

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., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto	Conflicto de competencia
Proceso	Verbal -responsabilidad civil contractual-
Demandantes	Carlos Humberto García Gamboa Yanneth Patricia Romero Verdexlab S.A.S.
Demandados	Colombian Tourist S.A.S. Air France S.A.S.
Radicado	11001 2203 000 2023 02655 00
Asunto	conflicto de competencia

Sería el caso dirimir el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados 18 Civil Municipal y 85 Civil Municipal de esta ciudad transformado transitoriamente en 67 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple, de no ser porque se observa que este Tribunal carece de competencia funcional, por la razón que a continuación se explica.

Indica el inciso primero del artículo 139 del Código General del Proceso que:

“Siempre que el juez declare su incompetencia para conocer de un proceso ordenará remitirlo al que estime competente. Cuando el juez que reciba el expediente se declare a su vez incompetente solicitará que el conflicto se decida por el funcionario judicial que sea superior funcional común a ambos, al que enviará la actuación. Estas decisiones no admiten recurso.”

Como arriba se advirtió, el conflicto de competencia se originó entre Juzgados Civiles Municipales de esta ciudad, quiere decir, que la autoridad a la que

corresponde dirimirlo es al Juez Civil del Circuito de Bogotá, D.C., pues este es el superior común de los despachos en conflicto.

En ese orden, se remitirán las presentes diligencias a la autoridad antes indicada para lo de su competencia.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

RESUELVE

Primero: Remitir el presente asunto a los Jueces Civiles del Circuito de esta ciudad, a través de la oficina de reparto, conforme a las consideraciones antes expuestas.

Segundo: Por la Secretaría del Tribunal, verifíquese el cumplimiento de lo anterior.

Notifíquese y Cúmplase

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: **da8fc3dafc48233b50b3509ba2a2aafa96e95a877aacbefed88ffa685e7eecbf**

Documento generado en 29/11/2023 02:34:36 PM

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C. veintinueve (29) de noviembre del año dos mil veintitrés (2023).

Magistrada Ponente. Stella María Ayazo Perneth

Proceso	Laudo Arbitral
Demandante	Cristian Camilo Viana Henao
Demandado	Karting Villavicencio S.A.S.
Radicado	110012203000202301892 00
Instancia	Anulación de Laudo Arbitral
Asunto	Sentencia

Discutido y aprobado en Sala de 22 de noviembre de 2023, Acta 034.

I.- ASUNTO

Resuelve el Tribunal el recurso de anulación promovido por la demandada, contra el laudo arbitral proferido el 4 de julio de 2023, por el Tribunal de Arbitramento convocado para dirimir las controversias suscitadas con ocasión del contrato suscrito entre las

partes.

II.- ANTECEDENTES

1) *PETITUM*:¹

Principales:

El actor solicitó de manera principal, que se hicieran las declaraciones que se sintetizan de la siguiente manera:

- Que Karting Villavicencio S.A.S. incumplió el contrato denominado “memorándum de entendimiento” suscrito entre las partes el 2 de marzo de 2020.
- Que el demandante cumplió las obligaciones a su cargo, en especial, el pago del precio pactado en la suma de \$7.303.600.
- La resolución del negocio jurídico.

En consecuencia, solicitó que se condene a la convocada al pago de los siguientes rubros:

- \$7.303.600 por concepto de restitución del precio del contrato, indexado al momento del pago.

¹Archivo: 01.DEMANDA.pdf

- \$730.360 a título de cláusula penal del negocio jurídico.

- Costas y agencias en derecho.

Subsidiarias:

Cristian Camilo Viana Henao, solicitó, de manera accesoria, que se declare la ineficacia del contrato suscrito entre las partes el 2 de marzo de 2020.

En consecuencia, solicitó que se condene a la convocada al pago de los siguientes rubros:

- \$7.303.600 por concepto de restitución del precio del contrato, indexado al momento del pago.

- Costas y agencias en derecho.

2) CAUSA:

Los fundamentos de hechos en que se soportaron las pretensiones admiten el siguiente compendio:

- En febrero de 2020 *“vio una publicación en la red social instagram donde una empresa aparentemente denominada EXTREME KARTS ofrecía rendimientos del 3% mensual,*

pagaderos de forma trimestral, producto de la actividad económica desarrollada por la operación de una pista de karts, a cambio de la compra mínima de 1.000 acciones de la sociedad propietaria del establecimiento de comercio.”

- El 2 de marzo de 2020 las partes suscribieron el contrato denominado “memorándum de entendimiento” cuyo objeto consistía en la emisión y suscripción de 1.178 acciones de la sociedad demandada.
- En cumplimiento del convenio, el 6 de marzo de 2020, el señor Cristian Camilo Viana Henao consignó a órdenes de Karting Villavicencio S.A.S. la suma de \$7.303.600.
- A través de la Resolución N° 1573 de 2021 la Superintendencia Financiera le ordenó a Karting Villavicencio S.A.S. retrotraer los actos jurídicos celebrados como consecuencia de la oferta pública de valores no autorizada por dicha autoridad.
- El actor ha solicitado la devolución del dinero pagado con ocasión del negocio jurídico celebrado, sin embargo, a la fecha la demandada no se ha allanado a ello.
- *“La respuesta de la sociedad fue proponer un acuerdo de pago absurdo, que contemplaba, entre otras cosas, un periodo de gracia de un (1) año y el pago del dinero en 36 cuotas (...) es decir, debía esperar 4 años más para que se le restituyeran los*

\$7.303.600 que entregó de buena fe el pasado 2 de marzo de 2020.”

➤ Las partes estipularon como cláusula penal el 10% del valor del contrato.

Karting Villavicencio S.A.S. formuló las siguientes defensas:²

- (i) *“INEPTA DEMANDA- FALTA DE REQUISITOS FORMALES,”* porque el negocio jurídico celebrado entre las partes fue declarado ineficaz por la Superintendencia Financiera de Colombia, a través de la Resolución N° 1573 de 2021, en consecuencia *“tal documento no puede ser sustento de la acción, no siendo claros los aspectos fácticos que conllevan a la pretensión al haberse relatado los hechos como si tal documento estuviera vigente sin estarlo en la actualidad.”*
- (ii) *“FALTA DE COMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO- NO ES APLICABLE LA CLÁUSULA COMPROMISORIA O PACTO ARBITRAL,”* toda vez que, con la declaratoria de ineficacia del *“memorándum de entendimiento,”* la cláusula compromisoria allí pactada *“resulta inoperante.”*
- (iii) *“CASO FORTUITO- FUERZA MAYOR- CLÁUSULA PENAL ES INAPLICABLE”* porque no se demostró la mala fe de Karting

² Archivo: 30.Contestación_demand_anexos_correo_remisorio.pdf

Villavicencio S.A.S. y lo dispuesto por la Superintendencia Financiera no se traduce en la desatención de las obligaciones a su cargo.

- (iv) *“IMPOSIBILIDAD DE CONSIDERAR INASISTENCIA A CONCILIACIÓN ANTE LA PROCURADURÍA COMO INDICIO GRAVE,”* toda vez que Karting Villavicencio S.A.S. es una sociedad de derecho privado y no se encontraba obligada a acudir a la audiencia de conciliación a la que fue citada ante la Procuraduría General de la Nación.
- (v) *“TRÁMITE INADECUADO- JURISDICCIÓN DIFERENTE,”* porque ante la falta de competencia del Tribunal de Arbitramento, la resolución de las controversias suscitadas entre las partes le compete a la justicia ordinaria.

LAUDO ARBITRAL:

Agotado el trámite, el 4 de julio de 2023,³ el Tribunal de Arbitramento profirió laudo, en el que resolvió, entre otras:

“Ratificar la ineficacia -de pleno derecho y por disposición de la ley, y al cual se refirió la Resolución N° 1573 de 2021 proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia- del denominado memorándum de entendimiento, celebrado el día 2 de marzo de

³Archivo: 41.Laudo_arbitral_Viana_vs_Karting.pdf

2020 entre Cristian Camilo Viana Henao y Karting Villavicencio S.A.S. (...)

Condenar a Karting Villavicencio S.A.S. a restituir a Cristian Camilo Viana Henao la suma de \$7.303.600, la cual deberá estar debidamente indexada para el momento en que se realice la restitución.”

Para llegar a la anterior determinación puso de presente que, aunque no existe una previsión normativa que determine los efectos de la declaratoria de ineficacia de un negocio jurídico, por analogía debe aplicarse lo previsto para la nulidad y la condición resolutoria, porque *“de admitirse una retención dineraria por parte de un contratante de un contrato que nunca se celebró en términos jurídicos, se estaría en presencia de un enriquecimiento sin causa.”*

Agregó que, en el presente asunto, la Superintendencia Financiera le ordenó a la convocada retrotraer todas las actuaciones derivadas de la emisión de acciones sin autorización, pero no resolvió lo relacionado con las restituciones mutuas derivadas de la ineficacia derivada del contrato, y, a juicio del Tribunal de Arbitramento, deben restituirse los dineros entregados por Cristian Camilo Viana Henao y recibidos por Karting Villavicencio S.A.S., con la indexación correspondiente, puesto que resulta necesaria para garantizar que un pago o una restitución resulte íntegra.

III.- RECURSO DE ANULACIÓN

La sociedad demandada presentó recurso de anulación en contra de la anterior decisión, con sustento en la causal contemplada en el numeral 2 ° del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, por las siguientes razones:

1. El Tribunal de Arbitramento no era competente para resolver las controversias suscitadas entre las partes, porque según lo ordenado por la Superintendencia Financiera de Colombia, a través de la Resolución N° 1573 de 2021, se retrotrajeron todos los actos jurídicos celebrados con ocasión de la oferta pública de valores no autorizada por dicha entidad, quedando sin efectos el negocio jurídico celebrado entre las partes.
2. Karting Villavicencio S.A.S. llevó a cabo *“acercamientos con todas y cada una de las personas que invirtieron sumas de dinero en el modelo de negocio de entretenimiento” ofreciéndoles como primera opción la restitución de los dineros pagados y en segundo término “la legitimación de los dineros invertidos a través de la emisión de unas acciones dentro de una sociedad anónima, que ya se encuentra conformada (...).”*
3. La restitución del dinero *“se planteó con un periodo de gracia para comenzar a cumplir las cuotas allí establecidas, con unos términos de tiempo razonables, toda vez que dichos dineros se encuentran completamente invertidos en el local comercial.”*

IV.- CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar que, esta Corporación es competente para desatar el recurso de anulación interpuesto en este asunto, en razón a las previsiones contenidas en el artículo 40 de la Ley 1563 de 2012; competencia que por demás, está limitada al examen de la existencia o no de las causales alegadas, reconocidas en el artículo 41 del mismo ordenamiento, pero con la expresa limitación plasmada en el inciso final del artículo 42 de la ley en cita, según el cual el juez del recurso de anulación *“no se pronunciará sobre el fondo de la controversia, ni calificará o modificará los criterios, motivaciones, valoraciones probatorias o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral al adoptar el laudo.”*

Puntualizado lo anterior, se tiene que el problema que se plantea a esta Sala es determinar si en efecto, como lo afirmó la sociedad recurrente, en el laudo proferido el 4 de julio de 2023, por el Tribunal de Arbitramento conformado por el árbitro Enrique Borda Villegas, se incurrió en las irregularidades que se le imputan, afectando la validez del mismo.

El recurso de anulación, tal como lo tiene suficientemente averiguado la jurisprudencia y la doctrina, no es una instancia adicional con características idénticas a las del recurso de apelación, en el que se otorga competencia al funcionario judicial para revisar el aspecto sustancial de la decisión, por cuanto, este medio especial de revisión constituye un mecanismo extraordinario, cuyo fin es que se declare nulo, de forma total o parcial, un laudo arbitral, limitándose

la competencia al examen de la(s) causal(es) que el recurrente invoque.

De lo anterior, emerge con meridiana claridad que el recurso de anulación se instituyó para que las partes que sometieron sus diferencias al Tribunal de Arbitramento, puedan impugnar las decisiones allí adoptadas por **defectos procedimentales**, vale decir, por errores **in procedendo**, de tal magnitud que afecten la garantía constitucional del debido proceso, o por yerros originados en el desbordamiento de la decisión arbitral, es decir, sobre puntos no sujetos al pacto arbitral, en cualquiera de sus dos modalidades, - cláusula compromisoria o compromiso-, por haber concedido más de lo pedido o no haber decidido sobre puntos sujetos al arbitramento, para invalidar el laudo, corregirlo o adicionarlo según sea el caso, sin que sea factible que la Corporación entre a revisar aspectos sustanciales, cambiar las decisiones adoptadas o revocar la decisión, basada en razonamientos o conceptos vinculados con la aplicación de la ley material, cual si fuera superior funcional de los árbitros.

De acuerdo con lo dicho, por la naturaleza y alcance del laudo arbitral, quien pretenda su anulación deberá soportar su pretensión en cualquiera de las causales que expresamente autorizó el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, que de no hallarse configuradas tornaran infundada esta impugnación.

En el *sub examine*, la sociedad recurrente invocó como soporte de su reclamación la que a continuación se indica:

(i) Causal Segunda:

“La caducidad de la acción, la falta de jurisdicción o de competencia.”

Al respecto, ha dicho el Consejo de Estado:

*“El Tribunal arbitral carecerá, entonces, de **jurisdicción** en aquellos eventos en los cuales una de las partes del proceso no suscribió el pacto arbitral, o cuando el asunto o materia que se somete a su decisión no es de aquellos que autorizan la constitución política y la ley, para que sean resueltos en esa sede(...).⁴”*

Ahora bien, es necesario memorar que, prevé el inciso décimo del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012 que “Las causales **1, 2 y 3 sólo podrán invocarse si el recurrente hizo valer los motivos constitutivos de ellas mediante recurso de reposición contra el auto de asunción de competencia**”. (Destacado propio).

Quiero ello decir que, como requisito para la prosperidad de las mentadas causales, se exige que el interesado hubiese presentado recurso de reposición contra la providencia mediante la cual el árbitro asumió competencia; requisito que se encuentra cumplido en tanto, la recurrente interpuso recurso de reposición contra el auto N° 5 del

⁴ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Bogotá, D.C., 31 de octubre de 2016. RAD.: 110010326000201600099 00 (57.422)

31 de marzo de 2023, mediante el cual el Tribunal de Arbitramento se declaró competente para conocer de la controversia, decisión confirmada mediante proveído N° 6 de la misma fecha.

Sobre la causal invocada por la recurrente, téngase en cuenta que, pese a que aludió en su escrito a la falta de competencia del Tribunal de Arbitramento, lo cierto es que de sus argumentos se extrae que se refiere a la ausencia de jurisdicción, en la medida que aduce la inexistencia del pacto arbitral y *“se entiende que el arbitraje como mecanismo alternativo de solución de conflictos implica el ejercicio de una función jurisdiccional, pero en éste caso no es la ley la que le otorga la competencia a los árbitros sino las mismas partes mediante el pacto arbitral.”*⁵

En el caso que ocupa ahora la atención de la Sala, el planteamiento elevado por Karting Villavicencio S.A.S. no se ajusta a la falta de jurisdicción del Tribunal de Arbitramento, en la medida en que, la declaratoria de ineficacia del negocio jurídico celebrado por las partes y contenido de la cláusula compromisoria, no implica *per se*, que el pacto arbitral resulte inexistente, inválido o inoponible y pierda efectos entre las partes para acudir al arbitramento y reclamar la restitución del pago del precio.

