona natural para efectuar un negocio, y menos para la época y en provincias, donde ello no es frecuente.

Adviértase que quedó probado que el señor Juan Harvy devengaba recursos de su labor en el establecimiento de comercio, así lo explicó cuando anotó que ingresó en 1992 como empleado de su progenitor, a la postre para el 2005 lo tomó en arriendo y en el 2008 compró el predio con el establecimiento; aseveraciones que encuentran consonancia en la declaración de la demandante, quien adujo que su hermano estaba al frente de la bomba “*era como el gerente*”, y para el momento que el papá le transfirió el bien, él ya vivía allí, además, anotó que sobre su vida económica y personal no le constaba nada.

En lo referido a la no existencia del contrato de promesa de compraventa, hecho aceptado por el demandado en la

²⁴ PrimeraInstancia. 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folio 135.

declaración, se advierte que para el caso, este asunto no constituye un indicio grave, pues no debe descontextualizarse el desarrollo del negocio que se dio entre padre e hijo en un ámbito de confianza, además, el comprador ya habitaba en el predio, en tanto allí laboraba, luego, no se avizora una causa necesaria que llevara a dicha formalidad; máxime, cuando este no es un requisito de la compraventa.

En lo que toca a la alegada falta de entrega del bien, que pretende derivar debido a que el demandado en su declaración no aludió a ello, y no se evidenció cambio respecto a las condiciones de permanencia, residencia y administración en el inmueble por los contratantes; se advierte que no es cierto; en sentido opuesto, estas situaciones quedaron demostradas.

En efecto, obsérvese que en la anotación No. 9 del folio de matrícula inmobiliaria No. 475-6969, se registró el crédito hipotecario que el demandado adquirió con el Banco Agrario, por el monto de \$80.000.000, según consta en la escritura pública, situación que representa un verdadero acto de disposición del bien, pues en calidad de propietario y en ejercicio de la autonomía que tal condición le otorgó, decidió gravar dicho patrimonio, en consecuencia, esta conducta, en el presente asunto, descarta cualquier asomo de inexistencia de la voluntad para que el negocio jurídico produjera efectos.

Igualmente, debe iterarse como se indicó en líneas previas, que en las declaraciones de las partes quedó probado que el vendedor residía en el Municipio de Trinidad aún antes de enajenar el predio, y que este era habitado desde antaño por el comprador; también, se debe resaltar que el señor Juan Harvy en la declaración indicó que una vez comprado el inmueble, su progenitor no volvió a inmiscuirse en las decisiones del

establecimiento. Por su parte, Magaly Durán manifestó que su papá siempre estuvo al frente del negocio, constantemente iba, y una vez falleció, su hermano cerró como a los 6 meses; sin embargo, llama la atención su afirmación según la cual, como 8 o 15 días antes de morir le aseveró que le había “*prestado 52 o 50 millones a Harvy para meterle al establecimiento*”, y censuró “*Aun teniendo la responsabilidad de la bomba le prestaba dinero para salir a flote*”, estas revelaciones reflejan que, en efecto, la demandante y su progenitor estaban conscientes que el dueño y responsable era el demandado, pues de otro modo no se entiende por qué le prestaría dinero a su hijo para que lo invirtiera en la estación e inmueble, siendo él propietario. Se destaca también, que esta situación evidencia la ausencia de acuerdo simulatorio entre las partes de la compraventa.

Aún, debe agregarse que en el expediente se encuentran dos declaraciones juramentadas ante la Notaría Única del Círculo Paz de Ariporo (Casanare) rendidas el 10 de enero de 2017 por Aleksey Lizarazo Avendaño y José Antonio Delgado Ortiz²⁵, residentes en Paz de Ariporo, quienes manifestaron conocer al demandado desde hace 25 y 27 años respectivamente, quien inicialmente trabajó con su progenitor como administrador del establecimiento y posteriormente se lo compró, recociéndole como propietario. Medios estos que tiene validez probatoria acorde con lo indicado en los artículos 188 y 222 del Código General del Proceso, toda vez que el extremo activo no solicitó su ratificación.

Asimismo, se recalca que no está probado que la compraventa se hubiera ocultado, menos a la demandante, quien aseveró que estaba enterada de todo por su señor padre, y explicó que tenía conocimiento, pues éste le indicó que iba a “*hacer algo ficticio*” para que Harvey tuviera el inmueble y “*nos*

²⁵ 01PerdidaCompetenciaJuz31ccto. 03ExpedienteDigitalizado: folio 188-191

ayudara”, entendiéndose por ese auxilio era de carácter económico para ella y su otra hermana. Preciso *“él no tenía que pagar nada, tenía que ayudarnos y nunca lo hizo”*, afirmaciones que por demás son absolutamente contradictorias con lo manifestado precedentemente, al aducir que el señor Juan Pablo Durán Camacho fue quien continuó a cargo de la administración del negocio hasta su fallecimiento, amén, que la compraventa se efectuó 6 años y medios antes de tal suceso.

En este orden de ideas se aclara, que tampoco se evidencia que entre las partícipes del contrato se hubiera querido ocultar una donación, con la intención de favorecer al demandado y sustraer un bien del acervo herencial, dado que la demandante aseveró que el negocio no le fue ocultado pues su progenitor le manifestó que lo iba a transferir a Harvy e incluso le comentó que le iba a prestar dinero para que invirtiera en el establecimiento que allí funcionaba, aspectos estos que no se identifican con las reglas de la experiencia que enseñan que dicha actitud no es la propicia de quien va a ocultar un acto de donación.

Entonces siendo así, se colige que si su intención era donar el predio con las edificaciones construidas, no hubiera tenido inconveniente de efectuarlo; por lo tanto, no advierte la Sala el motivo que lo incitó a tal actuación dado que no tenía necesidad de ello, con mayor razón, cuando en las declaraciones de las partes quedó evidenciado que el señor Durán Camacho tenía otros bienes inmuebles y otra estación de servicio que finalmente se adjudicaron en sucesión.

Finalmente, en cuanto al indicio que pretende hacer derivar de la conducta procesal del demandado, consistente en el desinterés por demostrar el negocio, las respuestas evasivas, ambiguas en relación con el precio, la forma de pago y la ausencia

de prueba de las mejoras realizadas, se resalta que esos comportamientos no se materializaron, pues el señor Durán Zapata en sus respuestas y manifestaciones fue claro y preciso, diferente es que aquellas sean inaceptables ante los ojos de la recurrente. Además allegó las declaraciones aludidas, sobre las que no se pidieron ratificación, y en lo concerniente a las mejoras que efectuó al predio con el dinero del crédito, no se observó que en la diligencia se la haya indagado por ello, sin embargo, se advierte que en la escritura contentiva de la hipoteca se dejó establecido que es un crédito Bancoldex, el cual se caracteriza por ser destinados a personas comerciantes para mejorar sus negocios sin que pueda destinarse para fines diferentes.

Del análisis anterior y acorde con lo indicado en el artículo 242 del Código General del Proceso se concluye que no existen indicios graves de los cuales se puedan desentrañar el pacto de apariencia de la compraventa y entretejer la simulación absoluta o relativa, pues si bien, se tiene demostrada el parentesco entre las partes del contrato y la ausencia de promesa, dadas las circunstancias del asunto revisado, estas no configuran pruebas indiciarias que por sí solas puedan sacar adelante las pretensiones. Igualmente, no se logró probar el no pago del precio de la venta ni el monto irrisorio, y quedó acreditada la necesidad del vendedor para efectuar el negocio la capacidad económica del demandado, la entrega y disposición de la propiedad por el adquirente, la no ocultación del pacto a la promotora y la ausencia de interés en beneficiar a Juan Harvy en detrimento de las hijas del causante.

Se anota entonces, que no le asiste razón al recurrente en la formulación de la censura, por ende, no hay fundamentos para desestimar la decisión de primera instancia, y se confirma sin condena en costas por estar amparada por pobre.

III DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en el nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 14 de julio de 2022, por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas por estar amparada por pobre.

TERCERO. DEVOLVER el expediente a su Despacho de origen. Oficiar y dejar las constancias que correspondan.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Flor Margoth Gonzalez Florez
Magistrada
Sala Despacho 12 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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.,

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: **d69f9162a6ee258ae44aa0576d2c43cac19a95276272f096e7ba6b023cd5bb49**

Documento generado en 16/12/2022 02:21:07 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 - SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 110013103033 2013 00056 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 7 de junio de 2022¹, por el Juzgado 45 Civil del Circuito de esta ciudad.

Una vez cobre ejecutoria esta providencia, regrese al Despacho para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE,

¹ 26SentenciaInstancia.pdf

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: **d09c907a16e02185568c94609df65016f8d9e4a147753f081829d4029a15fa78**

Documento generado en 11/01/2023 03:16:19 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

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D.C., once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo
Demandante	Juan Gabriel Varela Alonso
Demandado	Josafat Bernal Dueñas
Radicado	110013103 035 2020 00316 00
Instancia	Segunda

Se decide el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra el auto calendarado 25 de agosto de 2022, proferido por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, por medio del cual se decretó la terminación del asunto en referencia por desistimiento tácito.