Obsérvese que, el artículo 5° de la Ley 1563 de 2012 dispone que:

⁵ Sentencia del Consejo de Estado del 13 de abril de 2015. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

“La inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato no afecta la cláusula compromisoria. En consecuencia, podrán someterse a arbitraje las controversias en las que se debata la existencia, eficacia o validez del contrato y la decisión del tribunal será conducente aunque el contrato sea inexistente, ineficaz o inválido.”

Así mismo, sobre la autonomía de la cláusula compromisoria, la jurisprudencia ha indicado que:

“no solo habilita a los árbitros para pronunciarse sobre la existencia y validez del contrato, sino que también permite que, aun cuando se declare la nulidad del contrato, la cláusula compromisoria conserve su validez.”⁶

En efecto, baste decir que, la orden de retrotraer todos los actos jurídicos celebrados con ocasión de la emisión de acciones sin autorización por parte de Karting Villavicencio S.A.S., emitida por la Superintendencia Financiera de Colombia, a través de la Resolución N° 1573 de 2021, no deja sin efectos la cláusula arbitral pactada por las partes en el contrato suscrito el 2 de marzo de 2020, pues tal disposición goza de autonomía, tal como se expuso.

Así las cosas, como quiera que la cláusula arbitral es plenamente eficaz era a la jurisdicción arbitral a la que le correspondía dirimir la controversia suscitada entre las partes y no a la justicia ordinaria,

⁶ Auto del 10 de diciembre de 2021 de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

como equivocadamente parece entenderlo la convocada.

En consecuencia, no se dan los presupuestos para la configuración de la causal invocada, pues, como se indicó, pese a que el negocio jurídico resultara ineficaz la cláusula arbitral no fue afectada, por lo que no puede acusarse al Tribunal de Arbitramento de falta de jurisdicción, obsérvese que con la suscripción de aquella las partes decidieron voluntariamente someter a la justicia arbitral sus diferencias, excluyendo así, el conocimiento de la justicia ordinaria.

Además, los argumentos esgrimidos por el extremo recurrente atinentes al uso que le dio a los dineros recibidos por parte del demandante resultan por completo extraños a los supuestos fácticos previstos en el numeral 2° del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, pues la causal invocada está indebidamente sustentada, en tanto lo expuesto en nada atañe a la falta de jurisdicción endilgada al Tribunal de Arbitramento.

Consecuente con lo expuesto, huelga inferir que no se configura la causal de anulación del laudo arbitral reclamada por Karting Villavicencio S.A.S., lo que conlleva a declarar que el recurso formulado es infundado, e impone la correspondiente condena en costas.

V.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en Sala Séptima de Decisión Civil,

administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR infundado el **RECURSO DE ANULACIÓN** interpuesto por la pasiva contra el laudo arbitral proferido el 4 de julio de 2023, mediante el cual el Tribunal de Arbitramento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, resolvió sobre las pretensiones impetradas contra Karting Villavicencio S.A.S., por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO. CONDENAR por las costas del recurso de anulación del laudo al extremo demandado (Artículo 43 de la Ley 1563 de 2012), las que se fijan por la magistrada ponente en un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Ante el *a quo* efectúese la correspondiente liquidación.

TERCERO. Por Secretaría remítase el expediente al secretario del Tribunal de Arbitramento, para lo de su trámite y competencia.

CUARTO. Anótese su salida.

Notifíquese y Cúmplase,

(firma electrónica)

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

Magistrada

(ausente con autorización)

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Magistrado

(firma electrónica)

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 Civil

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

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

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

Código de verificación: **f3402e50d48161a9f364124f5d7798c0347ee46f16cc75f273bad5b01a776846**

Documento generado en 29/11/2023 02:15:58 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 Sustanciador: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Nulidad de escritura pública - Incidente de regulación de perjuicios
Demandante	Fiduciaria Bancolombia S.A., como vocera de los Patrimonios Autónomos Torre 33 e inmueble Torre 33 (incidentista)
Demandado	Automotores Llano Grande S.A. (incidentado)
Radicado	110013103 001 2019 00290 07
Instancia	Segunda
Decisión	Resuelve solicitud de pruebas en segunda instancia

Se resuelve sobre la solicitud de pruebas en segunda instancia que oportunamente allegó la parte incidentista.

LA SOLICITUD

La incidentista Patrimonio Autónomo PA Torre 33, cuya vocera es Fiduciaria Bancolombia S.A. Sociedad Fiduciaria, petitionó decretar y tener como pruebas en segunda instancia:

i) Los testimonios de Fernando Angulo Moreno, Adriana Calderón Bermúdez y Jesús Forero Forero para probar los hechos en que se fundó el incidente; y que, al ser imposible la ubicación de Adriana Calderón Bermúdez, fuera reemplazada por Karen Yineth Melo Rondón quien actualmente ejerce un cargo homólogo al que en su momento fue ejercido por la absolvente inicial.

ii) Oficiar a Bancolombia S.A., como encargada del crédito constructor para que expida un certificado sobre aquel.

Prueba que fue decretada a solicitud de la parte incidentada, pero desistida, por lo que la omisión de su práctica fue ajena al petente, y ser esencial para establecer el monto, magnitud de los intereses y costos financieros soportados por el patrimonio autónomo como efecto directo de la medida cautelar practicada. Esta, permitirá tener certeza de la cuantía de los perjuicios.

iii) De ser necesario se decrete de oficio un nuevo dictamen respecto a los “*ítems de condena señalados en el petitum*” del incidente.

iv) Certificación emitida por Bancolombia S.A., sobre el crédito constructor; solicitud que es similar a la indicada en el ordinal ii.

CONSIDERACIONES

1. El artículo 327 del Código General del Proceso, establece taxativamente los casos en los que es procedente el decreto y práctica de pruebas en segunda instancia a solicitud de parte, esto es:

- “1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo.
2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.
3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.
4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.
5. Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.”

2. En el *sub examine* surge que, la parte interesada recalcó: i) la importancia de la prueba de oficio, para lo que se acogió en su integridad a la sentencia T-615 de 2019 de la Corte Constitucional; ii) los yerros en el proceso de origen, en el que se dictó la sentencia que dio paso al incidente de regulación de perjuicios; trámite en el que se impidió el ejercicio del derecho de defensa y contradicción del Patrimonio Autónomo PA Torre 33; iii) la omisión de la práctica de los interrogatorios a las

partes, lo que llevó a que la decisión se ciñera únicamente a la prueba documental; *iv*) estar fundada la negativa del decreto de la prueba testimonial en un exceso ritual manifiesto; *v*) la prueba pericial debió decretarse de oficio como dispone el artículo 206 del Código General del Proceso, al ser inaceptable la actitud pasiva del juez; *vi*) el incidentado no contribuyó en el esclarecimiento de la verdad, en cuanto a la cuantía de los perjuicios; y *vii*) no hubo negligencia de su parte en la certificación que ahora se solicita, a fin de que Bancolombia S.A., expida la información del crédito constructor (monto, tasa, fecha de mora e intereses).

3. Al respecto se otea que, el apelante no encuadró de manera precisa en cuál de los supuestos del artículo 327 del C.G.P., fundaba su pedimento; no obstante, para lo expuesto a lo largo de su discurso surge:

3.1. En lo correspondiente a los planteamientos que involucran la falta de dinamismo en el funcionario judicial, a quien se le reprochó no haber dictado de oficio los medios de conocimiento que la parte torna de valor para la prosperidad de su asunto y aún para lo que toca a este grado, debe destacarse que la prueba de oficio descansa en el criterio del juez y no en la necesidad de los litigantes; sin ser dable en esta instancia cuestionar si debió o no darse tal decreto. Al respecto, debe seguirse lo desarrollado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia¹:

“1.- A la luz de lo consagrado en los artículos 169 y 170 del Código General del Proceso, se ha entendido que la ley le ha conferido a los jueces el poder-deber para decretar pruebas de oficio, «cuando sean necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia». Sin embargo, se precisa que tal mandato no implica una orden irrestricta a los funcionarios judiciales dirigida a suplir la actividad probatoria de las partes. Desde una concepción mixta del proceso² -que corresponde a aquella bajo la cual está construida el Código General del Proceso-, si bien se confirieron poderes al fallador en procura de la búsqueda de la verdad, lo cierto es que ello no significa la supresión de la carga probatoria de las partes -propio de los sistemas dispositivos-. Por el contrario, salvo ciertas excepciones, aún corresponde a los litigantes obrar diligentemente en torno a demostrar el «supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen»³.

En tal sentido, esta Sala ha indicado que «aunque al juez se le exige acuciosidad y dinamismo en la búsqueda de la verdad real sobre la cual ha de definir la controversia, esa labor no se extiende hasta el punto de tener que suplir en cualquier supuesto la carga probatoria que le incumbe a las partes»⁴. En otras palabras, este deber no puede convertirse

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC119 de 2023. M.P. Dr. Francisco Ternera Barrios.

² Cfr. Hernando Devís Echandía, *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Tomo I. Ed. Temis, 1961. Pág 107.

³ Artículo 167 del Código General del Proceso.

⁴ CSJ SC5676-2018.

en una excusa para que los contendientes se entiendan relevados de cumplir con la carga de la prueba impuesta por las normas adjetivas⁵. Es por ello por lo que ha sido reiterada la jurisprudencia reciente de esta Sala de Casación Civil en aseverar que

*«(...) el ejercicio de esas facultades no es, ni puede ser, arbitrario o caprichoso, pues no están consagradas para que el juez tome partido por uno de los extremos procesales, rompiendo el principio de imparcialidad y desconociendo en consecuencia el equilibrio entre los extremos procesales.
(...)*

Procurando la protección de tales garantías constitucionales, nuestro estatuto procesal consagra la limitación del decreto oficioso de pruebas testimoniales a los testigos que aparezcan mencionados en el expediente (art. 169 C.G.P), y la obligatoriedad de la contradicción de las pruebas decretadas por iniciativa del juez (art. 170 C.G.P).

En la misma dirección, esta Corporación ha sostenido que la labor oficiosa no llega hasta el punto de suplir la carga probatoria de las partes, pues ella no desplaza el principio dispositivo que rige los procesos entre particulares y que subsiste en nuestro sistema. Ha considerado la Sala que las facultades oficiosas no pueden interpretarse como un mandato absoluto, dado que no son exigibles cuando la ausencia del medio probatorio se debe a la comprobada incuria o negligencia de la parte, o cuando no se apoyan en trazas serias y fundadas dentro del expediente que permitan considerar de manera plausible su necesidad.

La jurisprudencia constitucional, por su parte, reconoce que el decreto de pruebas de oficio responde a la exigencia de garantizar el principio de igualdad material, pero no por ello puede estar encaminado a corregir la inactividad ni la negligencia de los apoderados, ni a agudizar la asimetría entre las partes. Ese decreto oficioso exige justificación para que estas puedan practicarse y debe permitirse la plena contradicción de los medios de convicción así obtenidos, en atención a los principios de igualdad y lealtad procesal»⁶.

De manera que, para esta Corporación, no incurre en yerro el juzgador que se negó a decretar oficiosamente las pruebas que, a juicio del censor, eran trascendentales en la resolución de la controversia. Ello debido a que, se insiste, la actual jurisprudencia de esta Sala de Casación Civil ha sostenido que «la incuria del actor no puede convertirse en un ataque contra el juzgador. Luego, “en este evento no se incurrió por el Tribunal en el yerro de iure denunciado, puesto que fue la propia conducta descuidada de la [impugnante] la que produjo como secuela que tales medios de convicción, los que en su opinión eran trascendentes (...), no se decretaran como probanzas»⁷.

3.2. Debe rememorarse, como orienta el inciso 3, del canon 321 del Código General del Proceso que, la decisión que niegue el decreto o la práctica de una prueba es susceptible del medio de apelación, cariz en el cual, la oportunidad excepcional del artículo 327 *eiusdem*, no está llamada a corregir inconformidades que pudieron controvertirse a través de estadios de gran valor ante la primera instancia y menos aún, para revivir discrepancias debidamente saldadas.

⁵ CSJ, SC3918-2021.

⁶ CSJ SC592-2022, citada en SC3327-2022.

⁷ CSJ.SC 00527-2010, reiterada en SC04020-2012.

3.2.1. El reproche anterior se extiende a la solicitud del decreto testimonial, al ser patente que, la negativa que se dio frente a su práctica⁸ fue examinada por esta judicatura y confirmada en auto del 23 de septiembre de 2022, al haberse considerado como acertado y razonable el argumento que gravitó en la falta de cumplimiento de los requisitos del artículo 212 del C.G.P; contexto que impide volver sobre temas discutidos.

3.2.2. En lo que respecta a la solicitud de oficiar a Bancolombia S.A., a fin de obtener información acerca de las particularidades del crédito constructor, se otea que, el apoderado de la incidentista fue insistente en que la prueba no fuera decretada, incluso planteó recurso de apelación contra tal decisión y estuvo de acuerdo con el desistimiento de ese medio de conocimiento cuando el incidentado declinó de la práctica⁹.

Así, el actuar del ahora petente no posee ningún respaldo que permita avalar un caso de fuerza mayor o de falta de culpa en las situaciones que llevaron a que la prueba no fuera practicada, más cuando fue un enfático opositor a su desarrollo; por lo que, la insistencia al evidenciar que puede llegar a servirse de ella claramente raya con los rígidos parámetros de procedencia.

3.2.3. Para el dictamen pericial respecto a los “*ítems del petitum del incidente*” se recalca que, las omisiones y deficiencias probatorias no previstas por la convocante no son llamadas a ser subsanadas por la judicatura, sin que se avizore por ahora la necesidad de una prueba que permita soportar en debida forma el juramento estimatorio.

4. Por lo anterior, se negará la solicitud de pruebas en esta instancia; sin perjuicio de que en caso de llegar a considerarse de utilidad el decreto oficioso de algún medio de convicción, oportunamente se haga uso de la facultad conferida en tal sentido por el ordenamiento procesal civil al director de esta sede.

⁸ Cuaderno de primera instancia, carpeta 01, grabación 096, minuto 27:30 y ss.

⁹ Ibidem, minutos 47:00 a 1:50:00.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil,

RESUELVE

Primero. Negar la solicitud de pruebas elevada por la parte incidentista; bajo las razones expuestas.

Segundo. Continuar con el trámite de la alzada.

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: **7a466c3cf8e50dae9b5c1eb3f6bdf2c72440f7147ac9eb141f7e5b9666d42f3e**

Documento generado en 29/11/2023 03:16:35 PM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Ref: INFRACCIÓN DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL de GRUPO GRAVITEP S.A.S. contra AGROFRANCO S.A.S. Exp 001-2020-04684-01.

Previo a definir la instancia, incorpórese al expediente el Oficio No. 1042-S-TJCA-2023 remitido por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, y póngase en conocimiento de las partes por el término de ejecutoria de este proveído.

Vencido dicho lapso, ingresen las diligencias para continuar con el trámite respectivo.

NOTIFÍQUESE



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR FERREIRA VARGAS RV: RESPUESTA Solicitud consulta Acto Aclarado. Remite el Despacho del Magistrado Jorge Eduardo Ferreira Vargas miembro de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. Exp. 001-2020-04684-01 -

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 29/11/2023 8:45 AM

Para:2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (220 KB)

Oficio 1042-S-TJCA-2023 - Respuesta a consulta 11-2023 (acto aclarado).pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR FERREIRA VARGAS

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Blanca Stella Hernandez Ibanez <bhernani@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: martes, 28 de noviembre de 2023 20:47

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Mario Santos <consultas_acto_aclarado@tribunalandino.org>

Asunto: RESPUESTA Solicitud consulta Acto Aclarado. Remite el Despacho del Magistrado Jorge Eduardo Ferreira Vargas miembro de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. Exp. 001-2020-04684-01 - Consulta 11-2023 - Acto aclarado

Cordial saludo.