I. ANTECEDENTES

1. En la providencia impugnada, el *a quo* decretó la terminación del proceso ejecutivo en referencia, tras encontrar configurados los presupuestos establecidos en el numeral 2º del artículo 317 del C.G.P.

2. Inconforme con la anterior decisión, el extremo actor interpuso recurso de reposición en subsidio el de apelación, el primero fue desestimado, y el segundo concedido ante esta superioridad.

Como sustento de la alzada, indicó que hay medidas cautelares pendientes por perfeccionar, motivo por el que no era viable terminar el asunto, porque había actuación pendiente por resolver relacionada con las medidas cautelares.

3. El *a-quo* mantuvo la decisión cuestionada, y adujo que la sanción procesal es aplicada ante la inactividad del proceso, la cual, resaltó, se mantuvo por el lapso

superior a un año, y bajo ese supuesto, no se tiene en cuenta la existencia de medidas cautelares pendientes por practicar.

En consecuencia, concedió el recurso de alzada en el efecto suspensivo.

II. CONSIDERACIONES

1. En esta providencia se analizará si se encuentra ajustado a derecho o no el auto por medio del cual el *a quo* declaró terminado el proceso por desistimiento tácito, con fundamento en el numeral 2º del artículo 317 del C.G.P. advirtiéndose desde ahora que la providencia será refrendada.

2. Para conjurar la inercia, desidia e inactividad de las partes en satisfacer una carga procesal o desplegar un acto de procedimiento de su exclusiva incumbencia, necesario para proseguir la actuación, se han previsto figuras remediales como el desistimiento tácito, reglado en el artículo 317 del Código General del Proceso.

En tal sentido, el numeral dos de esa norma, establece que tal figura se aplica *“Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas "o perjuicios" a cargo de las partes.”*

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, reiterando su posición frente al citado canon normativo, indicó:

“ [D]ado que el desistimiento tácito consagrado en el artículo 317 del Código General del Proceso, busca solucionar la parálisis de los procesos para el adecuado funcionamiento de la administración de justicia, la «actuación» que conforme al literal c) de dicho precepto «interrumpe» los términos para [que] se «decrete su terminación anticipada», es aquella que lo conduzca a «definir la controversia» o a poner en marcha los «procedimientos» necesarios para la satisfacción de las prerrogativas que a través de ella se pretenden hacer valer”.

“En suma, la «actuación» debe ser apta y apropiada y para «impulsar el proceso» hacia su finalidad, por lo que, «[s]imples solicitudes de copias o sin propósitos serios de solución de la controversia, derechos de petición intrascendentes o inanes frente al petitum o causa petendi» carecen de esos efectos, ya que, en principio, no lo «ponen en marcha» (STC4021-2020, reiterada en STC9945-2020)”.

(...) “En el supuesto de que el expediente «permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación (...) en primera o única instancia», tendrá dicha connotación aquella «actuación» que cumpla en el «proceso la función de impulsarlo», teniendo en cuenta la etapa en la que se encuentre y el acto que resulte necesario para proseguirlo”¹.

3. Para resolver el asunto puesto a consideración resulta necesario aludir a las actuaciones surtidas en el proceso, observándose que no cuenta con sentencia; en tal sentido obran como relevantes:

- El 10 de diciembre de 2020 el Juez de primer grado libró mandamiento de pago en favor del demandante, y con ello, se decretaron las cautelas solicitadas²

- La secretaría del Juzgado elaboró los oficios el 18 de diciembre de 2020, para hacer efectivas las medidas cautelares solicitadas y decretadas.³

- El 21 de enero de 2021, se remitió oficio a la Dian, en el que se comunicó sobre la orden de pago librada en contra del demandado.⁴

- En decisión del 25 de agosto de 2022, el *a-quo* terminó el proceso con fundamento en el numeral 2º del artículo 317 del Código General del Proceso, al verificar que este, se mantuvo inactivo por un periodo superior a un año⁵.

4. En el *sub examine*, no ofrece discusión alguna el auto cuestionado, porque se establece que la última actuación data del 21 de enero de 2021, sin que medie solicitud alguna relacionada con las medidas cautelares decretadas o el trámite de notificación del mandamiento de pago.

¹ STC 1216-2022 Radicación No 08001-22-13-000-2021-00893-01

² Archivo 005 y 002 Cuaderno principal y de Medidas, Archivo Juzgado.

³ Archivo 03 al 09 Cuaderno de Medidas, archivo Juzgado

⁴ Archivo 07 Cuaderno Principal, archivo Juzgado

⁵ Archivo 09 Cuaderno principal, archivo Juzgado

En otras palabras, se establece que en efecto el proceso sí permaneció por más de un año inactivo, sin que la parte interesada, adelantara trámite alguno relacionado con el perfeccionamiento de las cautelas ya decretadas o con la solicitud de una distinta.

Vale la pena destacar que a partir de la admisión del proceso, corresponde a la parte demandante adelantar las diligencias de notificación del mandamiento de pago a la parte demandada, así como de lograr que las cautelas decretadas se perfeccionen en debida forma, sin que resulte plausible ampararse en lo previsto en el numeral 1° del artículo 317 del C.G.P. para justificar la parálisis procesal, toda vez que el numeral 2° de la misma normativa no prevé que para la terminación sea necesario que todas las cautelas se encuentren perfeccionadas.

Adicional, no hubo necesidad de requerimiento previo para anticipar la terminación del proceso bajo la figura del desistimiento tácito, porque el asunto permaneció en letargo por más de un año, y dentro de ese lapso, no fue desplegada ninguna actuación que interrumpiera el término que refiere el numeral 2 del artículo 317 ídem, como lo expresa el literal c) de la misma disposición adjetiva.

Así las cosas, le asistió razón al juzgador de primera instancia al disponer la terminación del proceso en la modalidad de desistimiento tácito contemplada en el numeral 2° del artículo 317 del Código General del Proceso.

5. En las descritas circunstancias, el auto censurado será confirmado, sin condena en costas, por cuanto no aparece comprobada su causación.

Por lo expuesto, el Suscrito Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

Primero: Confirmar el auto objeto de recurso de apelación.

Segundo: Sin condena en costas por cuanto no aparece comprobada su causación.

Tercero. Líbrese la comunicación de que trata el inciso 2º del artículo 326 del C.G.P.

Cuarto. Ejecutoriado este proveído, devuélvase la actuación al juzgado de origen.

Notifíquese

Firma electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

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: **390017fa788dda5f98c23e7008998573aa378870b44a9349b16af1cd2591b465**

Documento generado en 11/01/2023 12:30:16 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

Radicación: 110013103035-2020-00240-01 (Exp.5530)
Demandante: Diana Patricia Gómez Vega
Demandado: Isabel Olivares Nieto
Proceso: Verbal
Trámite: Apelación auto

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto de 26 de mayo de 2022, proferido por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso reivindicatorio de Diana Patricia Gómez Vega contra Isabel Olivares Nieto.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el juzgado rechazó de plano la solicitud de nulidad, aduciendo que “*se propuso después de saneada*”, pues debe tener en cuenta el apoderado que “*presentado el poder que le fuera otorgado por la demandada se le reconoció personería el 19 de abril de 2022, sin que desde entonces hubiera alegado el vicio invocado, encontrándose a su formulación saneado*” (carpeta *C02Nulidad, 003AutoRechazaPlanoNulidad.pdf* y *001EscritoNulidad.pdf*).

2. Inconforme la demandada interpuso recurso de apelación. Alegó, en síntesis, que no fue cierto que se hubiese formulado la nulidad después de saneada, puesto que en el auto de 19 de abril de 2022, en el que se reconoció personería jurídica al apoderado, se le autorizó el acceso al expediente digitalizado y el juzgado le envió el enlace web correspondiente el 20 de abril de 2022 a las 2:13 p.m.; por ende, una



vez conocidas las minucias del trámite procesal, propuso el incidente de nulidad. Argumentó que antes de tener acceso al expediente digitalizado, no tenía otra manera de conocer las actuaciones procesales y realizar su estudio cabalmente.

En cuanto al saneamiento, expresó que el juzgado incurrió en una violación flagrante del debido proceso (art. 29 de la CP), porque se le pretermitió su derecho de defensa, tras estar diáfananamente demostrado que el demandante le envió las comunicaciones a un correo electrónico equivocado, “*isares28@hotmail.com*”, cuando su correo personal es “*isares28@hotmail.es*”, lo que impidió conocer que se encontraba demandada (*ibidem, 004RecursoApelacionAuto.pdf*).

CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con el inciso 1° del artículo 135 del CGP, la parte que solicite una nulidad “*deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta...*”, precepto que armoniza con el inciso 4°, bajo cuyo tenor el juez debe rechazar de plano aquella “*que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación*”.

2. Examinado el recurso de apelación con base en tal premisa, bien pronto aflora su prosperidad, de atender que la decisión de rechazar la petición de nulidad, en realidad, careció de una debida fundamentación en los supuestos del art. 135 y normas concordantes del estatuto procesal, en la medida en que la funcionaria de primer grado no expuso un argumento apropiado para rechazar la nulidad, pues quedó visto que se limitó a anotar que luego de presentado el poder por el abogado, se le reconoció personería el 19 de abril de 2022 y entonces no alegó la nulidad.



Sin embargo, de observar que la solicitud de nulidad se allegó por correo de 25 de abril siguiente, según consta en el archivo pdf *001EscritoNulidad*, bien pronto queda desdibujado el motivo de rechazo de plano, porque si la notificación de ese reconocimiento de personería fue por estado de 20 de abril, quiere decir que la presentación del escrito fue dentro del término de ejecutoria, pues era el tercer día hábil siguiente.

Dentro de esa óptica, ciertamente el artículo 136 del estatuto procesal manda que la nulidad se considera saneada “*cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla*” (negrillas fuera del texto original), regla ampliamente comentada por la jurisprudencia.

Tal supuesto no fue analizado en debida forma por el *a quo*, para decidir sobre la procedibilidad de la solicitud de nulidad, en tanto que nada dijo en torno a cuál es el término que tiene la parte para alegar esa nulidad, una vez proferida la providencia que reconoce personería al apoderado para efectos de notificación por conducta concluyente, según el art. 301 del CGP, de tal manera que a la postre dejó sin esbozar razones objetivas para negarse a tramitar la nulidad, como viene de explicarse. Porque es de verse que el enunciado normativo para tener por saneada la nulidad cuando la parte “*actuó sin proponerla*”, debe entenderse en un contexto razonable, conforme al cual transcurra un plazo mínimo que le permita aducir la eventual irregularidad.

3. Debe tenerse presente que el rechazo de la nulidad, con base en las causales que para esos efectos contempla el art. 135 del CGP, debe motivarse en forma apropiada, esto es, basarse en una explicación de las razones para repeler la petición, así sea de manera breve y sencilla.



De ese modo, al no haberse fundado debidamente el rechazo por eventual saneamiento de la nulidad, hácese necesario que el juzgado le imparta trámite a la solicitud, para que con el debido análisis y motivación, con base en los elementos de juicio respectivos, pueda decidir, primero, si pudo edificarse la eventual causa de invalidez exhortada, y segundo, en caso positivo, revisar si puede entenderse saneada.

4. En conclusión, por ser factible aceptar las alegaciones del recurrente, hay lugar a revocar el auto recurrido, sin costas por la prosperidad del recurso (artículo 365 del CGP).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión, **revoca** la providencia de fecha y procedencia anotadas, y en su lugar, **resuelve:** ordenar al juzgado que dé a la solicitud de nulidad el trámite que legalmente corresponda.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'JA Isaza Davila', written over a light blue rectangular stamp.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103036-2016-00082-01 (5533)
Demandante: Denise Roitman Lederman y otra
Demandados: Iglesia Centro Misionero Bethesda
Proceso: Ejecutivo con título hipotecario
Recurso: Apelación auto

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por el abogado Juan Carlos Prada Mantilla, quien representó judicialmente a la parte demandante, contra el auto proferido en audiencia de 26 de mayo de 2022, adelantada por el Juzgado 02 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, en el proceso ejecutivo con título hipotecario de Denise Roitman Lederman y Evelyn Gritz Roitman otra contra Iglesia Central Denominación Centro Misionero Bethesda.

ANTECEDENTES

1. Por medio del proveído apelado, el juzgado aceptó “*parcialmente las excepciones de existencia de contrato o acuerdo entre intervinientes y pago parcial de la obligación conforme a los argumentos expuestos en la parte motiva de este proveído*”; fijó como honorarios profesionales al peticionario por \$34.944.000 a cargo de la parte incidentada, que deben pagarse dentro de los 10 días siguientes a la notificación, y no condenó en costas a la parte incidentada¹.

Para tomar esa decisión, consideró que en el expediente obra contrato de honorarios profesionales suscrito entre la parte demandante y el

¹ Carpeta 01Copiaadecuadernoincidente.pdf



abogado incidentante, en el cual se pactó la remuneración al abogado por el proceso ejecutivo, por tanto, no puede desconocerse para que se regulen los honorarios por parte del juez, pues el contrato es ley para las partes, de conformidad con el artículo 1602 del Código Civil.

En la cláusula 3ª de ese contrato se fijó una remuneración del abogado por los servicios hasta la inscripción del embargo, por \$4.000.000, que se pagaron, se anotó en el párrafo 1º de dicha estipulación que debía haber nuevo pacto en adelante, lo que no hizo, aunque se estableció en el párrafo 2º que, en caso de llegar el proceso hasta el final, remate y pago, las agencias en derecho serían para el abogado, aunque esto no se dio por cuanto el poder se revocó antes. Por eso, en una interpretación del negocio, según su finalidad, debe tenerse presente ese último pacto, el pago de cuatro millones iniciales, así como otros doce millones que se acordaron verbalmente luego del embargo, todo lo cual debe tenerse presente para la regulación de honorarios, no necesariamente bajo las tarifas del Consejo Superior de la Judicatura.

De otro lado, precisó que el material probatorio deja ver que se pactaron verbalmente la entrega adicional de \$12.000.000 al abogado, los cuales fueron recibidos por el incidentante, más los \$4.000.0000 que recibió por concepto de los actos iniciales, pactados en el contrato.

Expuso que las agencias en derecho fueron fijadas en \$43.680.000, que sería lo que al final correspondería, pero no puede fijarse ese monto total, porque no representó a las demandantes hasta la terminación del proceso y el recaudo, pues su última actuación fue una solicitud de fecha de remate, y así en proporción a cuatro de las cinco etapas del proceso, concluyó que debe reconocerse \$34.944.000.

2. El incidentante formuló recurso de apelación, aduciendo que el contrato solo reguló parte de los honorarios del abogado, generados hasta el embargo del inmueble involucrado, porque en el párrafo 1º de la cláusula 3ª, se pactó que el monto y forma de pago “*de los servicios por cualquier actuación posterior*”, debía convenirse “*por escrito*”. Como no hubo negociación posterior, debían regularse los



honorarios por el juez, con base en los acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura, que tiene en cuenta criterios como la cuantía del proceso que a la fecha asciende a \$4.000.000.000. Preciso que la entrega de unos abonos después de la medida cautelar, no supone un acuerdo sobre los honorarios, ya que en el contrato se estableció que debía ser por escrito.

CONSIDERACIONES

1. Desde el umbral se avista que el recurso de apelación debe prosperar, aunque parcialmente, pues le asiste razón al abogado incidentante en lo relativo al monto de los honorarios regulados, es cierto, mas no en cuanto que sea inviable regular los honorarios con base en el contrato de prestación de servicios suscrito por las partes, pues dicho negocio sí dejó establecidas unas previsiones que, en forma parcial y proporcional, pueden servir de base a la regulación judicial de ahora, que incluye el tema de las agencias en derecho, previstas en los acuerdos 1887 y 2222 de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que son aplicables porque el proceso se inició antes de entrar a regir el acuerdo el acuerdo PSAA16-10554², aunque acorde con las circunstancias del caso específico.

2. Empiézase por señalar que el contrato de prestación de servicios profesionales, firmado el 10 de febrero de 2016, entre Isaac Roitman Bubis, como apoderado general de las demandantes, y el abogado incidentante, es elemento idóneo, aunque no único, para definir el monto a pagar por concepto de honorarios, pues en ese convenio se regularon algunos aspectos que bien vale la pena atender.

Justamente, allí se comenzó por regular de modo determinado, el pago al profesional por unas actuaciones procesales, que eran: la presentación de la demanda, el auto que libra mandamiento de pago y

² En el caso concreto no rige el acuerdo PSAA16-10554, porque se publicó en la Gaceta de la Judicatura 52 de 5 de agosto de 2016 y se aplica “*respecto de los procesos iniciados a partir de dicha fecha*”, que no es este, porque la demanda se interpuso el 1º de abril de 2016.



el registro de la medida cautelar de embargo; y aunque el abogado pretende la regulación de los honorarios por las etapas procesales siguientes a la medida cautelar, trátase de un aspecto que no se reglamentó totalmente en el negocio jurídico citado, es verdad, pero sí se dejaron unas bases para esos efectos, cual expuso el juzgador *a quo*.

Véase que en la cláusula tercera del contrato de honorarios, se convino el valor de \$4.000.000, por los servicios del abogado que, ya se asentó, se pagarían por la presentación de la demanda, el auto de mandamiento de pago y el registro del embargo.

En el párrafo 1º de esa disposición se pactó que *“el monto del valor y la forma de pago de los servicios por cualquier actuación posterior”*, sería negociada por escrito; en el párrafo 2º se convino que el profesional del derecho recibiría las agencias en derecho aprobadas en el proceso: *“En el caso que el proceso llegare hasta el extremo final o sea hasta el remate del inmueble y pago de la obligación con el producto del correspondiente remate, los honorarios o agencias en derecho aprobadas por el juzgado serán para el Contratista...”*³.

3. De lo anterior se evidencia que, en línea de principio, quedó regulado el valor por los servicios que prestaría el abogado hasta que se inscribiera la medida de embargo, pero no los honorarios causados con posterioridad a esa actuación procesal, pues ningún convenio se firmó en ese sentido, para pensar que rige el párrafo primero, al paso que la revocatoria unilateral del poder antes de terminar el proceso ejecutivo, impide una aplicación integral del citado párrafo 2º.