Remito para su conocimiento.

Blanca Stella Hernández Ibañez.

Notificadora Grado IV

Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil.

Respuestas únicamente al correo:

"Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota"
<secscripsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

De: Mario Santos <consultas_acto_aclarado@tribunalandino.org>**Enviado:** martes, 28 de noviembre de 2023 16:51**Para:** Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des04ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Blanca Stella Hernandez Ibanez <bhernani@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Karla Margot Rodríguez Noblejas <karla.rodriguez@tribunalandino.org>; Tribunal de Justicia CAN <secretaria@tribunalandino.org>**Asunto:** RE: Solicitud consulta Acto Aclarado. Remite el Despacho del Magistrado Jorge Eduardo Ferreira Vargas miembro de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. Exp. 001-2020-04684-01 - Consulta 11-2023 - Acto aclarado

Honorable

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado

Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia

Referencia: Consulta 11-2023

A tiempo de saludarle cordialmente y por instrucciones de la Dra. Karla Rodríguez Noblejas, Secretaria General, me permito enviar en anexo y para su conocimiento el Oficio No. 1042-S-TJCA-2023.

Gentilmente solicito acusar recibo del presente correo electrónico.

Atentamente,

Enviado desde [Correo](#) para Windows

De: [Despacho 04 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.](#)**Enviado:** Tuesday, November 21, 2023 11:40 AM**Para:** [Mario Santos](#)**CC:** [Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.](#); [Margarita Parrado Velasquez](#); [Gina Alejandra Pecha Garzon](#)**Asunto:** RV: Solicitud consulta Acto Aclarado. Remite el Despacho del Magistrado Jorge Eduardo Ferreira Vargas miembro de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. Exp. 001-2020-04684-01

Señores

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

E. S. D.

Ref. Solicitud existencia actos aclarados.

Expediente: VERBAL de *GRUPO GRAVITEP S.A.S.* contra *AGROFRANCO S.A.S.* Exp. 001-2020-04684-01.

A efectos de obviar el trámite de interpretación prejudicial que debía surtir en asuntos como el que nos ocupa, previamente a finiquitar la instancia, solicito su colaboración a efectos de establecer si existen o no actos aclarados en punto del literal d) del artículo 155 de la Decisión 486 de 2000. En caso de ser afirmativa la respuesta, por favor, nos remitan las respectivas decisiones a fin de resolver el recurso de alzada propuesto dentro del proceso judicial señalado.

Quedo atento.

Cordialmente,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Sala Civil
Tribunal Superior de Bogotá.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Quito, 28 de noviembre de 2023

OFICIO N° 1042-S-TJCA-2023

Honorable

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado

Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia

Presente. –

Referencia: Consulta 11-2023 (criterios jurídicos interpretativos que constituyen acto aclarado relacionados con el literal d) del artículo 155 de la Decisión 486 — «Régimen Común sobre Propiedad Industrial» de la Comisión de la Comunidad Andina)

De mi consideración:

Me dirijo a usted con relación a su correo electrónico del 21 de noviembre de 2023, mediante el cual solicitó al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina que informe si el literal d) del artículo 155 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina constituye un acto aclarado en los términos de la jurisprudencia emitida por este Tribunal en las sentencias de interpretación prejudicial de fecha 13 de marzo de 2023, recaídas en los procesos 145-IP-2022, 261-IP-2022, 350-IP-2022¹ y 391-IP-2022², a fin de no solicitar interpretación prejudicial para resolver el proceso interno que se tramita en su despacho.



¹ Publicadas en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5146 del 13 de marzo de 2023.

Disponible en:

<https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetas/GACETA%205146.pdf>

² Publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5147 del 13 de marzo de 2023.

Disponible en:

<https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetas/GACETA%205147.pdf>



TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Sobre este particular, me permito comunicarle que:

- El artículo 155 de la Decisión 486 ha sido objeto de interpretación a través de la Interpretación Prejudicial **243-IP-2022** del 17 de mayo de 2023, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5187 del 22 del mismo mes, la cual contiene criterios jurídicos interpretativos que constituyen actos aclarados.

Disponible en el siguiente enlace:

<https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetas/GACETA%205187.pdf>

(Ver páginas 20 a 57 de la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5187 del 22 de mayo de 2023)

Su autoridad podrá revisar los criterios jurídicos interpretativos contemplados en las providencias citadas previamente y deberá analizar si se vinculan o no con el asunto controvertido del caso concreto que se tramita ante su despacho.

Con ello, su despacho deberá solicitar interpretación prejudicial al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en los siguientes casos:

- (i) Si el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina no ha emitido interpretación prejudicial respecto de la norma del ordenamiento jurídico comunitario andino que el juez nacional de única o última instancia debe aplicar (o es materia de discusión) para resolver la controversia del proceso jurisdiccional que tramita en sede nacional.
- (ii) Cuando el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina sí ha emitido una interpretación prejudicial respecto de alguna o algunas de las normas del ordenamiento jurídico comunitario andino que resulten aplicables, pero no respecto de otras normas del mismo ordenamiento, aplicables a la misma controversia. En este caso, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina emitirá la interpretación prejudicial respecto de aquellas normas que no hubiere interpretado en el pasado, y ratificará el criterio jurídico interpretativo respecto de las cuales sí lo hubiera hecho, de ser el caso.





TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Asimismo, sin perjuicio de la existencia de actos aclarados respecto de los artículos mencionados, usted deberá solicitar interpretación prejudicial si está dentro de los siguientes dos supuestos:

- (iii) Si a pesar de contar con una interpretación prejudicial previa respecto de la norma andina en cuestión, el juez consultante considera imperativo que el TJCA precise, amplíe o modifique el criterio jurídico interpretativo contenido en la mencionada interpretación prejudicial, por lo que deberá solicitar la interpretación prejudicial, explicando las razones por las cuales considera que la interpretación encontrada no resulte clara, las circunstancias a tener en cuenta para que la interpretación relacionada sea ampliada, o los argumentos que sustenten la necesidad de modificación de la línea jurisprudencial resuelta a través de la interpretación prejudicial del tema concreto.
- (iv) Asimismo, en los casos en los que a pesar de haberse encontrado una interpretación prejudicial relevante para el caso concreto, el juez advierte cuestionamientos insoslayables sobre situaciones hipotéticas que, en abstracto, se desprenden o están vinculadas con la referida norma andina, caso en el cual deberá presentar la solicitud de interpretación prejudicial para que el TJCA aclare los cuestionamientos puntuales hipotéticos y abstractos, lo que permitirá al juez nacional resolver con mayor precisión e idoneidad la controversia del proceso jurisdiccional que tramita en sede nacional.



Finalmente, le comparto el Acuerdo 06-2023-TJCA del 7 de julio de 2023 por medio del cual se aprobó la «Nota informativa sobre Guía para la aplicación del criterio jurídico interpretativo del acto aclarado en las solicitudes de interpretación prejudicial», publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena 5241 del 10 de julio de 2023 y disponible en:

<https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetas/GACETA%205241.pdf>



TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Es todo por cuanto puedo comunicar.

Atentamente,

Karla Margot Rodríguez Noblejas
Secretaria General
Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Rad. 11001-31-99-001-2021-047277-01

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Revisadas las actuaciones en el expediente digital aportado, el despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la demandada¹, contra la sentencia proferida el 5 de octubre de 2023, por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia².

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

TERCERO: Revisado el escrito de apelación presentado, se observa que los reproches formulados contra la sentencia de primera instancia se realizaron de manera escrita, clara y concreta -archivo 21047277--0005000002-,³ por tanto, en virtud de los principios de contradicción, doble instancia y debido proceso, se tendrá en cuenta ese documento como sustentación de la alzada.

Por secretaría córrase traslado al no apelante de ese texto, por el término de cinco (5) días conforme lo prevé el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, para que se pronuncie al respecto.

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

Notifíquese,

(firma electrónica)

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

¹ Archivo 21047277--0005000002 de la carpeta 050-MemorialAnexos de la carpeta 01CuadernoPrincipal del expediente digital.

² Carpetas 048-VideoAudiencia20231005 y 049-Acta3801Audiencia20231005 de la misma ubicación.

³ Sentencia T-310 de 2023 M.P. Juan Carlos Cortés González.

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **f8e50a04d5817d71ad1fe269f5b1d68d48a0efb4ed1d59302500f7fa33ca2a2**

Documento generado en 29/11/2023 09:50:34 AM

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

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., veintinueve (29) noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Proceso	Verbal – Acción de protección al consumidor
Demandante	K.J.K.E. ¹
Demandado	Seguros de Vida Suramericana S.A.
Radicado	110013199 003 2021 00957 01
Instancia	Segunda
Decisión	Niega concesión de recurso extraordinario de casación

ASUNTO

Se decide sobre la concesión del recurso de casación propuesto por la parte demandada contra la sentencia de segunda instancia, proferida el 21 de junio de 2023, dentro del radicado en referencia.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el artículo 334 del Código General del Proceso, procede el recurso extraordinario de casación frente a las sentencias proferidas por los Tribunales Superiores en segunda instancia, en toda clase de procesos declarativos, acciones de grupo cuya competencia corresponda a la jurisdicción ordinaria y las emitidas para liquidar una condena en concreto.

Por su parte, el artículo 337 *ibidem*, en torno a la oportunidad y legitimación para interponer el recurso, establece que éste podrá formularse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la sentencia de segundo grado, no obstante,

¹ Para garantizar el derecho a la intimidad y al habeas data, se suprime de esta providencia la referencia del nombre completo del demandante, se usarán únicamente sus iniciales.

si se solicitó oportunamente adición, corrección o aclaración, o estas se hicieren de oficio, el término para recurrir en casación se contará desde el día siguiente al de la notificación de la providencia respectiva.

2. En el *sub examine*, dentro del lapso previsto en el artículo en cita, la parte demandada interpuso recurso de casación contra la sentencia dictada por esta Corporación el pasado 21 de junio, providencia que en su parte resolutive dispuso confirmar la del 21 de febrero de 2022 de la Superintendencia Financiera de Colombia, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales, que accedió parcialmente a las pretensiones de la activa.

De forma principal, el proveído ordenó a favor del demandante la extensión del seguro en las mismas condiciones del fustigado “*desde el 16 de abril del 2020 hasta la fecha de la expedición de la póliza de salud, sin presentarse alguna extra prima a la hora del pago de la póliza*”.

3. En cuanto a la cuantía del interés para recurrir en casación, se tiene que:

3.1. En el texto del Plan Salud (fecha a partir de la cual se utiliza: 04/09/2017) se indica como cobertura por VIH:

“v. Para VIH - SIDA: las consultas médicas, exámenes de control y medicamentos cuando correspondan al tratamiento de esta enfermedad

Las consultas de control ambulatorias con el médico tratante se le reconocerán hasta la suma indicada en la carátula de la póliza sin copago. Los exámenes de Imagenología o radiológicos y los Laboratorios Clínicos de control relacionados directamente con los tratamientos por Cáncer, Leucemia, VIH - SIDA, no tienen copago, ni deducible.”

En la póliza inicialmente adquirida, la nro. 090001028205 (del 19-11-2018 al 19-11-2019), se indica²:

COBERTURA	APLICA POR	COBERTURA RED SURA EN CONVENIO (Menos el Copago)	COBERTURA POR REEMBOLSO (Menos el Copago)	COPAGOS EN RED EXTERNA	COPAGOS EN SALUDSURA
-----------	------------	--	---	------------------------	----------------------

² Cuaderno de primera instancia, archivo 009, página 27.

Tratamientos para Cáncer, VIH-SIDA y Hemodiálisis y Diálisis					
Quimio, radio y hormonoterapia por cáncer o leucemia	Evento	Al 100%	Tarifas SURA en convenio	\$ 0	No aplica
Medicamentos secundarios a quimio, radio y hormonoterapia	Vigencia anual	\$ 13.886.000	\$ 13.886.000	\$ 0	No aplica
Visita médica para cáncer	Consulta	Al 100%	\$ 155.300	\$ 0	No aplica
VIH-SIDA	Evento	Al 100%	Tarifas SURA en convenio	\$ 0	No aplica
Visita médica para VIH-SIDA	Consulta	Al 100%	\$ 155.300	\$ 0	No aplica
Hemodiálisis y diálisis peritoneal	Evento	Al 100%	Tarifas SURA en convenio	\$ 0	No aplica

3.2. El demandante mencionó como cuantía en el escrito de demanda:

“La cuantía la determino teniendo en cuenta los siguientes conceptos y valores:

A. Dos consultas médicas básicas anuales por valor de [trescientos mil pesos m/cte]. (\$300.000).

B. Medicamento mensual por valor de [setecientos mil pesos m/cte. (\$700.000) es decir, al año ocho millones cuatrocientos mil pesos m/cte]. (\$8.400.000).

C. Exámenes de control anual por valor de [tres millones de pesos m/cte]. (\$3.000.000).

Costos anuales que en estos momentos serían de [once millones setecientos mil pesos m/cte]. (11.700.000), estos multiplicados por 51 años calculados sin la indexación son [quinientos noventa y seis millones setecientos mil pesos m/cte]. (\$596.700.000), como se dijo antes, más la indexación respectiva. Cabe resaltar que estos serían los costos básicos.

D. Valor de los perjuicios morales equivalentes a: 100 SMMLV.

Teniendo en cuenta lo anterior, estimo bajo la gravedad del juramento, que se entiende prestado con la presentación de esta demanda, que el valor de las pretensiones del señor K.J.K.E. asciende a suma superior a [seiscientos ochenta y siete millones quinientos cincuenta y dos mil seiscientos pesos m/cte]. (\$687.552.600).”

(Negrillas del texto)

3.3. Seguros de Vida Suramericana S.A.al dar contestación a la demanda, no objetó en lo que era pasible la estimación de la cuantía³.

3.4. La entidad en seguros interesada reseñó en el memorial de casación que, *“las pretensiones de la demanda no son esencialmente económicas tal como se desprende del escrito de demanda que obra en el expediente”*⁴.

4. Sobre tal cariz, establece el artículo 338 del Código General del Proceso:

³ Cuaderno de primera instancia, archivo 20.

⁴ Cuaderno de segunda instancia, archivo 14, página 03.

“Artículo 338. *Cuantía Del Interés Para Recurrir. Cuando las pretensiones sean esencialmente económicas, el recurso procede cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1.000 smlmv). Se excluye la cuantía del interés para recurrir cuando se trate de sentencias dictadas dentro de las acciones populares y de grupo, y las que versen sobre el estado civil.*

Cuando respecto de un recurrente se cumplan las condiciones para impugnar una sentencia, se concederá la casación interpuesta oportunamente por otro litigante, aunque el valor del interés de este fuere insuficiente. En dicho evento y para todos los efectos a que haya lugar, los dos recursos se considerarán autónomos.”