Empero de lo dicho, eso no significa que el contrato de prestación de servicios sea totalmente inútil, pues ha de tomarse en cuenta en lo pertinente, de recordar que reguló la expresión de voluntad de las partes, cuya intención era que el recaudo se lograra por el profesional, así fuera por vía del remate y pago con el producto de éste, por supuesto que sin perjuicio de un pago anterior.

³ Pág. 19, archivo 01Copiadecuadaernoincidente.pdf.



De ahí que si bien en el negocio no quedó estipulado un estipendio preciso para la totalidad de la actuación abogacil, sí fue previsto que en caso de llegarse hasta el desenlace final de pago con el producto del remate, las agencias en derecho serían pagar el gestor letrado, pacto lícito porque así éstas, que hacen parte de las costas (art. 366 del CGP), correspondan a la parte victoriosa, como una especie de compensación por los costos que debió asumir por concepto de honorarios profesionales, nada impide que por acuerdo entre la parte y su procurador judicial, se convenga que sean para el último.

Sin embargo, esa posibilidad para rematar la gestión se vio frustrada por la revocación del poder, acto voluntario unilateral del poderdante, sin que aparezcan comprobadas razones objetivas para esos efectos, en primer lugar, porque la omisión de unas publicaciones para el remate, que inclusive se mencionaron en el auto apelado, no es un hecho de comprobada falta de justificación, y en segundo lugar, aquí se no se ha enjuiciado, por falta de prueba, una negligencia grave o dolosa por parte del profesional. Amén de que en algunas de las fechas fijadas para esa diligencia todavía estaba vigente el aislamiento por la pandemia del Covid-19, que generó dificultades de diversa naturaleza.

4. Así las cosas, en atención a esa escasa regulación contractual, sin dictamen ni ninguna otra pauta que pueda servir para la regulación de los honorarios, es necesario acudir a lo pactado, en consonancia con las particularidades de esta especie de litis, los acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura que regulan pautas para las agencias en derecho, así como la fijación que hizo el juzgado, pues además, el artículo 76 del Código General del Proceso consagra que “*para la determinación del monto de los honorarios el juez tendrá como base el respectivo contrato y los criterios señalados en este código para la fijación de las agencias en derecho*” (negrillas fuera del texto original).



En este punto, vale la pena recordar que no pueden confundirse las agencias en derecho con los honorarios del abogado, porque son conceptos distintos, aunque se relacionen:

a) Uno concepto es el de los honorarios profesionales con que la parte debe remunerar el trabajo de su abogado, cuando ella no actúa en causa propia, es decir, el emolumento por la prestación efectiva del servicio, que pueden pactarse por ellos o regularse con fundamento en los elementos de juicio que sean pertinentes, con base en tarifas que pueden formarse dentro de los esquemas gremiales propios de las profesiones liberales.

b) Otro concepto es el de las agencias en derecho, que no son para el abogado sino para compensar de alguna manera a la parte victoriosa los gastos por lo que debió gastar en honorarios, compensación procesal que, como también se conoce, es independiente del pacto de honorarios entre la parte y el profesional; desde luego que no fue el propósito de los acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura, regular las tarifas de honorarios profesionales ni injerir en las tarifas que estos pueden regular en sus agremiaciones, de conformidad con la ley.

Empero, las tarifas de las agencias en derecho, previstas en los acuerdos 1887 y 2222 de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en esta oportunidad, ayudan como elemento útil para regular los honorarios, y dado el pago de las partes en el comentado parágrafo 2º de la cláusula tercera.

5. Así, bien visto el asunto, el Tribunal llega a una conclusión similar a la del juez de primera instancia, esto es, fijar los honorarios con fundamento en las agencias en derecho, porque así se convino en el contrato de prestación de servicios.

Aunque con algunas distinciones, porque ahora se estima que los honorarios deben tasarse en \$45.000.000, pues se libró mandamiento de pago por \$1.456.000.000, más intereses de plazo, desde el 10 de



marzo de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2013, e intereses moratorios a partir del 1° de enero de 2014.

El monto para señalar no excede el 15% del valor del pago ordenado, contemplado en el artículo 6°, numeral 1.8, del citado acuerdo, respecto de la tarifa de las agencias en derecho para la primera instancia de los procesos ejecutivos de mayor cuantía. Tal precepto dispone que puede ser “*hasta el quince por ciento (15%) del valor del pago ordenado o negado...*”, pero no fija un mínimo.

Por cierto que la suma determinada por el juzgado se reajusta, visto que las agencias en derecho que tuvo en cuenta, fueron aprobadas en auto de 15 de diciembre de 2017 (folio 15 del archivo *Copiadefolios 27 al 36 y otros*, remitido), esto es, varios años antes de haberse revocado el poder, de tal manera que no podría darse por establecido que serán las definitivas.

Pero tampoco hay lugar a fijar una suma mayor, cual pretende al apelante, de atender que el proceso no es de gran complejidad, si en cuenta se tiene que la parte demandada ni siquiera formuló excepciones, como puede verse en la página de la Rama Judicial, aplicativo *Consulta Proceso*, donde se registró que se profirió auto de seguir adelante la ejecución. Tampoco aparece acreditado que se formularon recursos o reparos contra el mandamiento de pago u otros actos, inclusive, es la primera vez que se surte un recurso de apelación.

Además, se regulan los honorarios del abogado causados con posterioridad a la inscripción del embargo, hasta su última actuación, esto es, una solicitud de fijación de fecha para remate. Sumado a que, como quedó probado en primera instancia, tema que no es objeto de discusión, el abogado recibió a título de honorarios de \$12.000.000, aparte de los \$4.000.000, que se pactaron en el contrato de prestación de servicios, para unas primeras etapas del proceso.

Así, en este caso es razonable señalar la suma antes citada, \$45.000.000, de conformidad con el acuerdo 1887 de 2002, que es



aplicable aquí y establece un límite máximo de agencias, pero no determina un mínimo, cual ya se dijo.

6. En conclusión, se modificará el auto apelado para aumentar el monto de honorarios, en la forma antes explicada.

Se omite condena en costas en esta instancia, por la prosperidad parcial del recurso (art. 392 CPC).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **modifica** la providencia de fecha y procedencia anotadas, en lo siguiente:

Se fijan como honorarios profesionales de Juan Carlos Prada Mantilla, la suma de \$45.000.000 a cargo de la parte incidentada, los cuales deben ser pagados dentro de los 10 días siguientes a la notificación de ese proveído.

Notifíquese y en oportunidad devuélvase.

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

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal
Demandante	Rex Ingeniería S.A. en reorganización
Demandado	Inversiones Mondoñedo S.A.S.
Radicado	110013103 041 2019 00764 01
Instancia	Segunda

Se resuelve lo que en derecho corresponda dentro del proceso de la referencia.

Sea lo primero indicar que el suscrito Magistrado asumió el cargo en propiedad el día 18 de agosto de 2021, sin que este proceso le haya sido entregado o relacionado por el titular del cargo que le hizo entrega del mismo.

En ninguno de los inventarios físicos o electrónicos aparece mencionado este proceso como pendiente de resolver alguna apelación.

Al pedírsele a Secretaría un informe detallado de todos los asuntos pendientes por resolver, tampoco fue advertido que el asunto estaba pendiente de decisión.

No obstante, en atención a que el apoderado de la parte demandante arrió a estas diligencias memorial de desistimiento¹ al recurso de apelación que interpuso en contra del auto calendaro 16 de enero de 2020¹, el cual negó el decreto de una medida cautelar, se procede a tomar la decisión pertinente.

De conformidad con lo instituido en el artículo 316 del Código General del Proceso, esta Sala unitaria,

¹ Archivo 02 Cuaderno Tribunal 02

¹ Archivo 06 Cuaderno Juzgado

RESUELVE:

Primero. Aceptar el desistimiento que hace el apoderado de la parte demandante al recurso de apelación interpuesto en contra la providencia calendada 16 de enero de 2020.

Segundo. Devolver la actuación al juzgado de origen, ejecutoriado este proveído.

Notifíquese

Firma electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

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: **885caf171bb1f2986be60ff34d931faa3dd70ac25aa57160a4c7433b1b777d07**

Documento generado en 11/01/2023 12:47:02 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

Radicación: 110013103041-2022-00193-01
Demandantes: Banco de Occidente S.A.
Demandados: Dairo Andrés Sandoval Carranza
Proceso: Ejecutivo
Recurso: Apelación auto

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el auto de 3 de junio de 2022, proferido por el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite de la demanda para proceso ejecutivo de Banco de Occidente S.A. contra Darío Andrés Sandoval Carranza.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el juzgado denegó librar mandamiento de pago, parcialmente, en relación con las pretensiones concretas de “*la opción de adquisición*”, prevista en los contratos de leasing presentados como título ejecutivo, tras considerar que se trata de una expectativa no exigible (pdf 04 del cuad. ppal.).
2. Inconforme la parte actora formuló recursos de reposición y subsidiariamente de apelación (pdf 07 ídem), con sustento en que la cláusula 19 de esos contratos prevé que, en caso de cualquier incumplimiento obligacional del locatario, se hacen exigibles a título de pena todos los cánones pendientes de pago, aun los no causados, que se liquidarán a la tasa de mora más alta; de ese modo, el banco puede reclamar el cobro del valor de la “*opción de adquisición*”, toda vez que constituye un canon suplementario al plan de amortización primigenio, conforme a lo acordado por autonomía de la voluntad de las partes.



3. El juzgado de primera instancia mantuvo la decisión, tras exponer que la opción de compra depende de la voluntad del locatario de si ejerce o no esa facultad de adquirir el bien que tenía en arriendo, luego de que el contrato de leasing haya finalizado, pero no una obligación cuyo cumplimiento pueda exigir el banco, según está definido en los decretos 913 de 1993 y 2555 de 2010, tema que ha sido analizado por la Corte Constitucional en sentencia T-734 de 2013.

4. En escrito adicional complemento de los reparos planteados en la sustentación del recurso (pdf 13 del cuad. ppal.), el apelante sostuvo que la opción de compra en apariencia dejaría el pago del valor de la última cuota como si fuera una obligación inexistente, pero en realidad debe tenerse en cuenta que dicha cuota se torna exigible cuando el locatario incurre en incumplimiento toda vez que corresponde al plan de amortización consagrado en el contrato de leasing, dado que por su naturaleza debe considerarse como un canon suplementario.

CONSIDERACIONES

1. Es pertinente recordar que el proceso ejecutivo fue instituido para la satisfacción de una prestación u obligación a favor del demandante y a cargo del demandado, pues conforme a lo preceptuado en el artículo 422 del CGP, pueden reclamarse por esta vía las obligaciones expresas, claras y exigibles, siempre que consten en documentos provenientes del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él, o en fin, que estén contenidas en un documento al que la ley le haya atribuido fuerza ejecutiva contra determinado deudor.

Dícese de la obligación que es *expresa* cuando consta o está declarada en el documento en forma explícita, esto es, que se halla expresada o manifestada en el respectivo soporte documental, no que sea implícita o que no haya trascendido la mera intención de la persona. La *claridad* debe ser entendida en el sentido de que la obligación esté cabalmente determinada en el título, esto es, cuando no hay duda de la prestación específica y concreta a cargo del deudor y a favor del acreedor. La



exigibilidad deviene por la ausencia actual de plazo o condición para el cumplimiento de la obligación perseguida.

Finalmente, que la obligación conste “*en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él*” (art. 422 CGP), quiere decir que el título esgrimido debe vincular jurídicamente al deudor, por haber certeza de que es su autor (autenticidad), hecho que debe constar en el título.

De lo contrario, el juez debe negarse a iniciar la ejecución por falta de título (*nulla executio sine titulo*), aspecto que es de fondo desde el primer momento y no meramente formal, pues el mismo en estos casos tiene que hacer un análisis cuidadoso en pos de verificar tan estrictos presupuestos en la documentación allegada con ese fin, que deben ser concurrentes.

2. Denegación que debe ratificarse, visto que están ausentes los requisitos para ejecutar el demandante frente a la parte demandada, lo que denominó “*la opción de adquisición con su correspondiente sanción moratoria*”, que en realidad se refiere al valor estipulado para el caso de que el locatario ejerciera ese derecho de adquisición al final de los contrato, pues de los negocios jurídicos esgrimidos no emana que se trate de obligaciones expresas, claras y exigibles en relación con ese precio que en forma anticipada se fijó para ese derecho condicional del locatario.

Véase, se presentaron como base de recaudo tres pagarés y tres contratos de leasing junto con otros documentos anexos, estos últimos suscritos por las partes el 22 de noviembre de 2019, respecto de los vehículos con placas GZZ-348, GZZ-349 y GZZ-350, con similar clausulado y condiciones (folios 22 a 72 del pdf 01, cuad. ppal.), que en relación con la prestación aludida, carecen de las exigencias para tenerse como títulos ejecutivos complejos, esto es: *a)* contener una obligación expresa, clara y actualmente exigible; *b)* estar en varios documentos que deben gozar de los elementos sustanciales de procedencia y autenticidad y; *c)* estar ligados por una relación de causalidad con origen en el mismo negocio jurídico, de los cuales surja una prestación determinada que pueda cobrarse.



Sobre esta clase de títulos, la doctrina ha sostenido que *“el mérito ejecutivo emerge de la unidad jurídica del título, al ser integrado éste por una pluralidad de documentos ligados íntimamente”*¹. En similar sentido, se ha precisado que *“lo que se requiere en el título no es unicidad material en el documento, sino unidad jurídica del título; que de la pluralidad material de documentos se deduzca la existencia de una obligación en forma expresa, clara y exigible en favor del acreedor y a cargo del deudor, aunque algunas o varias de estas condiciones consten en uno o varios documentos, pero siempre y cuando esté plenamente acreditado que tales documentos plurales están unidos por una relación de causalidad y que tienen por causa y origen el mismo negocio jurídico”*².

3. Bajo esas premisas, el apelante enfocó algunas de sus pretensiones por *“la opción de adquisición con su correspondiente sanción moratoria”*, contemplada en cada uno de los tres contratos de leasing, denegadas en el auto apelado y que en esos puntos es materia de impugnación ahora.

La cláusula 30 de esos contratos prevé que al *“finalizar el presente contrato y previo cumplimiento de cualquier obligación que directa o indirectamente, conjunta o separadamente, tenga EL LOCATARIO para con EL BANCO, en especial las obligaciones dinerarias previstas en el presente contrato incluido el pago de la opción de la adquisición, EL LOCATARIO podrá adquirir de EL BANCO el(los bien(es) materia del presente contrato. El plazo máximo para ejercer la opción... El valor de la opción es el citado en el ítem denominado ‘Valor de la Opción’ de las condiciones generales del presente contrato. De no cancelarse el valor de opción en el plazo allí previsto, EL LOCATARIO acepta reconocer y pagar sobre tal valor, intereses de mora...”*.

En el párrafo segundo de esa misma cláusula se estipuló que de *“no ejercerse la opción en el plazo estipulado, EL LOCATARIO autoriza irrevocablemente a EL BANCO para que disponga a cualquier título de la*

¹Velásquez, Juan Guillermo, Los Procesos Ejecutivos, Ed. Señal Editora, 11ª Edición, Medellín, 2000, Pág. 38.

² Mora, Nelson R, Procesos de Ejecución, Ed. Temis, Tomo I, Bogotá, 1973, Pág. 77.



propiedad de el(los) bien(es)”; el párrafo quinto especificó que de “no ejercerse la opción de adquisición, EL LOCATARIO deberá de inmediato proceder a la restitución del(los) bien(es) dado(s) en leasing, so pena de entender la conservación del(los) bien(es), como abuso de confianza en la forma definida en la ley penal”. El párrafo séptimo previó que para “poder hacer uso de la opción de adquisición, EL LOCATARIO avisará por escrito con treinta (30) días calendario de anticipación a la fecha prevista para su ejercicio en el presente contrato. No obstante lo anterior, en el evento de no dar el aviso mencionado en la fecha indicada, se entenderá que EL LOCATARIO hace uso y ejerce la opción de adquisición con el pago oportuno de la suma prevista como valor de la opción” (folio 35 del pdf 01, cuad. ppal.).

4. Conviene recordar que según jurisprudencia civil de la Corte Suprema de Justicia, el leasing se conoce como una forma de *arrendamiento financiero*, pero no arrendamiento común, porque tiene *“ciertas particularidades que, ab initio, lo hacen diferente de los distintos negocios jurídicos regulados por la ley”, y “que no puede ser gobernado exclusiva y delantadamente por las reglas que le son propias a negocios típicos, por afines que éstos realmente sean, entre ellos, por vía de ilustración, el arrendamiento; la compraventa con pacto de reserva de dominio; el mutuo”,* puesto que las teorías que pretenden asimilarlo a esos otros contratos típicos, han tenido sus reparos, ya *“que el leasing, merced a sus inocultables y crecientes particularidades, amerita un tratamiento genuino, en manera alguna dictado o impuesto por los modelos contractuales perfilados antaño, ahijados para regular o disciplinar tipos estructuralmente disímiles (dictadura de los ‘contratos príncipes’)...”*

Y en cuanto a su comparación con el arrendamiento, que concierne con el tema objeto de estudio, agregó la Corte que *“aunque el leasing y el arrendamiento son contratos en virtud de los cuales se entrega la tenencia, el precio que se paga por ella en el primero responde a criterios económicos que, en parte, difieren de los que determinan el monto de la renta (p. ej.: la amortización de la inversión y los rendimientos del capital), sin que tampoco sea propio del contrato de locación, como sí lo es del leasing, la existencia de una opción de compra a favor del tomador, quien, además –ello es medular en la*



esfera reservada a la causa negocial-, acude a este último negocio como una legítima alternativa de financiación, a diferencia de lo que acontece en el arrendamiento, en el que milenariamente la causa del contrato para el arrendatario, estriba en el disfrute de la cosa”³.