(Subraya del texto)

A su turno, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha indicado sobre el contrato de seguro⁵:

“Se remarcan como elementos esenciales del contrato, de acuerdo con el artículo 1045 del estatuto comercial, los siguientes:

(I) El interés asegurable «de contenido económico» (SC3893, 19 oct. 2020, rad. n.º 2015-00826-01), esto es, «la relación de índole económica que une a una persona consigo misma, o con otro sujeto, o con un bien, o con un derecho específico, que eventualmente puede resultar afectado por variedad de riesgos, todos ellos susceptibles de ser amparados en un contrato de seguro» (SC5327, 13 dic. 2018, rad. n.º 2008-00193-01);

(II) El riesgo asegurable o «el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario» (artículo 1054); dicho en otros términos, se trata de «un hecho condicionante, esto es, verdadera circunstancia futura e incierta, por la posibilidad de su ocurrencia al mediar la incertidumbre de que sobrevenga el hecho por obra del azar, del alea, afectando patrimonialmente a un sujeto de derecho, en forma concreta (seguro de daños), o en forma abstracta (seguro de personas)» (SC7814, 15 jun. 2016, rad. n.º 2007-00072-01). Puede consistir en una acción u omisión, hechos de la naturaleza o humanos, internos o externos al asegurado, de origen físico o jurídico, instantáneos o evolutivos, unicausales o pluricausales, ordinarios o extraordinarios, entre muchas otras alternativas⁶, siempre que ninguna de ellas dependa exclusivamente de la voluntad del tomador, asegurado o beneficiario, ni se trate del aseguramiento del dolo, la culpa grave o actos meramente potestativos (artículo 1055 de la codificación comercial), sin perjuicio de lo prescrito en el inciso final del artículo 1127, norma prevalente para el seguro de responsabilidad;

(III) El precio del seguro, también conocido como prima, el cual se calcula según «bases de sostenibilidad económica que permitan, a más de su rentabilidad, el eventual pago de siniestros futuros a la mutualidad que los trasladó» (SC4527, 23 nov. 2020, rad. n.º 2011-00361-01); y

(IV) El deber condicional de la asegurada de satisfacer una prestación en favor del asegurado, siempre que se configure el siniestro (artículo 1072 ejusdem).”

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC487-2022. MP. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

⁶ J. Efrén Ossa G., Teoría general del seguro. El contrato. Tomo II, Temis, Bogotá, 1991, pp. 108 y 109.

Refulge de la anterior enumeración que el «riesgo asegurado» es el eje sobre el cual se estructura la operación aseguraticia, en tanto tiene una conexión inescindible con el interés asegurado, sirve para calcular la prima y determina el hecho que dará lugar al débito a cargo de la aseguradora.

Total, «la razón o causa que late a la hora de contratar un seguro no es otra más que la de prevenirse o anticiparse a las consecuencias dañinas que puede suponer la verificación de un siniestro que generalmente no se desea, en suma, se perfecciona para que una parte indemnice a la otra (o a la persona que ésta designe en concepto de beneficiario de) las consecuencias de un evento dañoso (siniestro)»⁷».
(Negrilla fuera del texto)

5. Visto lo anterior surge que, la parte demandante señaló una cuantía al momento de poner en marcha el trámite de la acción encausada, en procura de la satisfacción de sus intereses, la que no supera los 1000 smlmv, aún al actualizar la suma desde el momento de presentación de la demanda, hasta el fallo de segunda instancia.

5.1. En tal orden, el valor a indexar de \$596.700.000, arroja:

Tabla de Indexación						
Periodo inicial	Periodo Final	Capital	IPC Inicial	IPC Final	Factor Indexación	Indexación
Marzo 2021 ⁸	Junio 2023	596.700.000,00	107,12	133,78	1,248880	148.506.553,40
Total Indexación						148.506.553,40
Total liquidación (Capital + indexación)						\$745.206.553,40

Rubro al que debe adicionarse 100 smlmv pedidos como perjuicios morales, equivalentes para esta calenda a \$116.000.000.

Conforme a la cuantía reseñada en la demanda, al momento de la sentencia de segunda instancia la decisión desfavorable lo sería en \$861.206.553,40 (resultado de sumar \$745.206.553,40 + \$116.000.000); para lo que se adiciona la multa de \$50.000.000 que fue impuesta en el ordinal quinto del fallo, a cargo de

⁷ Abel B. Veiga Copo, Concepto y caracteres del contrato de seguro. En Rodrigo Bercovitz Rodríguez (Dir.), Tratado de Contratos, Tomo V, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 5535.

⁸ Mes que corresponde al de presentación de la demanda. Ver: cuaderno de primera instancia, archivos 002 y 003.

la compañía de seguros; las que totalizan \$911.206.553,40; sin alcanzar los 1000 smlmv requeridos (\$1.160.000.000)⁹.

5.2. Aspecto que resulta de valor, al no haber ofrecido la pasiva como interesada en la concesión del recurso de casación un fundamento normativo o jurisprudencial que permita tener la pretensión aseguraticia excluida de tal apreciación, cuando claramente uno de los elementos de tal contrato es el interés económico.

Adicional, la parte tampoco precisó cómo la cobertura para el evento inmiscuido podía alcanzar los mil salarios mínimos legales mensuales vigentes, porque de forma diáfana, omitió ocuparse de ello al momento de interponer el recurso, sin que esta magistratura observe elementos de juicio para establecer la procedencia, de cara al interés para recurrir, tal como orienta el canon 339 del C.G.P.

6. En resumen, la sociedad profesional no respaldó estar en presencia de una acción excluida de la demostración del interés para recurrir, ni que la resolución desfavorable superara el tope fijado por el legislador como habilitante para el medio extraordinario; en estas condiciones, se negará el interpuesto.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil,

RESUELVE

⁹ Corte Suprema De Justicia. Sala de Casación Civil. MP. Dr. Jesús Vall De Rutén Ruiz. Auto del 16 de diciembre 2013, exp. 11001-0203-000-2013-02317-00, en donde se cita el Auto del 27 de junio de 2003, exp. 11001-02-03-000-2003-00118-01.

“el sentenciador debe colocarse frente a todas y cada una de las cosas que, pretendidas en el litigio por la parte respectiva, no le han sido concedidas, y que, por lo mismo, constituyen la sumatoria de los perjuicios que le irroga la sentencia recurrida.”

Primero. Denegar el recurso extraordinario de casación formulado por Seguros de Vida Suramericana S.A., contra la sentencia de segunda instancia proferida el 21 de junio de 2023, conforme a las razones antes expuestas.

Segundo. En firme este proveído continúese con el trámite subsiguiente, de devolución del expediente a la autoridad 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: **3fec5decfbdfccdb7727b5b5b118d0d35559cda4d6d9f9b7488fcd8b12311864**

Documento generado en 29/11/2023 03:38:41 PM

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Rad. 11001-31-99-003-2021-05376-01

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Revisadas las actuaciones en el expediente digital aportado, el despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante¹, contra la sentencia proferida el 1 de junio de 2023, por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia².

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

TERCERO: Revisado el escrito de apelación presentado, se observa que los reproches formulados contra la sentencia de primera instancia se realizaron de manera escrita, clara y concreta –archivo 127 SustentacionRecursoDeApelacion-, por tanto, en virtud de los principios de contradicción, doble instancia y debido proceso, se tendrá en cuenta ese documento como sustentación de la alzada³.

Por secretaría córrase traslado al no apelante de ese texto, por el término de cinco (5) días conforme lo prevé el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, para que se pronuncie al respecto.

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

Notifíquese,

(firma electrónica)

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

¹ Archivo 127 SustentacionRecursoDeApelacion de la carpeta PrimeraInstancia del expediente digital.

² Grabaciones 124 Audiencia y 125 Audiencia, y Archivo 126FalloAntecedePretensionesVerbal de la misma ubicación.

³ Sentencia T-310 de 2023 M.P. Juan Carlos Cortés González.

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **c1a86392f3b7e750248caf079792126075beb9119d4a21f73ee94037e7ef9228**

Documento generado en 29/11/2023 09:02:16 AM

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

Declarativo
Demandante: Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público S.A.S.
Demandado: Álvaro de Jesús Abondano López
Rad. [11001310300620140030901](#)

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ
Magistrada

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

En el efecto suspensivo, se admite el recurso de apelación formulado contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Siete (47) Civil del Circuito de Bogotá D.C. Por secretaría, contabilícense los términos de que trata el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Adviértase a las partes lo dispuesto en el párrafo del precepto 9° de esta misma Ley.

Regresen las diligencias al despacho en oportunidad.

Notifíquese,

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ
Magistrada

Firmado Por:
Heny Velasquez Ortiz
Magistrada
Sala 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: **d19757ac60ec35c96cc64b1c17972730ba040258af32d45 added654862a520640f**

Documento generado en 29/11/2023 08:59:13 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D. C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

REF: DESPACHO COMISORIO No. 044 librado dentro del Reivindicatorio de Tito Francisco Maldonado Huertas y Flor Alba Maldonado Pulido contra Liana Paola Rodríguez Trujillo. Exp. 006-2019-00038-02.

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 22 de noviembre de 2023.

Procede la Sala de Decisión conforme lo prevé el inciso 1° del artículo 35 del Código General del Proceso a resolver el recurso de apelación interpuesto por Juan de Jesús Lamus Murillo en contra de la decisión tomada en audiencia de calenda 18 de agosto de 2023, mediante la cual, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá negó la oposición presentada a la entrega del inmueble reivindicado.

I. ANTECEDENTES

1.1.- El Juzgado Sexto Civil del Circuito de la ciudad mediante sentencia de 19 de enero de 2021 negó las pretensiones reivindicatorias de la parte demandante, por no haberse demostrado que la demandada es poseedora del inmueble y, en segundo lugar, por estar vigente una relación contractual, contrato de promesa de compraventa celebrado sobre este inmueble.

1.2.- El Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil-, en decisión de 16 de junio de 2021 revocó la decisión de primera instancia i)

accedió al petitum reivindicatorio; ii) declaró no probados los medios exceptivos propuestos y iii) ordenó a Liana Paola Rodríguez Botello la entrega del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 50C-1967410, ubicado en la carrera 40C # 2B-22, apartamento 101, barrio Jazmín de la ciudad de Bogotá, a Tito Francisco Maldonado Huertas y Flor Alba Maldonado Pulido.

1.3.- Para materializar la anterior orden el Juzgado Sexto Civil del Circuito libró el Despacho Comisorio No. 044 del 29 de junio de 2022, el cual fue diligenciado por la Alcaldía Local de Puente Aranda, quien programó, para el día 20 de octubre de 2022 la entrega encomendada.

1.4.- Llegada la fecha aludida, la autoridad comisionada adelantó las actuaciones tendientes a lograr la entrega del predio con folio de matrícula No. 50C-1967410, reconoció el inmueble, identificó las personas que atendieron la diligencia y entre estas se encontraba Juan de Jesús Lamus Murillo, quien se opuso a la misma basando su argumento principalmente en un contrato de promesa de compraventa del 11 de junio de 2005 celebrado con los titulares demandantes; el Alcalde Local de Puente Aranda consideró que se había presentado prueba sumaria que acreditaba que se le había efectuado la entrega de forma real y material del bien inmueble, además del dicho de los testigos, decidió ordenar la devolución del comisorio para que el comitente resolviera lo pertinente sobre la oposición propuesta.

1.5.- El Juzgado de Conocimiento mediante auto de 15 de noviembre de 2022 entre otros ordenó agregar la comisión debidamente diligenciada y previo a continuar con el trámite de la oposición fijó caución por 20 smmlv a cargo de Juan de Jesús Lamus Murillo.

1.6.- Mediante proveído de calenda 14 de junio de esta data, se concedió amparo de pobreza al opositor, se designó apoderado de oficio y se fijó fecha para evacuar la audiencia de que trata el postulado 309 del Estatuto Procesal, decretando como prueba testimonial de la parte interesada en la entrega las versiones de Sandra Margarita Piñeros Ruiz, Beatriz Romero Plazas y Carlos Romero Coy. Para el tercero-opositor se tuvo en cuenta la documental aportada –promesa de compraventa-, los testimonios –de Leider de Gustavo Lamus Rodríguez y Carmen Emilia Avendaño Parias-, recepcionados en la diligencia y se ordenó requerir a la Alcaldía Local para que esta remitiera el medio magnético de la diligencia –video- con el fin de verificar las declaraciones que se recibieron

La autoridad en comento manifestó que no tenía conocimiento sobre la existencia del medio magnético en razón a que la diligencia fue evacuada por la Inspección 16A y se dio por terminado el pasado 13 de mayo del año en curso.

1.7.- En la fecha fijada se desarrolló la precitada audiencia en la cual se evacuó el testimonio de Beatríz Romero Plazas, se aceptó el desistimiento de los demás declarantes y se decidió NEGAR el incidente de oposición. Decisión censurada por el tercero interviniente cuya alzada se concedió y notificó en estrados.

1.8.- El togado que representa los intereses del censurante presentó a este Tribunal escrito denominado “sustentación del recurso” el cual no se tendrá en cuenta atendiendo que dicho trámite sólo es procedente para la apelación de sentencias a la luz de la Ley 2213 de 2022.

II. CONSIDERACIONES

1.- Debe memorarse que de conformidad con el numeral 2° del artículo 309 del Código General del Proceso “podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre”.

2.- En este contexto, la prosperidad de la oposición se encuentra circunscrita a que quien la alegue sea un tercero de buena fe y que demuestre verdaderos actos de señor y dueño, de ahí que resulte indispensable que se aporten suficientes elementos de convicción que le permitan llevar al pleno convencimiento del juzgador que en verdad aquel detenta el señorío sobre el predio en disputa; es decir, la acogida del trámite incidental queda circunscrita a que quien la formule concrete la conjunción de los elementos a que alude el artículo 762 del Código Civil, es decir, el animus que significa la voluntad y el deseo de comportarse como dueño sin reconocer dominio ajeno, y el corpus entendido como la aprehensión material de la cosa.

3.- Ahora bien, además de los aspectos sustanciales que deben servir de sustento a la pretensión de la oposición, es necesario satisfacer exigencias formales que den cuenta de esa institución jurídica.

Conforme a ello, la legislación colombiana ha establecido que solamente se tendrán en cuenta aquellas manifestaciones que se realicen al momento de materializar la entrega, pues es en ese escenario en el cual se validará lo pregonado.

Al respecto, establece el precepto 309 del CGP que: “El opositor y el interesado en la entrega podrán solicitar testimonios de personas que concurran a la diligencia, relacionados con la posesión. El juez agregará al expediente los documentos que se aduzcan, siempre que se relacionen con la posesión, y practicará el interrogatorio del opositor, si estuviere presente, y las demás pruebas que estime necesarias.

(...) 3. Lo dispuesto en el numeral anterior se aplicará cuando la oposición se formule por tenedor que derive sus derechos de un tercero que se encuentre en las circunstancias allí previstas, quien deberá aducir prueba siquiera sumaria de su tenencia y de la posesión del tercero. En este caso, el tenedor será interrogado bajo juramento sobre los hechos constitutivos de su tenencia, de la posesión alegada y los lugares de habitación y de trabajo del supuesto poseedor”, normatividad de la que se concluye que solamente podrá hacerse uso de esa figura al momento en que el Juez asista al predio a formalizar la entrega del bien.

Ese postulado se consolidó con lo enarbolado en el ordinal siguiente de la normatividad al precisar que “[c]uando 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.

4.- Al compás de lo expuesto, pronto se advierte que el proveído confutado se confirmará, básicamente porque aquella documental que sustenta el pedido y el derecho de posesión que se alega ostentar ya fue objeto de estudio en la decisión de instancia donde se indicó claramente que NO se hizo entrega del derecho de posesión como alega el opugnante, nótese que este Tribunal en sentencia de segunda instancia proferida el 16 de junio de 2021, indicó sobre ese instrumento que:

“4.2.- Como viene de verse no han sido pocas las ocasiones en las que la convocada a juicio ha divulgado su calidad de señora y dueña del inmueble y, si bien, como lo afirmó el juez de primera instancia, cuando esta arribó al bien raíz únicamente podía considerarse como tenedora,

pues lo hizo como compañera sentimental del promitente comprador Juan de Jesús Lamus Murillo a quien no se le entregó la posesión, (...)” (Subrayado de la Sala).