La doctrina ha explicado que por **“lo general se concede al tomador la posibilidad de adquirir en propiedad el equipo que le fue entregado en leasing, por un precio estipulado de manera previa en el contrato y que equivale al valor residual. Se trata de un valor residual y no comercial, pues el tomador ha venido amortizando el precio del bien en forma periódica”⁴**. Algunos autores estiman que se trata **“de una promesa unilateral e irrevocable de venta, que hace la sociedad de leasing en beneficio del tomador, para que este, si quiere optar por ello, adquiera el bien al finalizar el alquiler irrevocable, por un precio prefijado en el contrato, que coincide con el valor residual previsto”⁵**. **“Es el tomador de leasing quien decide si compra o no, si toma la opción o la deja, y la sociedad dadora debe soportar su decisión”⁶** (Resaltados por el Tribunal).

5. Aplicado lo esbozado a la controversia antes referida, obsérvase que carece de fundamento una obligación expresa, clara y actualmente exigible a cargo del demandado de pagar a favor de la ejecutante **“la opción de adquisición con su correspondiente sanción moratoria”**, de atender que el valor o precio fijado para dicha opción no puede entenderse causado a favor del acreedor, en la medida en que el locatario no ha ejercido la opción de compra, que es un derecho suyo y al final del contrato. Acorde con el contenido contractual anotado, la opción fue estipulada conforme a su naturaleza, explicada por la jurisprudencia y la doctrina antes citadas, esto es, una facultad a favor del locatario, que bien puede ejercerla con el pago del valor residual, o abstenerse de hacerlo si llegara a decidir restituir el bien.

Por cierto que tal es la naturaleza jurídica de la opción: un derecho o facultad a favor de quien es concedida, desde que la previó el art. 23 de

³ Casación civil de 13 de diciembre de 2002, expediente No. 6462.

⁴ Arrubla Paucar, Jaime Alberto (2015). *Contratos Mercantiles, contratos típicos*. Editorial Legis. Pp. 192 y 193.

⁵ Ibidem.

⁶ Idem.



la ley 51 de 1918, bajo cuyo texto, dicha figura “*impone al que la concede la obligación de cumplir su compromiso*”, debe estar sometida a un término o condición, so pena de ineficacia, y la condición no puede tardarse más de un año en cumplirse, aunque las partes pueden ampliar o restringir ese plazo. Luego fue previsto el pacto de preferencia por el art. 862 del Código de Comercio.

El valor pactado para la opción de adquisición fue de \$960.100 (folios 23, 41 y 59 del pdf 01, cuad. ppal.), sin que pueda emanar de ninguna manera que esa prestación fuera un simple canon de arrendamiento, ni que ese monto sea exigible por el banco a modo de sanción o pena contra el demandado, como sugiere el apelante en su alegación.

En efecto, el literal b) de la cláusula 19 prevé que en caso de incumplir el locatario cualquiera de las obligaciones, “*sin perjuicio de lo previsto en el literal anterior, se hará exigible inmediatamente y sin necesidad de requerimiento alguno, la totalidad de los cánones pendientes de pago, aún los que no se hubieren causado, que EL LOCATARIO deberá pagar (sic) a el banco a título de pena, los cuales se liquidarán con base en la tasa de interés moratoria más alta...*” (se resaltó, folios 32, 50 y 68 del pdf 01, cuad. ppal.).

Puede verse que, acorde con la naturaleza del contrato, el aparte transcrito solo menciona la exigibilidad, en caso de incumplimiento, de los “*cánones pendientes de pago*”, pero el precio de la opción de adquisición, como valor residual del contrato, según viene de explicarse, no puede considerarse como un simple canon, luego inviable es librar mandamiento ejecutivo por dicho concepto, sin que se hubiese ejercido la opción.

6. Hace bien recordar que el título ejecutivo debe ser ajeno a la duda o la discusión en cuanto a su contenido obligacional, pues cuando el derecho pretendido se muestra incierto, discutible, falto de claridad o de exigibilidad, no puede ser objeto de un cobro directo, sino que requiere previamente la declaración de certeza, bien sea con un reconocimiento de la parte obligada, ora con un proceso declarativo o de conocimiento, siempre que se cumpla el supuesto para que surja la obligación, como sería en el caso concreto el ejercicio del derecho de opción.



En el título ejecutivo el derecho debe estar declarado, o mejor, según la terminología legal ya explicada, tiene que estar *expresado* en forma *clara y exigible*, vale decir, de inmediato contra el deudor, sólo que si está insatisfecho por incumplimiento del último, es viable acudir de una vez al proceso de ejecución, trámite donde, como destaca la doctrina, “*las pretensiones del actor han de fundarse en un título que, por su sola apariencia, dispense de entrar en la fase de discusión y presente como indiscutible, al menos por el momento, el derecho a obtener la tutela jurídica...*”⁷.

7. En conclusión, se confirmará el auto apelado. Sin costas por no verse causadas.

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Notifíquese y devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

⁷ Manuel De La Plaza, citado por Hernando Morales Molina; Curso de derecho procesal civil, Bogotá: Editorial ABC, novena edición, 1986, pág. 161.

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Radicación: 110013103046-2021-00655-01
Demandante: Agencia Nacional de Infraestructura
Demandado: María Cristina Vásquez Solano y otra
Proceso: Expropiación

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Vistos los folios 3 y 4 del pdf 11 el cuaderno del Tribunal, se reconoce personería al abogado Gerson Arley D'Andrea Rincón como apoderado de la codemandante María Cristina Vásquez Solano, en los términos del poder conferido.

Se rechaza por extemporánea la apelación adhesiva presentada por la referida codemandada (folios 1 y 2 ídem), teniendo en cuenta que conforme al parágrafo del art. 322 del CGP, dicho recurso adicional solo puede tener posibilidad de formularse contra un auto, antes de que el expediente sea enviado al superior.

En efecto, ese segmento normativo prevé que la oportunidad para presentar la adhesión a la apelación debe formularse ante el juez que profirió la providencia recurrida *“mientras que el expediente se encuentre en su despacho”*, que es la regla aplicable en tratándose de apelación de autos; puesto que la segunda hipótesis ahí mismo prevista contempla la posibilidad de adherir pero en distinta forma para las sentencias, así: *“o ante el superior hasta el vencimiento del término de ejecutoria del auto que admite apelación de la sentencia”*

A simple vista puede observarse que se trata de dos situaciones distintas de apelación adhesiva: la primera para autos y que debe surtirse ante el juez de primer grado *“mientras que el expediente se encuentre en su despacho”*; en cambio, la segunda fue consagrada solo para el evento de apelación contra una sentencia, cuya oportunidad es *“ante el superior”* y hasta la ejecutoria del auto admisorio del recurso vertical.



Por cierto que tal diferencia obedece a que el trámite de apelación de autos es distinto al de sentencias, de recordar que respecto del primero el recurso se tramita ante el juez de primera instancia, para que luego el superior lo resuelva “*de plano y por escrito*”, conforme al artículo 326, inciso 2º, del CGP; en tanto que la necesidad de proferir un auto de admisión de la apelación únicamente opera respecto de sentencias, de acuerdo con las precisiones del canon 327 ibidem.

Cópiese y notifíquese.

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

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA
MAGISTRADO TRIBUNAL SUP. DE BOGOTÁ, SALA CIVIL

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 **LUIS ORLANDO GONZÁLEZ ÁVILA** contra **YAMIRA LINARES CELIS** y otros. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-008-2016-00015-02.

Bogotá D.C., once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023).

Sería del caso pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia proferida el 7 de junio de 2022, por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, en el asunto de la referencia, si no fuera porque se advierte la configuración de la causal de nulidad contemplada en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P., que debe ser declarada.

I. ANTECEDENTES

1. E 18 de diciembre de 2015, por conducto de apoderada judicial, el señor Luis Orlando González Ávila demandó a Yamira Linares Celis, Angélica y Adriana González Linares y personas indeterminadas que se crean con derechos sobre los inmuebles distinguidos con los folios de matrícula número 50S-40073103 y 50S-40073104, para que se declare que adquirió por prescripción extraordinaria el dominio de esos terrenos, se disponga la inscripción de la sentencia ante las oficinas respectivas y en caso de oposición se condene en costas al extremo pasivo¹.

2. El 1 de agosto de 2016, se admitió el libelo, ordenando entre otras cosas, el emplazamiento de las personas indeterminadas en alguno de los siguientes periódicos: “*El Tiempo*” o “*El Espectador*” y su publicación en el Registro Nacional de Personas Emplazadas²; el 29 de septiembre siguiente, se corrigió la referida providencia, para incluir como demandada a Yamira

¹ Folios 54 a 60, Archivo “001 Cuaderno Principal” del “C001 Cuaderno Principal”.

² Folio 91, *ibídem*.

Linares Celis³.

3. El 15 de enero de 2017, se acató ese mandato, a través del segundo de los mencionados diarios⁴, efectuando también la inclusión de los datos en el anotado Registro; finalmente, se les designó curador *ad litem* a las personas indeterminadas, quien se notificó el 7 de mayo de 2019⁵.

4. Surtido el trámite correspondiente, el mismo día del mes de junio de 2022, el *A-quo* profirió sentencia negando las pretensiones de la demanda⁶, determinación apelada por la parte actora.

II. CONSIDERACIONES

De manera liminar, es de señalar que el escrito inaugural en el asunto de la referencia se presentó el 18 de diciembre de 2015, vale decir, antes de la entrada en rigor del C.G.P.; sin embargo, se dispuso su admisión en vigencia de esa normatividad, el 1 de agosto de 2016, por lo que en aplicación del inciso primero del canon 624 *ejúsdem*, que modificó la disposición 40 de la Ley 153 de 1887, “*las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir*”, de ahí que se ordenara el emplazamiento de las personas indeterminadas conforme a la actual Normatividad Adjetiva que rige los asuntos civiles, con base en la cual también se efectuará el análisis de la nulidad procesal.

Las irregularidades de esa naturaleza tienen su fundamento en el artículo 29 de la Carta Política, pues con ellas, se busca garantizar el debido proceso y el derecho de defensa de quienes son partícipes en un litigio, en tanto que el trámite debe plegarse a las ritualidades previstas en las disposiciones legales pertinentes, a las que se debe sujetar el funcionario judicial, las partes y demás intervinientes.

En sentido complementario, la regla 13 del C.G.P., dispone que las normas adjetivas son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio

³ Folio 104, *ejúsdem*.

⁴ Folio 140, *ibídem*.

⁵ Folio 338, *ejúsdem*.

⁶ Archivo “018 Acta Audiencia 07062022” del “C001 Cuaderno Principal”.

cumplimiento.

En desarrollo del precepto constitucional señalado, la legislación en forma taxativa, indica qué motivos dan lugar a invalidar la actuación, sin que en tales eventos opere la analogía, pues las demás anomalías, diferentes a las previstas en la ley se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente, en desarrollo del principio de convalidación que rige en esa materia.

De esta manera, las nulidades obedecen a la necesidad de proteger a la parte o a terceros, cuyo interés puede ser vulnerado o conculcado por causa de un vicio procesal, para hacer efectivo su derecho de defensa.

En ese orden, el numeral 8 de la regla 133 del C.G.P., consagra:

*“El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...)
8. 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, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado”.*

Más adelante, en el inciso tercero de la disposición 135 de la referida Codificación, se determina que, tratándose de la nulidad, por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, sólo podrá alegarse por la persona afectada, mientras que el canon 136 de ese Estatuto, regula los casos en los que la irregularidad se considera saneada.

En el presente asunto, como se había anunciado, se impone declarar oficiosamente la invalidez de lo actuado, al configurarse la causal regulada en el numeral 8 del canon 133 del Estatuto Ritual Civil, porque se omitió vincular al “Acueducto Municipal de Bogotá” o, a quien actualmente haga sus veces, entidad a favor de la cual existe una servidumbre de acueducto, debidamente inscrita en la anotación No. 1 del folio de matrícula 50S-40073103.

En efecto, en aplicación del numeral 5 del canon 375 del C.G.P., “*siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella*” y, a tono con el

inciso segundo del precepto 665 del C.C., tienen esa categoría las servidumbres activas; empero, no se ordenó la citación del memorado ente.

Súmese a ello que tampoco se realizó en legal forma el emplazamiento de las personas indeterminadas, deficiencias que impide resolver de fondo el recurso de apelación.

Así el artículo 108 del C.G.P., prevé en el inciso quinto lo siguiente:

“Efectuada la publicación de que tratan los incisos anteriores, la parte interesada remitirá una comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas incluyendo el nombre del sujeto emplazado, su número de identificación, si se conoce, las partes del proceso, su naturaleza y el juzgado que lo requiere (...)”.

En cumplimiento de ese mandato legal, el canon 3 del Acuerdo No. PSAA14-10118 del 4 de marzo de 2014, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, establece que los Registros Nacionales reglamentados mediante esa disposición *“estarán disponibles al público en general a través de la página web de la Rama Judicial: www.ramajudicial.gov.com, para facilitar su acceso, consulta y disponibilidad de la información en todo momento”.*

Además, el artículo 5 de esa normatividad prevé:

“Artículo 5. *Una vez efectuada la publicación en uno de los medios expresamente señalados por el juez, la parte interesada deberá solicitar la inclusión de los datos de la persona requerida en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, para lo cual el despacho ordenará previo el cumplimiento de los requisitos legales la inclusión de la siguiente información en la base de datos: 1. Nombre del sujeto emplazado, si es persona determinada, o la mención de que se trata de personas indeterminadas, o herederos indeterminados de un determinado causante, o interesados en un específico proceso 2. Documento y número de identificación, si se conoce. 3. El nombre de las partes del proceso 4. Clase de proceso 5. Juzgado que requiere al emplazado 6. Fecha de la providencia que ordenó el emplazamiento 7. Número de radicación del proceso” (las negrillas y las subrayas no son del texto).*

En ese sentido, a pesar de que se incluyeron los datos en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, la publicación no permite el acceso a los terceros, ya que al ingresar la información, no se desmarcó la casilla titulada *“Es privado”*, como a continuación se evidencia:

798

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
RED INTEGRADA PARA LA GESTIÓN DE PROCESOS JUDICIALES EN LÍNEA

CÓDIGO DEL PROCESO 11001310300820160001500

Ex Comisión/Descomisionado

Instancia PRIMERA INSTANCIA/UNICA INSTANCIA Año 2016

Departamento BOGOTÁ Ciudad BOGOTÁ, D.C.

Copiedad JUZGADO DE CIRCUITO SI Escarcelado JUZGADO DE CIRCUITO CIVIL ESCRITORIAL SI

Despacho Juzgado De Circuito - Civil CDE Bogotá Dc. Centro/Ciudad Municipio BOGOTÁ D.C - BOGOTÁ D.C - Circuito BOGOTÁ I

Tipo Ley NO APLICA

Jefe Magistrado ELSA JANETH BARBOSA VALLALBA

Número Constitutivo 00015

Tipo Proceso DECLARATIVOS C.G.P. - CIVIL

SubClase Proceso DECLARACIÓN DE PERTENENCIA

Es Privado

Clase Proceso VERBAL

Fecha Presentación 28/09/2016 12:00:00 A. M.

Es Privado

Cuenta Del Proceso

Valor Presentado

Compartición

Voto Concordancia

Ex Parte

Correción Admisión: 28 De Septiembre De 2016

Observación

Maneja Proceso

INFORMACIÓN DEL SUJETO

Buscar Sujeto

Tipo De Identificación --SELECCIONE--

Nombre

Identificación

Primer Nombre

Segundo

Primer Apellido

Segundo

Apellido

Entidad

+ ✓ 🔍 ↻

Total Registros: 8 - Páginas: 0 De 0

Identificación	Nombre	Identificación	Nombre
218878100001	YAMIRA LINARES CELIS	11001310300820160001500	LUIS ORLANDO GONZÁLEZ ÁVILA
19720774	YULIETH VILLAR, BENIGNO ACOSTA DORADO		
180674	FRANCISCO VILLALBA LEON ACOSTA DORADO		
11001310300820160001500	LUIS ORLANDO GONZÁLEZ ÁVILA		

INFORMACIÓN DEL PREDIO

Buscar Predio

Departamento	Ciudad	Tipo Predio	Identificación	Cedula Catastral	Nombre Predio	Vereda	Inscripción
BOGOTÁ	BOGOTÁ, D.C.	Urbano	8054067904	AAAD0234001			PR 3 No 57-16 SU B
BOGOTÁ	BOGOTÁ, D.C.	Urbano	8054067900	AAAD0234001			PR 3 No 57-16 SU B

HECHOS ASOCIADOS

Agregar

ARCHIVO(S) ADJUNTO(S)

Adjuntar/Descargar Archivos

Número Del Archivo	Tipo Archivo	Certificado De Integridad	Tamaño (KB)
11001310300820160001500_FIRMAZAMENTO_26-10-2016 9:45:58 A.	FIRM. ATAMENTO	4F768202CA2E7A9F6E28107734E1E2	1010488

Igualmente ocurrió con la publicación en el Registro Nacional de Procesos de Pertinencia, pues se dejó marcada la casilla “es privado”. Así, se pudo establecer por el Despacho, verificando lo siguiente:

Consulta de Emplazados en la Rama Judicial.

¡Advertencia!

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



Proceso Ciudadano Predio

Departamento Proceso: BOGOTA 11 Ciudad Proceso: BOGOTA, D.C. 11001

Corporación: JUZGADO DE CIRCUITO 31 Especialidad: JUZGADO DE CIRCUITO CIVIL ESC

Despacho: JUZGADO DE CIRCUITO - CIVIL 00 Código Proceso: 11001310300820160001500

No soy un robot reCAPTCHA Privacidad - Condiciones

Consultar Limpiar

Resultado de la Búsqueda.

Buscar:

	CÓDIGO PROCESO	CLASE PROCESO	DEPARTAMENTO PROCESO	CIUDAD PROCESO	DESPACHO
	11001310300820160001500	VERBAL	BOGOTA	BOGOTA, D.C.	JUZGADO DE CIRCUITO - CIVIL 008 BOGOTA DC

Total Registros : 1 - Páginas : 1 de 1

Lo cual apareja que cuando se intenta realizar la consulta, la información no puede ser corroborada, contraviniendo lo establecido en el canon 2 del Acuerdo No. PSAA14-10118 del 4 de marzo de 2014⁷, según el cual los Registros Nacionales de Personas Emplazadas serán públicos y permanentes.

No obstante, a pesar de los yerros advertidos, se tuvo por surtido el emplazamiento de las personas indeterminadas.