De esta situación también puede desprenderse que este “tercero” no ha estado tan ajeno a la posesión que ostentó la señora Liana Rodríguez y que descarta de tajo esta condición en cabeza suya y la situación que aquí se debatió, incluso entre el acervo probatorio que sirvió de sustento a la señora Rodríguez Botello, obraron las actuaciones surtidas por ésta para acreditar su posesión en el proceso reivindicatorio que cursó en contra de Juan Lamus Murillo para el año 2016 al ser quien atendió la diligencia de inspección judicial que se practicó en el litigio que cursó ante el Juzgado 48 Civil Municipal, como también se referenció en la citada decisión: “(...) Así mismo, obra en el expediente copia del acta que se levantó en la diligencia de inspección judicial que realizó el Juzgado 48 Civil Municipal de Bogotá en el proceso reivindicatorio adelantado contra Juan de Jesús Lamus sobre el mismo bien objeto de este litigio, oportunidad en la que Liana Rodríguez se anunció como poseedora (...)”

5.- De lo anterior, fácil es colegir que aquella única prueba que busca acreditar la posesión que afirma ostentar el opositor sobre el bien inmueble objeto de entrega, carece del vigor jurídico suficiente, para así declararlo, está plenamente instituido por la jurisprudencia que, si la promesa de compraventa no establece que se hace entrega de la posesión, sólo se está haciendo transmisión de la tenencia del bien, pues este negocio decanta titularidad del predio en cabeza de otro.

Para tal efecto, vale la pena traer a colación lo reiterado por la Honorable Corte Suprema de Justicia “Empero, la promesa de compraventa no puede tomarse como referente para iniciar la posesión, pues aunque en el contrato se anticipara la entrega al promitente comprador, ese desplazamiento de hecho no convirtió a su beneficiario en poseedor del inmueble sino apenas en un tenedor, desde luego que con la promesa se reconoció dominio ajeno, aunque en esos negocios es viable estipular de manera expresa e inequívoca que el prometiente comprador fungirá como poseedor material, ya que el prometiente vendedor puede despojarse voluntariamente de su señorío de hecho sobre el bien para transferírselo a su par contractual, situación ésta que no aconteció en el caso, como se verá”.¹

¹Sentencia SC1662-2019 de --- Magistrado Ponente:

Bajo ese cariz, se puede concluir que si se hizo entrega a Jesús Lamus del bien inmueble objeto de reivindicación, esta ocurrió en calidad de tenedor y esta tenencia la ostentó hasta que la convocada a juicio Liana Rodríguez intervirtió esa calidad de tenedora a poseedora, como también se concluyó en el fallo proferido: “si bien, como lo afirmó el juez de primera instancia, cuando esta arribó al bien raíz únicamente podía considerarse como tenedora, pues lo hizo como compañera sentimental del promitente comprador Juan de Jesús Lamus Murillo a quien no se le entregó la posesión, no cabe duda que actualmente intervirtió esa condición (...)”.

6.- Por ende, no prospera la alzada en estudio y no se condenará en costas al apelante de conformidad con el amparo de pobreza que le fuera concedido.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR la decisión de fecha 18 de agosto de 2023 proferida en el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, por las razones aquí esbozadas.

2.- NO CONDENAR en costas a Juan de Jesús Lamus, con ocasión del amparo de pobreza que le fuere concedido.

3.- En firme esta decisión, regrese el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

MAGISTRADO

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
MAGISTRADA

Firmado Por:

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a99af2350fdd9c8d4127e767ae45f792024c56a44ba870b5c5a3a57df4545b87**

Documento generado en 29/11/2023 03:32:37 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., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Radicación 110013103012 2021 00481 01

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, una vez ejecutoriado el auto que admite la alzada, **SE ORDENA:**

Correr traslado al apelante por el término de cinco (5) días para sustentar el recurso, so pena de declararlo desierto.

Vencido dicho lapso, si se satisface la carga procesal, se otorgará el mismo plazo a la parte contraria, para que se pronuncie al respecto.

Infórmese a los señores abogados que los memoriales deben dirigirse al correo institucional del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co -artículo 109 del Código General del Proceso-; remitiendo un ejemplar a los demás intervinientes en el juicio, según los lineamientos del artículo 78 numeral 14 *ídem*, en concordancia con el artículo 3 de la Ley en cita.

NOTIFÍQUESE.

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada

Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2bcc170d429e4b361426bba5a1fd066b1642635175c627aaf37059ddee68dfea**

Documento generado en 29/11/2023 11:07:26 AM

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

Ejecutivo con garantía real
Demandante: Javier Lorenzo Panizzo Rojas
Demandados: Henry Andrés Vargas Murcia
Rad. [11001310301620170054801](#)

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ
Magistrada

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

En el efecto devolutivo, se admite el recurso de apelación formulado contra la sentencia proferida por el Juzgado Dieciséis (16) Civil del Circuito de Bogotá D.C. Por secretaría, contabilícense los términos de que trata el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Adviértase a las partes lo dispuesto en el párrafo del precepto 9° de esta misma Ley.

Regresen las diligencias al despacho en oportunidad.

Notifíquese,

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ
Magistrada

Firmado Por:
Heny Velasquez Ortiz
Magistrada
Sala 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: **e0651436ecd197376082182fba93f0d35fd6b5eaa8513f006eeb596cde893c88**

Documento generado en 29/11/2023 09:00:05 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
Sala Civil de Decisión

Magistrada Sustanciadora
SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

017 2017 00303 01

De acuerdo con lo solicitado anteriormente, importa memorar que el artículo 285 del Código General del Proceso establece que la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. No obstante, el canon 286 *ibidem*, faculta al funcionario para corregirla en cualquier tiempo, bien mediante solicitud o de manera oficiosa, cuando se hubiere incurrido en error puramente aritmético u omitido o cambiado alguna palabra, siempre que dicho yerro esté contenido en la parte resolutive o influya en ella.

Bajo esa perspectiva, se estima que le asiste razón al reclamante, habida cuenta que en la parte motiva del fallo se explicó lo siguiente:

*"(...) De igual forma, los intereses moratorios se causan desde que se notificó el auto admisorio de la demanda a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO, lo que ocurrió el 13 de **febrero** de 2018, en razón a que la Corte Suprema de Justicia ha decantado que esa sanción monetaria se cobra desde la "notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, si se demostró «el siniestro» con «la reclamación», pero el valor de la pérdida se logra «probar» "al interior del proceso judicial" (SC5681-2018)", de acuerdo*



con el fallo STC8573-2020 del 15 de octubre de 2020.” (Énfasis de la Sala.

Mientras que en la parte resolutive de la sentencia se segunda instancia se consignó que: “b. LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO debe pagar a los demandantes la suma de \$42.187.068 con fundamento en la póliza de responsabilidad civil extracontractual n.º AA002341, junto con los intereses moratorios desde el 13 de **octubre** de 2018 hasta cuando se produzca su pago, de acuerdo con el artículo 1080 del Código de Comercio.” (Se destaca).

Por tanto, sí se incurrió en un error por el cambio de la palabra relativa al mes en que debían pagarse los intereses moratorios reconocidos, conforme se resaltó en ambos textos citados, puesto que en la resolutive se plasmó que correspondía al mes de “octubre”, cuando lo correcto era el mes de “febrero”, conforme a lo disertado en los considerados de la referida providencia.

En respaldo de lo anterior, se puede apreciar el acta de notificación que obra a folio 468 del PDF 01CuadernoPrincipalFolio1a537 y que contiene la fecha de 13 de febrero de 2018.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá en Sala Quinta Civil de Decisión,

RESUELVE



PRIMERO: CORREGIR la palabra que se resalta en el literal b) del numeral SEGUNDO del fallo apelado, así:

*"LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO debe pagar a los demandantes la suma de \$42.187.068 con fundamento en la póliza de responsabilidad civil extracontractual n.º AA002341, junto con los intereses moratorios desde el 13 de **febrero** de 2018 hasta cuando se produzca su pago, de acuerdo con el artículo 1080 del Código de Comercio".*

SEGUNDO: Notifíquese esta decisión a las partes por aviso, conforme al artículo 286 del C.G.P., en armonía con lo señalado en el inciso final del canon 292 *ibidem*. Secretaría proceda de conformidad.

TERCERO: En firme este proveído, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada

Firmado Por:

Sandra Cecilia Rodríguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Adriana Saavedra Lozada
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Heney Velásquez Ortiz
Magistrada
Sala 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: **915b7d2744799ce7e486e53bab2c878938a654605e1974fc40aa2ef7ad4ea8c9**

Documento generado en 29/11/2023 04:54:28 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veintinueve de noviembre de dos mil veintitrés.

Proceso: Verbal- Reivindicatorio
Demandante: Unidad de Aeronáutica Civil – Aerocivil
Demandado: María Verónica Rojas de Gómez.
Radicación: 110013103018202100457 01
Procedencia: Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de auto
AI-191/23

1

Se decide el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra del auto del 19 de julio de 2023, proferido por el Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá.

Antecedentes

1. La Unidad de Aeronáutica Civil – Aerocivil presentó demanda declarativa en contra de María Verónica Rojas de Gómez para que se declare el dominio pleno y absoluto de la parte convocante sobre el inmueble denominado “*El Pantano*” y en consecuencia se ordene la restitución del mismo.
2. El 17 de febrero de 2022¹ se admitió la demanda.
3. Surtido el trámite de notificaciones, la señora Rojas de Gómez contestó la demanda² elevando medios exceptivos y solicitó el decreto y práctica de pruebas.

¹ PDF 03AutoAdmiteReivindicatorio. CuadernoPrincipal. PrimeraInstancia.
11001310301820210045701.

² PDF 09ContestacionDemanda. CuadernoPrincipal. PrimeraInstancia.
11001310301820210045701.

4. En proveído del 19 de julio de hogaño³ el *a quo*, entre otras cosas, negó la práctica de la inspección judicial pretendida por el convocante y ordenó el interrogatorio del representante legal de la Unidad de Aeronáutica Civil – Aerocivil.

En la misma oportunidad fijó fecha para adelantar la audiencia de que trata el artículo 372 de la Ley 1564 de 2012.

5. El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. Cimentó su inconformidad en que al ser la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil una entidad pública del sector descentralizado, con autonomía administrativa y financiera no era procedente el decreto del interrogatorio de su representante legal ya que, no son válidas las confesiones al tratarse de una persona jurídica de derecho público; de modo que deberá revocarse a efectos de solicitar un informe sobre los hechos aquí debatidos.

Por otro lado, adujo que la inspección judicial del lote “EL Pantano” es necesaria dado que la Unidad Especial no tiene acceso al predio, situación que le ha imposibilitado obtener el registro fotográfico, videograbación o realización de un dictamen a fin de establecer las condiciones del inmueble.

2

7. En auto de 6 de octubre de 2023⁴ se resolvió el recurso principal manteniendo incólume su decisión, tras considerar que el objetivo del asunto es la restitución del bien al propietario quien no cuenta con la posesión por lo que resultaba improcedente la inspección judicial. De igual forma, no se puso en conocimiento con antelación que la entidad demandante hubiese intentado ingresar al predio a obtener el material fotográfico o de video y al no obrar prueba sumaria la mera manifestación en el recurso resulta superflua.

Adujó que frente al interrogatorio del representante legal de la Aeronáutica Civil la ley no limita en ningún sentido la citación ordenada porque ésta es para escuchar la declaración del funcionario en lo que le concierne al proceso.

Igualmente, concedió la alzada en el efecto devolutivo.

³ PDF 11AutoFija. CuadernoPrincipal. PrimeraInstancia. 11001310301820210045701.

⁴ PDF 15AutoResuelveRecurso. CuadernoPrincipal. PrimeraInstancia. 11001310301820210045701.

Consideraciones

1. Para resolver la alzada, es indispensable recordar que nuestra normativa procesal civil consagra el principio de necesidad de la prueba (artículo 164 de la ley 1564 de 2012), según el cual *“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.”*; y que, conforme al artículo 173 *ídem*:

“Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código.

En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.

Las pruebas practicadas por comisionado o de común acuerdo por las partes y los informes o documentos solicitados a otras entidades públicas o privadas, que lleguen antes de dictar sentencia, serán tenidas en cuenta para la decisión, previo el cumplimiento de los requisitos legales para su práctica y contradicción”.

2. Memórese que, según los postulados de la teoría general de la prueba, para que la prueba pueda ser producida u obtenida válidamente y, por ende, se surtan los efectos legales procesales, así como las consecuencias sustanciales que de ellas puedan generarse, deben concurrir:

Requisitos intrínsecos: relativos a la admisión de la prueba, que incluye su proposición (petición) y su decreto: (i) **conducencia** del medio escogido, que hace referencia al uso de los medios aptos, idóneos para probar un determinado hecho, es decir, una comparación entre el medio probatorio y la ley para establecer la aptitud de aquel para demostrar el supuesto fáctico en un proceso, (ii) **pertinencia o relevancia** del hecho que se ha de probar. La pertinencia de la prueba,

(*Inutile est probare quod probatum non relevant y frustra probatum non relevant*), demuestra la relación directa entre el hecho alegado y el elemento probatorio solicitado; bien puede ocurrir que una prueba sea conducente para demostrar un hecho determinado, pero que, sin embargo, no guarde ninguna relación con el “tema probatorio”; (iii) se debe analizar **su utilidad o su superfluidad** de la prueba, que atañe a poder de convencimiento que tenga para el juzgador en otras palabras una prueba es inútil cuando sobra, por no ser idónea, no en sí misma, sino con relación a la utilidad que le debe prestar al proceso. La *utilidad* de la prueba, teniendo en cuenta el principio de la economía una prueba será inútil cuando el hecho que se quiere probar con ella se encuentra plenamente demostrado en el proceso, de modo que se torna en innecesaria y aún costosa para el debate procesal. Para que una prueba pueda ser considerada inútil, primero se debe haber establecido su conducencia y pertinencia. En virtud de este principio, serán inútiles las pruebas que tiendan a demostrar notorios, hechos debatidos en otro proceso o hechos legalmente presumidos y, (iv) la *licitud* de la prueba, que exige su obtención conforme al ordenamiento constitucional y legal y sobre todo respetando el debido proceso (artículo 29 de la Constitución).

4

Requisitos extrínsecos (necesarios para la admisibilidad como para la práctica de la prueba): (i) oportunidad procesal de la petición y de la admisión u ordenación o decreto y práctica, (ii) formalidades procesales para su petición, admisión o decreto y práctica; (iii) competencia y capacidad del juez para recibirla o practicarla; y (iv) legitimación de quien la pide y decreta.

De no cumplirse con los presupuestos señalados, el juez tiene la facultad de rechazar de plano la práctica de la prueba según el mandato del artículo 168 de la Obra Adjetiva Civil a cuyo tenor: “*El juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles.*”, por ello se impone al juzgador el estudio previo de la solicitud de pruebas de cara al objeto del debate, antes de proceder a su ordenación para incorporación o práctica en el proceso, y en esa gestión debe verificar que la petición reúna los requisitos mínimos que exige la ley, que la probanza solicitada esté permitida por el ordenamiento jurídico, que tenga relevancia con el tema controvertido y que el hecho que

se busque demostrar no esté suficientemente demostrado en el proceso con otros medios probatorios.

El objeto de la prueba son los hechos como tales, supuestos en los cuales se fundamenta el efecto jurídico que se busca, y el fin de la prueba es llevar certeza al funcionario judicial, en cuanto a la ocurrencia de los hechos determinantes y no sobre cualquier hecho.

3. Para resolver el recurso planteado en los términos enunciados, es preciso destacar que, en línea de principio, las pruebas “*deben ceñirse al asunto materia del proceso*” (pertinencia), de manera que aquellas que “*versen sobre hechos notoriamente impertinentes*”, “*las inconducentes*” o guarden relación con “*manifestaciones superfluas*”, deberán rechazarse *in limine*, al igual que las “*ilícitas*”.

Estas causales de rechazo de un medio de prueba, deben aplicarse con sumo rigor y estrictez, como quiera que está de por medio el derecho a probar que hace parte del núcleo esencial del debido proceso. Se trata de motivos únicos que, además, tienen un reducido margen de aplicación, puesto que la falta de relación entre la prueba y el hecho a probar, tiene que ser notoria, como igualmente debe ser indubitable el carácter superfluo o innecesario de la manifestación. De allí que corresponde a los jueces resolver cualquier duda en beneficio del peticionario de la prueba, para hacer efectiva la señalada garantía constitucional (artículo 11 de la ley 1564 de 2012).

4. En el *sub lite*, la probanza cuyo decreto se denegó, fue pedida por la demandante en el escrito introductorio así:

D. INSPECCIÓN JUDICIAL

Muy respetuosamente solicitamos la realización de la inspección judicial del predio “El Pantano” para evidenciar las condiciones del mismo, en los términos del artículo 189 del Código General del Proceso.

4.1. La procedencia de la inspección judicial se encuentra prevista en el artículo 236 del Estatuto Procesal Vigente, que dispone:

“ARTÍCULO 236. PROCEDENCIA DE LA INSPECCIÓN. Para la verificación o el esclarecimiento de hechos materia del proceso podrá ordenarse, de oficio o a

petición de parte, el examen de personas, lugares, cosas o documentos.

Salvo disposición en contrario, solo se ordenará la inspección cuando sea imposible verificar los hechos por medio de videograbación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba...” (Subrayado fuera del texto).

A su vez, en el artículo 237 de la misma codificación se indicó que quien la pida “**expresará con claridad y precisión los hechos que pretende probar**”.

4.2. Siguiendo tales directrices y aplicadas al caso concreto, palmario es que la decisión vilipendiada habrá de confirmarse porque la petición presenta varios defectos:

4.2.1. Pese a que se indicó que el objetivo de la inspección judicial era evidenciar “las condiciones del mismo”, no fueron descritos con precisión y claridad los hechos que pretendía probar; resultando ambigua la expresión empleada en el *petitum* debido a que no es claro cuáles son las condiciones o eventos que requieren la verificación por parte del juez.

4.2.2. Aunado a ello, memórese que el medio de prueba reclamado tiene un carácter residual debido a que éste solo procede cuando no sea posible acreditar los hechos denunciados a través de otros medios de pruebas, como lo son los documentos de carácter representativos o el dictamen pericial; siendo éste último pertinente para dar cuenta de si el predio disputado ha sido afectado de alguna forma que atente contra los derechos que se atribuye la parte demandante; no obstante la apelante, se abstuvo de hacer uso de dicho medio de prueba aun cuando el legislador previo los mecanismos para llevar a cabo el mismo ante la renuencia de la convocada.

4.2.3. Por otro lado, y atendiendo que lo pretendido con el libelo introductorio es únicamente la restitución del bien a la entidad titular del derecho de dominio; el verificar las condiciones del inmueble en nada contribuye al objetivo del trámite por lo que la prueba solicitada no resulta ser indispensable para probar los hechos que permitirán emitir un fallo dentro de este asunto; pues no se discute si han existido desmejoras en el predio, o alguna explotación que requiera el reconocimiento de perjuicios.

5. Por otra parte, en cuanto al decreto del interrogatorio del representante legal de la Unidad de Aeronáutica Civil – Aerocivil el mismo no es susceptible de recurso de apelación ello debido al principio de taxatividad que rige el recurso ordinario vertical; puesto que solo fue enlistado como susceptible de revisión por el superior la providencia que “*niegue el decreto o la práctica de pruebas*” (numeral 3° del artículo 321 de la Ley 1564 de 2012), de manera que al no cumplirse el supuesto legal, esta sede se abstiene de pronunciarse de fondo, y se declarará inadmisibles las alzas sobre este ítem.

6. Corolario de lo dicho, adoptarán las determinaciones antedichas y ante el fracaso de la censura se condenará en costas al recurrente.

Decisión

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

7

1. CONFIRMAR la decisión de 19 de julio de 2023, que denegó el decreto de inspección judicial, adoptada por el Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá.

2. DECLARAR inadmisibles el recurso de apelación en lo que atañe a la determinación de decretar interrogatorio de parte del representante de la actora.

3. Condenar en costas al apelante. Se fija la suma de \$1'000.000.00 como agencias en derecho.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5f7255fd2cbe4b5ae28d4e599aafbcf295e52c6a5e5be07d5ac47fbfe9e80e8d**

Documento generado en 29/11/2023 03:43:57 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



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

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal
Demandante	José Saúl Peña Rodríguez
Demandados	Daniel Peña Rodríguez Ana Lucía Peña Rodríguez
Radicado	110013103 019 2019 00554 01
Instancia	Segunda

ASUNTO

Se decide el recurso de apelación formulado por el apoderado del demandado Daniel Peña Rodríguez en contra del auto calendarado 30 de marzo de 2023 ¹, proferido por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, por medio del cual se declararon no probadas las excepciones, y en consecuencia, se decretó la venta ad-valorem del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 50C-1757910.

ANTECEDENTES

1. En audiencia del 30 de marzo de 2023, el *a quo* desestimó las defensas planteadas por el demandado Daniel Peña Rodríguez tituladas “*incertidumbre sobre la propiedad del demandante dentro del inmueble pretendido al momento de presentar la demanda, temeridad y mala fe por parte del demandante*” y pacto de indivisión.”

¹ Archivo 039, cuaderno 01, archivo juzgado

Para llegar a la anterior conclusión, encontró satisfecha la legitimación en la causa por activa con el trabajo de partición, la sentencia de aprobación y certificado de tradición en donde figura registrada la sucesión intestada de Avelancio Peña y Leopoldina Rodríguez de Peña, con radicado 2010-00745, a cargo del Juzgado 2 de Familia de Bogotá, en el que se evidencia que José Saul Peña Rodríguez, Ana Lucia Peña Rodríguez y Daniel Peña Rodríguez son condueños.

Adujo que, aunque exista evidencia en que hubo una venta de derechos sucesorales entre el demandante y Daniel Peña Rodríguez, esta no figura reconocida dentro del proceso de liquidación, como tampoco inscrita en el folio de matrícula.

Destacó que el objeto del proceso divisorio es terminar la comunidad, determinar si el bien se puede dividir materialmente o si corresponde ordenar su remate, y si hay lugar al pago de mejoras, si estas son alegadas. Por lo que discutir la propiedad no viene al caso, pues ello ya se encuentra demostrado.

Finalmente, mencionó que la pasiva no disintió sobre el valor del avalúo del inmueble, y en ese orden, decretó la venta de este y ordenó su secuestro².

2. Inconforme con la anterior decisión, el mandatario del demandado Daniel Peña Rodríguez interpuso recurso de apelación en el curso de la audiencia, el cual fue concedido en el efecto devolutivo y le otorgó el término de tres días para ampliar los reparos concretos³.

3. Dentro de la oportunidad legal, alegó que ante el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá se adelanta proceso de pertenencia con radicado 2013-0573, demanda que impetró desde antes que se admitiera la acción divisoria, circunstancia que, en su sentir, impedía que se decrete la venta del inmueble.

² Minuto 54:41 a 1:14:16, archivo 38, cuaderno juzgado

³ Minuto 1:15 a 1:16, archivo 38, cuaderno juzgado

Asimismo, recalcó en que hay ausencia de legitimación en la causa por activa, porque entre los comuneros existe debate sobre la propiedad del bien.

Alegó que arrimó copia de la “*escritura pública*” (sic) en donde el demandante cede los derechos hereditarios de la sucesión intestada del causante Avelancio Peña Vela y Leopoldina Rodríguez, documento que no fue tachado de falso y demuestra la mala fe del convocante.

Finalmente, criticó la manera en que fueron valorados los interrogatorios y testimonios, porque con estos se demuestra que realizaron un acuerdo verbal de pacto de indivisión frente a su progenitor y además se acredita que el demandante reconoce a su hermano Daniel Peña como propietario⁴.

4. Asignado el presente asunto por reparto, corresponde a este Tribunal desatar la alzada.

CONSIDERACIONES

1. Lo primero que ha de señalarse, es que la competencia de este Tribunal se circunscribe únicamente al estudio de los reparos concretos planteados en el recurso de apelación frente a la decisión de primer grado (artículo 320 del C.G.P.)

Estos se enfocaron en desvirtuar las motivaciones que llevaron a la juez de primer grado a negar las excepciones de mérito tituladas “*incertidumbre sobre la propiedad del demandante dentro del inmueble pretendido al momento de presentar la demanda, temeridad y mala fe por parte del demandante*” y “*pacto de indivisión*”.

2. Se anticipa que se mantendrá incólume la providencia opugnada, porque las defensas que desfundó el demandado Daniel Peña con el objeto de oponerse a la venta del inmueble carecen de sustento fáctico y jurídico, por las razones que a continuación se pasan a explicar.

⁴ Archivo 41, cuaderno juzgado

El censor insiste en que el demandante carece de legitimación en la causa por activa para pedir la división ad-valorem del inmueble, porque arrimó copia de un documento privado que firmó con el demandante en donde este repudia, renuncia y cede la totalidad de la cuota parte de los derechos herenciales de los causantes Avelancio Peña Vela y Leopoldinas Rodríguez, en favor de Daniel Peña Rodríguez⁵.

Frente a la legitimación en la causa, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, reiteró:

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

Por tal motivo, el juzgador debe verificar la legitimatio ad causam con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular...» CSJ SC de 1º de jul. de 2008, Rad. 2001-06291-01, reiterada SC2768-2019 de 25 de jul. de 2019, rad. 2010-00205-03).⁶

En tratándose del proceso divisorio, el artículo 2322 del Código Civil expresa que se llama “cuasicontrato de comunidad” la comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o más personas, sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad, o celebrado otra convención relativa a la misma cosa, es una especie de cuasicontrato.”

Es decir, la comunidad nace cuando dos o más personas son titulares del derecho real de dominio en proporción a su cuota o cuotas iguales, sin que medie entre estos, un contrato, pues su unión tiene una fuente distinta a esta, es decir, es legal, no convencional.

⁵ Folio 9, archivo 06, cuaderno juzgado

⁶ Sentencia SC 4888-2021 del 3 de noviembre de 2021, Magistrada ponente Hilda González Neira

De ahí que, el artículo 406 del Código General del Proceso disponga que:

“Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.

La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños. Si se trata de bienes sujetos a registro se presentará también certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición, que comprenda un período de diez (10) años si fuere posible.

En ese orden, la legitimación en la causa por activa y por pasiva en el proceso divisorio y aquellos en donde se involucren derechos reales sujetos a registro, se puede probar con el certificado de tradición del inmueble en el que se evidencie quién o quiénes son las personas que figuran como titulares de estos.

En el particular, no existe duda de que el demandante es titular del derecho real de dominio del 9.18% del bien raíz identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 50C-1757910⁷.

Asimismo, los convocados son propietarios cada uno del 45.41%, lo que quiere decir, que son condueños y que deben ser estos quienes tienen que soportar las pretensiones de la demanda, así como los efectos de la sentencia que más adelante se dictará en derecho.

En lo atinente al documento venta de derechos herenciales que realizó el extremo actor a Daniel Peña, debe recordarse lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 1857 del Código Civil *“la venta de los bienes raíces y servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública.”*

Ante tal puridad, no puede reconocerse la *“cesión de derechos hereditarios”* por varias razones, la principal es que el documento del que echa mano el codemandado no cumple una característica *“solemnidad”* y, al no gozar de tal

⁷ Folio 4, archivo 00, cuaderno principal

formalidad debe desecharse como prueba, pues precisamente ese es el efecto adverso que expresa el artículo 256 del Código General del Proceso⁸.

Además, la venta de derechos herenciales no puede efectuarse a través de documento privado bajo la figura “*cesión*”, pues la transmisión de este no puede realizarse como si se tratara de un derecho personal⁹, porque la norma es clara en mencionar que debe realizarse a través de instrumento público.

3. De la inscripción de la demanda de pertenencia que instauró el apelante único en contra de los demás comuneros, no obra prueba de que el señor Daniel Peña Rodríguez haya adquirido a través de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio las cuotas de sus hermanos, hipótesis que daría lugar a declarar la falta de legitimación en la causa por activa.

Adicional, el demandado aquí apelante, no alegó prescripción adquisitiva de dominio vía excepción, pudiéndolo hacer, pues sobre este punto, la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad C-284 de 2021, indicó que:

“En atención a estas consideraciones, decidió condicionar la norma en el sentido de precisar que la prescripción adquisitiva de dominio debe ser admitida y considerada como un medio de defensa del demandado en el proceso divisorio. Esta modalidad de decisión se sustentó en el principio de conservación del derecho, el respeto por el margen de configuración del Legislador; el objeto de la discusión constitucional planteada en la demanda; y porque, prima facie, en atención a las especiales características del proceso divisorio consideradas en esta oportunidad, la situación omitida por el Legislador con impacto en los derechos de contradicción y defensa se circunscribe a la prescripción adquisitiva de dominio” (se resalta)”

Así, al omitir tal defensa, y sin mencionar cuáles han sido los actos de señor y dueño que ha desplegado de manera ininterrumpida para adquirir por la senda de la usucapión, el *a quo* no tenía ninguna otra alternativa más que negar los medios

⁸ Artículo 256 del C.G.P, La falta del documento que la ley exija como solemnidad para la existencia o validez de un acto o contrato no podrá suplirse por otra prueba.

⁹ Artículo 666 del C.C.

de defensa planteados, pues ninguno aniquila las pretensiones de la demanda, como tampoco demuestran que la propiedad de las personas que figuran inscritas como dueñas ha variado durante el tiempo que se ha dado trámite a esta acción divisoria.

4. Finalmente, respecto del pacto de indivisión, se recuerda que el inciso segundo del artículo 1374 del Código Civil expresa que *“No puede estipularse proindivisión por más de cinco años, pero cumplido este término podrá renovarse el pacto”*.

En el particular, del estudio en conjunto de las pruebas arrimadas no se establece de la existencia de tal pacto, pues no obra plena prueba de esta, tampoco de su periodicidad.

En suma, tal y como se advirtió, el recurso de apelación está llamado al fracaso, y en consecuencia, debe confirmarse el auto de data y origen preanotado.

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

RESUELVE

Primero. Confirmar el auto 30 de marzo de 2023, proferido por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, conforme a lo anotado en la parte motiva.

Segundo. Sin costas en esta instancia por no aparecer causadas.

Tercero. Secretaría, devuélvase el expediente 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: **644e4e76b235e8e8263a33510b8e62de2195866dd95901b9a161fe1d921ffe3d**

Documento generado en 29/11/2023 03:09:42 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**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

(Rad. n°. 1100131030 19 2019 00744 01)

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés
(2023)

Como quiera que la parte demandada, quien también apeló la sentencia de primera instancia guardó silencio en el término indicado en el auto admisorio del recurso para que presentara la sustentación del recurso de apelación o manifestara tener como sustentación los reparos expuestos ante el A quo, con fundamento en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el Despacho declara desierto el recurso de apelación.