Entonces, las irregularidades evidenciadas, vician de nulidad las actuaciones procesales, al estructurarse la causal 8 del canon 133 del Estatuto Ritual Civil, en la medida en que la designación del curador *ad litem* tuvo su génesis en un emplazamiento no agotado en legal forma.

Respecto de la nulidad bajo análisis, consideró la Honorable Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

⁷ "Por el cual se crean y organizan los Registros Nacionales de Personas Emplazadas, de Procesos de Pertenencia, Bienes Vacantes o Mostrencos, y de Procesos de Sucesión".

“De ninguna manera se puede dar por emplazado legamente a un demandado sin que hayan observado rigurosamente la totalidad de las formas legales exigidas para utilizar esta modalidad de notificación personal, principio este que se inspira en nociones fundamentales de las que esta sala ha hecho memoria en numerosas ocasiones, ejemplo de ellas la sentencia del 30 de mayo de 1979, que expresa en uno de sus considerandos: ‘...**las formalidades impuestas por la ley para la citación o emplazamiento de cualquier demandado, trátase de persona cierta o incierta, son de muy estricto cumplimiento porque en ellas va envuelto el derecho de defensa sin garantía, del cual no es posible adelantar válidamente ningún proceso. Por lo tanto, la inobservancia de cualquiera de estas formalidades entraña indebida representación del sujeto o sujetos objeto de emplazamiento, puesto que el curador Ad-litem que en tales circunstancias irregulares actúa, carece de la personería de sus presuntos representados...**’⁸ (las subrayas y las negrillas no son del texto).

Ahora, si bien es cierto la Normatividad Adjetiva Civil establece que quien se encuentra legitimado para alegarla es la persona afectada –en este caso los emplazados- y, que la misma es de carácter saneable, por lo que debería ser puesta en conocimiento de los afectados, no lo es menos que en el asunto en mención es imposible remediar las falencias aludidas, por resultar afectadas personas que están representadas por curador *ad-litem*, auxiliar de la justicia que no puede enmendar la irregularidad; lo cual abre paso a la declaración oficiosa de la nulidad, senda procesal que ha recorrido la Corte Suprema de Justicia al admitir, como virtualmente insubsanable, este tipo de vicios, en tratándose de personas indeterminadas, con argumentos que sirven de apoyo en casos como el presente.

Así, por ejemplo, en la sentencia del 15 de febrero de 2001, expediente No. 5741 el Alto Tribunal, refiriéndose a las normas del Código de Procedimiento Civil, estimó:

“(..) ‘...en lo atañadero a la causal 9 del artículo 140 del C. de P.C., se tiene que si bien es cierto que no puede ser puesta en conocimiento para que los indebidamente citados la convaliden, lo que la convierte virtualmente en insubsanable, no lo es menos que ello no significa que cualquiera de las partes resulte habilitada para alegarla, puesto que en el punto se mantiene inquebrantable la exigencia conforme a la cual sólo puede proponerla quien se encuentre legitimado para ello, es decir, aquel que no hubiere sido citado al proceso, sin perjuicio de que el juez de instancia decrete dentro de las oportunidades que para ello le otorga la ley’ (Casación Civil de 28 de abril de 1995, reiterada, entre otras, por la sentencia del 22 de febrero de 2000).

Débase precisar en todo caso, para evitar malos entendidos, que cuando la Corte ha calificado de ‘virtualmente insubsanable’ la nulidad surgida por el indebido emplazamiento de personas indeterminadas, ha querido significar con ello que, por razones obvias, no le es dado al juez, una vez advierta su existencia, ponerla en conocimiento de los afectados, en los términos del artículo 145 Código de Procedimiento Civil, para que estos se pronuncien sobre su saneamiento. No quiere

⁸ Corte Suprema de Justicia Sala de casación Civil, auto de 6 de febrero de 1991, Magistrado Ponente Dr. Carlos Esteban Jaramillo Scholss, proferido dentro del proceso de separación de cuerpos de Luis Elías Ochoa contra Uriela Reina.

decirse, por consiguiente, que frente a quien encontrándose comprendido en el llamamiento edictal indebidamente realizado comparece al proceso sin alegar la irregularidad, no se surta el saneamiento, pues, por el contrario, como claramente lo señalara esta Sala en providencia del 8 de mayo de 1992, ‘se trata de una nulidad esencialmente saneable como que es precisamente un motivo anulatorio que mira más bien al interés del indebidamente notificado y éste en consecuencia perfectamente puede convalidar expresa o tácitamente’.

Es en consideración de los planteamientos esgrimidos, que se procederá a declarar la nulidad de las actuaciones procesales, al amparo del artículo 325 del C.G.P., normatividad que ordena al juez de segundo grado, efectuar un examen preliminar del expediente, restando únicamente determinar la actuación que se verá afectada.

En ese sentido, el inciso segundo de la regla 138 *ejusdem*, consagra:

“La nulidad sólo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por éste. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron la oportunidad de controvertirla y, se mantendrán las medidas cautelares practicadas. El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse.”

Aplicando dicho precepto al caso, se concluye:

(i) La declaración de nulidad afectará la totalidad de lo actuado en el proceso, únicamente con respecto a las personas indeterminadas a partir de cuando se hizo el emplazamiento en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, para que se practique nuevamente, atendiendo las consideraciones ya expuestas; **(ii)** Las pruebas evacuadas, conservarán validez y tendrán eficacia respecto de quienes tuvieron la oportunidad de controvertirlas.

Además, deberá notificarse personalmente al titular del derecho real de servidumbre que recae sobre la heredad distinguida con el folio de matrícula No. 50S-40073103, quien no compareció al juicio y, por lo tanto, no tuvo la oportunidad de sanear la irregularidad.

III. DECISIÓN

En atención de las consideraciones con precedencia relacionadas, la suscrita Magistrada de la **SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

RESUELVE

Primero. DECLARAR la nulidad de lo actuado en el proceso, respecto de las personas indeterminadas que se crean con algún derecho sobre los terrenos distinguidos con los folios de matrícula No. 50S-40073103 y 50S-40073104, a partir de que se hicieron las publicaciones en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, para que se rehaga el trámite del emplazamiento de los mencionados, por encontrarse configurada la causal de nulidad regulada en el numeral 8 del canon 133 del C.G.P.. Lo anterior, a fin de que se renueve la actuación con el cumplimiento total de las formalidades exigidas por el legislador y conforme a lo dispuesto en esta providencia. **Se advierte que la nulidad declarada, no se extiende a las notificaciones de los demás integrantes del extremo pasivo.**

Segundo. ORDENAR notificar personalmente al titular del derecho real de servidumbre que afecta el predio distinguido con el folio de matrícula No. 50S-40073103, “*Acueducto Municipal de Bogotá*” o quien actualmente detente esa prerrogativa. El Juzgador de primer grado procederá de conformidad.

Tercero. DECLARAR que las pruebas practicadas, conservarán plena validez y tendrán eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirlas.

Cuarto. El expediente puede ser consultado en el siguiente link: 008-2016-00015-02.

Quinto. DEVOLVER las actuaciones al juzgado de origen para que renueve la tramitación invalidada, una vez en firme esta providencia. Por la secretaría ofíciase 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: **a3879c82cee937f91d3f693cf5d9bbd5f7153d63433e88947f38831d137633f8**

Documento generado en 11/01/2023 03:23:52 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 divisorio de **ORIENTE SCANCELLA** (Q.E.P.D.) y otra en contra de **DANIEL GIL PEDRAZA**. (Apelación auto). **Rad.** 11001-3103-021-1994-08067-01.

Bogotá, D.C., once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023).

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 sometidos a escrutinio de esta Magistratura, sumado a la dificultad para el acceso a los expedientes digitalizados (artículo 121 del C.G.P.).

En firme esta providencia, secretaria ingrese la encuadernación al Despacho.

NOTIFÍQUESE

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: **2f677216f43c3d631cf0cbf9aeb9cddb90a8610da9920bbc31dd6e99b8b10689**

Documento generado en 11/01/2023 03:20:40 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 ordinario de **RENZO RAQUEJO BAUTISTA** y otra en contra de **JULIO CÉSAR ESPITIA** y otros. (Apelación sentencia). **Rad.** 11001-3103-033-2013-00118-01.

Bogotá, D.C., once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por el demandado Julio César Espitia en contra de la sentencia proferida el 9 de mayo de 2022, por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá.

Comoquiera que para la fecha en que se presentó la impugnación aún estaba vigente el Decreto Legislativo 806 de 2020¹, procede su aplicación a tono con lo dispuesto en el canon 624 del C.G.P., a cuyo tenor:

“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones”:

Bajo ese marco normativo, atendiendo al canon 14 del citado Decreto², se concede al extremo apelante 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

¹ Artículo 14, inciso tercero: “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”.

² Artículo 14, inciso tercero: “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”.

concretos expuestos ante el juez 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 presentan la sustentación, se corra traslado (artículo 9 del Decreto 806 de 2020), por el término de cinco (5) días a la parte 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.

DISPONER que de conformidad con lo previsto en el inciso 4 del precepto 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: 033-2013-00118-01.

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: **36d0bf380487cad05a10308011ef19004504432175a57620c7253eff42939d3e**

Documento generado en 11/01/2023 03:19:39 PM

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