Lo anterior, acorde con las reglas previstas en los artículos 322, 325 y 327 del CGP en concordancia con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 y la sentencia SU418-2019 proferida por la Corte Constitucional, que avaló la justa diferencia entre los reparos concretos ante el A quo y la sustentación de la apelación ante el Ad quem, como a su vez, que la consecuencia de su omisión es la deserción de la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada**

Firmado Por:
Adriana Saavedra Lozada
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6d69883b365f230ecf4e725609f80cb6f02f3be99cec07c8f6a2da061ed23ef9**

Documento generado en 29/11/2023 03:46:02 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

**Bogotá D.C, veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés
(2023)**

(Discutido y aprobado en Sala de la fecha)

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 29 de agosto de 2022, por el Juzgado Diecinueve (19) Civil del Circuito de Bogotá, en el presente proceso verbal que Tomás Segundo Rodríguez Pinto y otros¹ iniciaron en contra del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Transportadora de Valores Proseguir de Colombia S.A. - SINTRAVALORES-.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

¹ Manuel Francisco Daza Ávila y Alait De Jesús Díaz Escalante

1.1.- Por medio de apoderado judicial los demandantes solicitaron, declarar la nulidad relativa del acta de Asamblea Nacional de Delegados del Sindicato SINTRAVALORES realizada el 7 y 8 de septiembre de 2019 que reajustó parcialmente la Junta Directiva Nacional para el periodo 2018-2019; en consecuencia, solicitan que se dejen sin efecto las decisiones relacionadas en el punto 8, denominada “Reajuste parcial Junta Directiva para el periodo estatutario 2018-2020” y condenar en costas a la parte demandada.

1.2.- En apoyo de esos pedimentos, se adujeron los siguientes hechos:

A la organización sindical SINTRAVALORES le fue reconocida personería jurídica el 28 de mayo de 1966, está catalogado como un sindicato de empresa en los términos previstos en el literal a) del artículo 356 del Código Sustantivo del Trabajo.

El 7 y 8 de septiembre de 2019, tuvo lugar la Asamblea General de Delegados, en la cual se reajustó la junta directiva nacional de la organización sindical, designando a los siguientes miembros:

“Presidente: Dondier de Jesús Ruíz Pérez

Vicepresidente: Raúl Polanía Salcedo

Secretario: Gabriel Fernando Cáceres Morantes

Tesorero: Christian Javier Villar Villanueva

Fiscal: Héctor Fabio Bermeo

Primer Suplente: Jonatán Arcila Vasco

Segundo Suplente: Tomás Segundo Rodríguez Pinto

Tercer Suplente: Alait de Jesús Díaz Escalante

Cuarto Suplente: Víctor Manuel Joya

Quinto Suplente: Manuel Francisco Daza”

Refieren los demandantes que, Héctor Fabio Bermeo y Jonatan Arcila Vasco ya no eran trabajadores de la empresa Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. para el momento de su elección. El señor Raúl Polanía Salcedo no es ni ha sido trabajador de la misma y Gabriel Fernando Cáceres para el momento de su elección, no cumplía con el requisito estipulado en el literal c) del artículo 18 de los estatutos de la organización, esto es, “Haber recibido como mínimo veinte (20) horas de educación sindical”.

Por lo anterior, acusan que la designación es ilegal y contraria a los estatutos del sindicato.

3. La defensa

Enterada la organización sindical de trabajadores de la compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., por medio de apoderado contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y frente a los hechos aceptaron como ciertos el primero, segundo y tercero, precisaron que las personas cuya designación se cuestiona son trabajadores al servicio de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y adelantan trámites judiciales en donde discuten la calidad de trabajadores; de manera que, todos los miembros de la junta directiva electos el 7 y 8 de septiembre de 2019 fueron elegidos bajo parámetros legales. Bajo estos argumentos, formularon la excepción de mérito denominada “*Falta de causa para pedir*”.

4. La sentencia

La Jueza *a quo*, luego de encontrar cumplidos los presupuestos necesarios para la formación de la relación jurídico-procesal, expuso que la controversia surgida del documento “*PARTE PERTINENTE DEL ACTA DE ASAMBLEA NACIONAL DE DELEGADOS ESTATORIA DEL SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. SINTRAVALORES, REALIZADA EL 7 Y 8 DE SEPTIEMBRE DE 2019*” se circunscribe concretamente al punto 8, que refiere a la designación de Raúl Polanía Salcedo, Gabriel Fernando Cáceres y Víctor Joya, por ello limitó el análisis del caso en verificar la legalidad de la designación de estos miembros de la Junta.

Del análisis de las pruebas recaudadas y su valoración conjunta, encontró la juzgadora que, en lo que concierne a la designación de Raúl Polanía Salcedo y Gabriel Fernando Cáceres -vicepresidente y secretario- su elección fue contraria a la preceptiva contenida en el artículo 6 de los estatutos de la organización sindical que establece que para ser miembro de ella se debe a) prestar los servicios a la empresa Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A.; b) ser mayor de 14 años y c) presentar por escrito ante la Junta Directiva Nacional solicitud de admisión, requisitos que se complementan con el artículo 18 del mismo instrumento en el que se indica que para ser miembro directivo del sindicato, además de los anteriores requisitos se requiere: “(...) c) tener como mínimo veinte (20) horas de educación sindical y d) no desempeñar cargo de dirección o representación del empleador en la empresa”. Así, al verificar los

documentos aportados como prueba, halló ausente que el sindicato demandado acreditara conforme al artículo 167 del CGP que, el señor Raúl Polanía Salcedo era trabajador de Prosegur S.A. o que prestaba sus servicios a la empresa al momento de su elección y, que Gabriel Fernando Cáceres no recibió el mínimo temporal de educación sindical según lo dispuesto en los estatutos, lo que vicia su designación.

Lo anterior sin que, los demás medios probatorios documentales y testimoniales en donde se mencionó sobre la existencia de procesos en contra de Prosegur, a efectos de lograr el reconocimiento judicial de la existencia de las relaciones laborales entre ésta y los afiliados al sindicato tuvieran la fuerza demostrativa para contrarrestar la ilegalidad de la elección. Tampoco consideró pertinente dar aplicación a la modificación que en el acta impugnada se hizo del artículo 76 de los estatutos, teniendo en cuenta que en el expediente no obra prueba de la aprobación por parte del Ministerio de Trabajo; además que, del texto de la modificación no se desprende que haya variado el requisito de las horas de educación sindical necesarias para ser miembro de la Junta Directiva.

Ahora bien, en relación con los señores Héctor Fabio Bermeo y Jonathan Arcila Vasco de quienes se dice para el momento de la elección no eran trabajadores de la empresa Prosegur, dicha situación no se desprende del acta impugnada, en la medida que el cambio realizado en septiembre 7 y 8 de 2019 en 2019, solo fue respecto de Raúl Polanía Salcedo, Gabriel Fernando Cáceres y Víctor Joya, sin que las documentales se desprenda que las demás personas que integraron tal órgano fueran nombradas en esa calenda, situación que fue corroborada con los interrogatorios de parte.

Así las cosas, se declaró probada la excepción de “falta de causa para pedir” formulada por la parte demandada respecto de la elección de Héctor Fabio Bermeo y Jonathan Arcila Vasco y, se declaró la nulidad del Acta de la Asamblea Nacional de delegados Estatutaria del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur S.A. SINTRAVALORES realizada el día 7 y 8 de septiembre de 2019, que reajustó parcialmente la Junta Directiva Nacional para el período estatutario 2018-2020 respecto de los nombramientos de Raúl Polanía Salcedo y Gabriel Fernando Cáceres Morantes.

5. La apelación

La parte demandante presentó recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia para que se revoque el numeral primero y segundo de la decisión, exponiendo como razones de la contrariedad que la certificación laboral expedida por Prosegur de Colombia S.A. de fecha 7 de noviembre de 2019 registra que Bermeo Vásquez Héctor Fabio presentó vinculación laboral a la compañía desde el 21 de marzo de 2000 hasta el 16 de noviembre de 2018 y, en el mismo documento se acredita que Arcila Vasco Jonathan presentó vinculación del 21 de abril de 2016 hasta 20 de diciembre de 2018, por lo que para los días 7 y 8 de septiembre de 2019 sus contratos estaban terminados, motivo por el cual no pueden continuar siendo parte de la Junta Directiva para el periodo 2018-2020.

II. CONSIDERACIONES

Verbal (Impugnación de actas) n°. 19-2019-00744-01
Manuel Francisco Daza Avila contra Sintravalores.
Confirma sentencia

6. Presupuestos procesales

La demanda reúne los requisitos formales, no contiene una indebida acumulación de pretensiones y su trámite se sujetó al rito establecido en la codificación adjetiva, está demostrada la capacidad para ser parte y comparecer al proceso tanto de la parte activa como de la pasiva. Por consiguiente, no existe impedimento alguno para decidir de fondo.

7. Análisis del caso

7.1. De entrada se advierte que esta Sala se limitará a analizar, exclusivamente, los motivos de censura demarcados por el apelante en su sustentación, acatando los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, en los que ha reiterado que *“(...) Cuando el superior conoce de un proceso en virtud del recurso de apelación interpuesto por una sola de las partes, su competencia no es, en principio, panorámica ni absoluta, cuanto que queda restringida a los puntos de inconformidad del recurrente de quien se entiende, cuando, como aquí se ha expresado en términos limitados, que consiente o acepta las demás determinaciones contenidas en la sentencia apelada.(...)”*.

7.2.- El disenso de la parte apelante se circunscribe a que se revoquen los numerales 1 y 2 de la sentencia de primera instancia, toda vez que considera la necesidad de declarar la nulidad de la designación efectuada a los señores Héctor Fabio Bermeo Vásquez y Jonathan Arcila Vasco como miembros de la Junta Directiva del Sindicato Sintravalores, por cuanto se acreditó en el proceso que, para los días

7 y 8 de septiembre de 2019 no tenían la condición de trabajadores de la empresa Prosegur S.A., requisito necesario para ser designados como miembros de la Junta Directiva en el periodo que comprende el acta objeto de impugnación.

7.3.- De acuerdo con lo consagrado en el artículo 191 del Código de Comercio, los administradores, los revisores fiscales y los socios ausentes o disidentes podrán impugnar las decisiones de la asamblea o junta de socios cuando *“no se ajusten a las prescripciones legales o a los estatutos”*.

De cara a lo anterior, el derecho de impugnación regulado por la citada disposición normativa, es ejercitable contra los actos viciados de nulidad, cuando se adopten sin la mayoría requerida, o rebasando las facultades establecidas en la convención estatutaria; disposición normativa que, en el marco de este litigio, no habilita para refutar las actas o decisiones de asamblea en comento, a fin de derivar la invalidez de las mismas, de una situación no tipificada como motivo de anulabilidad.

A fin de desatar el recurso de apelación sometido a consideración de la Corporación, es importante señalar que la Junta Directiva Nacional de una organización, tiene un papel relevante, toda vez que dentro de sus funciones está la de adoptar las determinaciones necesarias para el cabal cumplimiento de los fines comprendidos dentro de su objeto social.

A su vez, el artículo 436 *ibídem*, establece que los miembros principales y suplentes de la junta directiva *“serán elegidos por la*

*asamblea general, para períodos determinados y **por cuociente electoral, sin perjuicio de que puedan ser reelegidos** o removidos libremente por la misma asamblea”.* En ese mismo sentido, el artículo 388 del Código Sustantivo del Trabajo establece los requisitos generales para ser miembro de la junta directiva de un sindicato, además de aquellos que exijan los estatutos: “i) ser miembro del sindicato; ii) estar ejerciendo normalmente, es decir, no en forma ocasional, o a prueba, o como aprendiz, en el momento de la elección, la actividad, profesión u oficio característico del sindicato y haberlo ejercido por más de seis (6) meses en el año anterior y iii) tener cédula de ciudadanía o tarjeta de identidad. La falta de cualquiera de ellos invalida la elección, pero las interrupciones en el ejercicio normal de la actividad no invalidarán la elección cuando hayan sido ocasionadas por la necesidad de atender a funciones sindicales.

7.4.- Al descender al asunto puesto a consideración de la Sala, se observa que, tal y como acertadamente lo consideró la juzgadora de primera instancia el Acta de Asamblea fue impugnada respecto del contenido del numeral 8, en el cual se trató el reajuste parcial de la Junta Directiva Nacional para el periodo estatutario 2018-2020, modificación que se efectuó sobre la designación únicamente de los señores Raúl Polania Salcedo (vicepresidente), Gabriel Fernando Cáceres (secretario general) y Víctor Joya (Fiscal Cuarto Suplente), sin que del texto se logre advertir que, se trataron temas de reelección o exclusión de miembros designados con antelación, como lo es, el caso de los señores Héctor Fabio Bermeo Vásquez y Jonathan Arcila Vasco, quienes fueron designados miembros directivos en Asamblea anterior con el propósito de ser parte de la Junta por los años 2018-2020.

Así se evidencia en el punto 8 del Acta llamado “Reajuste parcial de la junta directiva nacional para el período 2018-2020” en la que textualmente se lee que “(...) *El presidente reitera hacer este ejercicio democrático con mucha responsabilidad si se aspira a hacer -sic- electo orgánico de la junta directiva nacional, se pone en consideración el reajuste parcial, esta propuesta es aprobada por la mayoría. Se procede a dar 15 minutos de tiempo para elaboración de planchas. Luego de agostarse este tiempo se procede con el mecanismo participativo del voto supervisado por la comisión por la comisión escrutadora, compuesta por los compañeros Oiden Ramírez García y Jayver Alexander Armijo Perea.*

Después del conteo de votos y corroborar los electos en las planchas con los cocientes mayoritarios se llega entonces a los siguientes electos del ejercicio democrático:

- 1. Raúl Polanía Salcedo*
- 2. Gabriel Fernández Cáceres*
- 3. Víctor Joya”.*

Por lo tanto, la designación de los señores Bermeo Vásquez y Arcila Vasco, no fueron determinaciones tomadas o discutidas en la reunión del 7 y 8 de septiembre de 2019; razón por la cual, no es factible su ataque bajo el principio de congruencia que exige al juzgador atenerse al soporte fáctico de las pretensiones, pues, la invalidez sólo puede recaer sobre las decisiones o determinaciones que fueron discutidas en la asamblea, motivo por el cual, al no ser sometido a estudio en dicho órgano, lo referente a la exclusión o reelección de aquellos que ya venían siendo parte de la Junta, ni siquiera se permite someter a examen esa opción a través del mecanismo de impugnación, pues para

dirimir dicha situación también debió generarse el proceso electoral regulado en el estatuto sindical y haberse cuestionado el acta respectiva.

Así las cosas, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia, sin condena en costas en esta instancia, por no haberse causado.

III.- DECISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en su Sala Quinta de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 29 de agosto de 2022, por el Juzgado Diecinueve (19) Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriado, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

HENEY VELÁSQUEZ ORTÍZ

Magistrada

SANDRA CECILIA RODRIGUEZ ESLAVA

Magistrada

Firmado Por:

Adriana Saavedra Lozada
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Heney Velasquez Ortiz
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d48c9cc0090b12bd218178a2290c448580a0c91af5df33afc0f132e71ad2c8d5**

Documento generado en 29/11/2023 04:10:03 PM

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

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



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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Ref. Proceso ejecutivo de **ITAÚ CORPBANCA COLOMBIA S.A.** en contra de **FRANCISCA ADIELA CASTAÑO MOLANO** y otro. (Apelación de auto). **Rad:** 11001-3103-020-2015-0597-01.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto proferido el 25 de noviembre de 2022, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta urbe, a través del cual rechazó la solicitud de nulidad alegada por ese extremo de la litis.

II. ANTECEDENTES

1. El Banco Corpbanca Colombia S.A. instauró demanda ejecutiva en contra de Francisca Adiel Castaño de Molano y José Fernando Molano Valencia, con miras a obtener el pago de las obligaciones contenidas en los pagarés base del recaudo, más los intereses moratorios¹, librándose orden de apremio el 21 de mayo de 2015².

2. Adelantado el trámite correspondiente, el 9 de octubre siguiente³, se ordenó seguir adelante con la ejecución; luego, Daniel Vargas Ruíz aduciendo su calidad de propietario inscrito de los bienes raíces distinguidos con los folios de matrícula 50N-20658655, 50N-20658448 y 50N-20658449, elevó solicitud de nulidad fundada en la causal prevista en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P.⁴, acogida mediante providencia del 17 de julio de 2018⁵, consecuente, se le tuvo como vinculado en su calidad

¹ Folios 153 a 161, archivo “01CopiaCuadernoUno.pdf” de la carpeta “01CuadernoPrincipal”.

² Folios 163 a 165, archivo “01CopiaCuadernoUno.pdf” de la carpeta “01CuadernoPrincipal”.

³ Folios 201 a 203, archivo “01CopiaCuadernoUno.pdf” de la carpeta “01CuadernoPrincipal”.

⁴ Folios 6 a 18 del archivo “01CopiaCuadernoNulidad.pdf” de la carpeta “04CuadernoNulidad”, *ibidem*.

⁵ Folios 39 a 41, *ibidem*.

de ejecutado y notificado por conducta concluyente, quien dentro del término de traslado ejerció su derecho de defensa y formuló excepciones perentorias⁶.

3. El 28 de julio de la pasada anualidad, se profirió sentencia anticipada declarando probado el medio de defensa denominado “*prescripción*”, propuesto por el señor Vargas Ruíz, no seguir adelante la ejecución en contra de este último, disponiendo el levantamiento de las medidas cautelares, así como la correspondiente condena en perjuicios y costas a cargo de la parte actora y el archivo de la actuación⁷.

4. Contra la evocada determinación, la ejecutante formuló recurso de apelación⁸, concedido en el efecto devolutivo el 27 de septiembre siguiente⁹.

5. El 13 de octubre postrero, por intermedio de su apoderada judicial, la entidad financiera ejecutante alegó la nulidad procesal con apoyo en el numeral 2 del artículo 133 del C.G.P., argumentando que el Despacho Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta capital, al proferir el aludido fallo revivió un término legalmente concluido, habida consideración que existía orden de seguir adelante con la ejecución adiada 9 de octubre de 2015; luego, cuando se decidió vincular a Daniel Vargas Ruíz, debió procederse conforme al canon 70 *ibidem*, esto es, tomar la actuación en el estado en que se halle al momento de su intervención¹⁰.

6. En providencia del 25 de noviembre de 2022¹¹, se rechazó la aludida solicitud, al considerar que los hechos expuestos no se enmarcan en alguna de las causales contempladas en el precepto 133 *ejusdem*; adicionalmente, precisó que, si bien se invocó como apoyo de su pedimento la regla 2 de la norma en cita, lo cierto es que su inconformidad se dirige a cuestionar la sentencia anticipada.

7. En su contra, el extremo activo interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que la causa fáctica en que fincó su

⁶ Folios 263 a 278, Archivo “01CopiaCuadernoUno.pdf” de la carpeta “01CuadernoPrincipal”, *ibidem*.

⁷ Folios 579 a 583, Archivo “01CopiaCuadernoUno.pdf” de la carpeta “01CuadernoPrincipal”, *ibidem*.

⁸ Folios 593 y 594, Archivo “01CopiaCuadernoUno.pdf” de la carpeta “01CuadernoPrincipal”, *ibidem*.

⁹ Folio 605, *ibidem*.

¹⁰ Folios 2 y 3, Archivo “c-5.pdf” de la carpeta “05 Incidente Nulidad 05”, *ibidem*.

¹¹ Folio 8, Archivo “c-5.pdf” de la carpeta “05 Incidente Nulidad 05”, *ibidem*.

solicitud de invalidez encaja en el motivo invocado, habida consideración que, al proferir un nuevo fallo, revivió una etapa procesal finalizada, por cuanto ya se había ordenado seguir adelante con la ejecución, sumado a que, al disponer la vinculación del señor Vargas Ruíz, no se dejó sin valor ni efecto aquella providencia.

De otro lado, alegó que conforme a las previsiones del Acuerdo PSAA13-9984 del 5 de septiembre de 2013, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, los Juzgados de Ejecución de Sentencias, sólo tienen competencia para adelantar el trámite pertinente dirigido al cumplimiento de la orden de apremio¹².

8. El administrador de justicia de primer grado, conservó la determinación cuestionada, al estimar que las nulidades adjetivas se rigen por el principio de la taxatividad, es decir, que la situación esgrimida en apoyo de la irregularidad debe estar contenida en la regla 133 del estatuto procesal, insistiendo que, entre ellas, no se encuentran los motivos expuestos por la inconforme.

Relievó que, en punto a la sentencia emitida por aquella judicatura, a través de la cual declaró probada la excepción de prescripción, fue objeto de apelación, otorgada el 27 de septiembre de la pasada anualidad. Acto seguido concedió la alzada¹³.

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la referencia, a tono con lo dispuesto en los artículos 31 (numeral 1)¹⁴ y 35¹⁵ del C.G.P.; además, la providencia censurada es susceptible de ese medio de impugnación según lo previsto en el ordinal 6 de la regla 321 *ejusdem*¹⁶.

Las nulidades adjetivas tienen su fundamento en el canon 29 de la Carta Política, pues con ellas se busca garantizar el debido proceso y el derecho

¹² Folios 9 y 10, Archivo “c-5.pdf” de la carpeta “05 Incidente Nulidad 05”, *ibidem*.

¹³ Folios 13 y 14, Archivo “c-5.pdf” de la carpeta “05 Incidente Nulidad 05”, *ibidem*.

¹⁴ “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”.

¹⁵ “El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión”.

¹⁶ Artículo 321: “(...) También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: (...) 6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva”.

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, debiendo sujetarse a ellas el funcionario judicial, las partes y demás intervinientes.

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

Ellas obedecen a la necesidad de proteger a quienes acuden al litigio, cuyo interés puede ser vulnerado o conculcado por causa de un vicio en el trámite, para hacer efectivas las memoradas prerrogativas.

Se rigen por los principios de especificidad, protección y convalidación, el primero exige que los motivos de invalidez estén establecidos de manera expresa en la ley; por ello, el artículo 135 (inciso 4) del C.G.P. señala que *“El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo”*.

Ahora, en el caso sometido a escrutinio de esta Corporación, se invocó la causal contenida en el numeral 2 del canon 133 *ejusdem*, según el cual, se estructura *“Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la instancia”*.

Al respecto, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil consideró lo siguiente:

“Norma de la que se desprende, que el referido motivo de invalidez, se puede presentar de tres maneras: (i) porque se procede contra providencia ejecutoriada del superior; (ii) cuando se revive un proceso legalmente concluido; y (iii) cuando se pretermite la respectiva instancia.

3.1. Ahora bien, frente a la primera es claro que debe entenderse, que el mismo ocurre cuando se desconoce la providencia del superior, pero dentro del mismo proceso o actuación en curso, más no de otros litigios, porque entonces, ya no sería objeto de nulitaci3n, sino de otro tipo de mecanismo judicial, como por ejemplo la excepci3n de cosa juzgada.

(...)

3.2. En cuanto a la segunda forma de configurar la nulidad, esto es que se reviva un proceso terminado legalmente, de igual forma que la anterior, tiene únicamente lugar cuando el fallador prosigue el litigio, cuando ya se ha dado por culminado por cualquiera de las causales de la norma procesal.

*En otras palabras, cuando se revive el mismo juicio, en donde se solicita la invalidez del trámite*¹⁷ (subrayado para destacar).

Bajo ese marco normativo y jurisprudencial, prontamente se advierte el fracaso de la alzada, toda vez que los supuestos fácticos en los que apoyó el motivo de invalidez no guardan correspondencia con la causal alegada, por cuanto si bien a través de la providencia del 9 de octubre de 2015, se ordenó seguir adelante con la ejecución y, luego, tras la vinculación de Daniel Vargas Ruíz y la consiguiente declaratoria de invalidez, se profirió fallo anticipado acogiendo las defensas propuestas por el citado, esa circunstancia en modo alguno supone que se haya desconocido lo dispuesto por esta Corporación, pues inclusive, es la primera vez que el asunto es remitido al Tribunal.

En adición, el juicio del epígrafe no ha terminado, por lo que mal podría decirse que se reanudó tras su finalización y, según lo narrado, tampoco se aduce que se haya omitido íntegramente la instancia.

Es decir que, con independencia de que se invocara el referido motivo de irregularidad, los hechos descritos no se enmarcan en él, como tampoco en cualquiera de las restantes hipótesis establecidas en el canon 133 *ejusdem* y, tampoco es viable el análisis sobre la falta de competencia del funcionario judicial, aducida al interponer los recursos de reposición y subsidiario de apelación, pues ese argumento no fue esgrimido al momento de alegar el vicio procesal y de admitirse su estudio, se afectarían los derechos a la defensa y al debido proceso de los demás partícipes, quienes no tuvieron la oportunidad de pronunciarse al respecto.

Pero, en todo caso, la ausencia de aquella no es motivo de irregularidad adjetiva, incluso, la generada por el factor funcional o subjetivo -que no es el caso-, impone remitir el asunto al juez competente, pero lo actuado conservara validez, conforme lo preceptúa el inciso primero del canon 138 del C.G.P..

No obstante, en aras de ahondar en razones desestimatorias, destaca la Corporación que en su oportunidad el apelante solicitó acoger “*parcialmente*

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, STC3802-2017, 17 de mar. 2017, rad. 00612-00.

*las pretensiones incoadas en la solicitud de nulidad*¹⁸, elevada por el señor Vargas Ruíz, aduciendo que le asistía la razón, dada su calidad de propietario de los bienes objeto de la garantía hipotecaria, es más pidió invalidar “*lo actuado desde el auto a través del cual se profirió la sentencia de fecha 09 de octubre de 2015, inclusive*” y, ni siquiera cuestionó la determinación del 17 de julio de 2018, a través de la cual se decretó la nulidad invocada por el citado.

En consecuencia, se confirmará la providencia impugnada, 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 25 de noviembre de 2022, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta urbe.

Segundo. Sin lugar a imponer condena en costas.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digital a la autoridad de origen. Por la Secretaría oficiese 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,

¹⁸ Folios 32 a 34, Archivo “01CopiaCuadernoNulidad.pdf” de la carpeta “04CuadernoNulidad” de “Primera Instancia”.

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2353e05a68efdf46a8fa06fc28919f1877ad9e8d01d9b6bba2be9ad8e22dd2dc**

Documento generado en 29/11/2023 01:41:30 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veintinueve de noviembre de dos mil veintitrés.

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión de 22 de noviembre de 2023

Proceso: Verbal – Reivindicatorio
Demandante: Asociación Hogares Luz y Vida
Demandado: Luis Bedoya
Radicación: 110013103022201900219 03
Procedencia: Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación de auto
Al-190/23

1

Se resuelve el recurso de apelación promovido por los opositores Aquilino Riaño Rodríguez y Luz Marleni Rodríguez Melo, contra la decisión proferida el 6 de septiembre de 2023.

Antecedentes

1. En el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, se adelantó la acción reivindicatoria promovida por Asociación Hogares Luz y Vida contra Luis Bedoya; proceso en el que se profirió sentencia de primera instancia el 26 de octubre de 2020 que accedió a las pretensiones y, en consecuencia, se ordenó la entrega del bien objeto de *litis* a favor de la parte demandante; expidiéndose el despacho comisorio #001-2021 para que a través de la Alcaldía Local de Tunjuelito se materializara dicho mandato¹.

¹ Folio 2, PDF 032DiligenciasAlcaldiaLocal12Agosto2021, PrimeraInstancia.

2. La comisión, en un principio fue auxiliada por el mencionado funcionario de policía, quien el 12 de agosto de 2021 dio inicio a la diligencia de entrega, se trasladó al lugar de ubicación del predio y procedió a su identificación; acto en el cual la señora Adela Rodríguez presentó oposición, la cual fue rechazada, decisión confirmada en sede de apelación por este Tribunal en auto de 27 de mayo de 2022².

3. Definida la mencionada oposición, se dispuso continuar con la diligencia, por lo que el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, emitió nuevo despacho comisorio, #048-2022³ el que esta vez, fue asignado al Juzgado 90 Civil Municipal de Bogotá, quien fijó el 30 de agosto de 2023⁴ para evacuar el encargo; en esa data se reprogramó para el 6 de septiembre de 2023 a las 8:00 a.m.

4. Llegada la fecha y hora indicadas, el juzgado comisionado auxilió la omisión por medios virtuales y, con la presencia *in situ* de la gestora judicial de la parte interesada; en desarrollo de la diligencia los señores Aquilino Riaño Rodríguez y Luz Marleni Rodríguez Melo atendieron la diligencia y manifestaron ser poseedores del bien, con ese argumento, a través de su apoderado, el abogado Pablo Emilio Riaño Maldonado, presentaron oposición a la entrega aduciendo que hay suma de posesiones derivada de un contrato de promesa de compraventa suscrito entre Ramón Morales Morales y Angie Julieth Bedoya Rodríguez.

5. El comisionado rechazó la mentada oposición, tras considerar que la oportunidad para proponerla feneció, precisamente cuando se inició la diligencia y se identificó el predio, lo que ocurrió el 12 de agosto de 2021.

Además, el Juez puso de presente que el apoderado que representaba los intereses de los opositores, era la misma persona que en precedencia promovió similar actuación pero en nombre de la señora María Adela Rodríguez; así las cosas, concluyó el comisionado, que:

«(...) de conformidad con lo señalado en el numeral 4° del artículo 309 del Código General del Proceso, no es viable, no es viable (sic) atender la oposición que en este momento se está formulando, pues como se insiste, esta diligencia se inició el 12 de agosto de 2021 y en aquella oportunidad era el momento cuando se identificó el sector

² Folios 1 a 6, PDF 001 DESPACHO COMISORIO, Primera Instancia.

³ Folio 8, PDF 001 DESPACHO COMISORIO, Primera Instancia.

⁴ PPDF 004AutoSEñalaFecha D.C. No. 048-2022 – J22CCTO -TJ (ENTREGA).

*del inmueble en que solo se podían formular oposiciones, oposición que solo fue formulada en aquella oportunidad por la señora Maria Adela Rodríguez Cuadros, la cual fue rechazada por el comisionado y confirmada por el Honorable Tribunal de Bogotá en su Sala Civil. En ese orden, en mérito de lo expuesto, el Juzgado 90 Civil Municipal de Bogotá, resuelve, rechazar la oposición formulada por los señores Aquilino Riaño Rodríguez y Luz Marleni Rodríguez Melo (...)*⁵.

6. Contra esa determinación, el gestor judicial de los opositores formuló los recursos ordinarios que sustentó en que está configurada una nulidad de pleno derecho porque quien adelantó la entrega en la primera oportunidad, es decir, el Alcalde de Tunjuelito, no era abogado de profesión, y omitió la valoración de las pruebas aportadas para demostrar la posesión de sus poderdantes, por lo que invocó los numerales 4°, 5° y 6° del artículo 133 de la Ley 1564 de 2012.

También dijo que quienes presentaban oposición son personas ajenas a la demanda, por lo que estaban facultados para proponerla. Agregó, que era ese el momento para probar los hechos *“que dan fe de la posesión que de manera regular e ininterrumpida han tenido durante los últimos años, la posesión que ha sido derivada de una suma de posesiones de terceros que han intervenido en el presente trámite”*.

3

7. En el traslado de los recursos, la mandataria del extremo demandante se opuso. En primera medida señaló que la nulidad que ahora se plantea debió formularse cuando se dio inicio a la diligencia de entrega, lo que no se hizo y que la oposición no tiene vocación de prosperidad por no ser la oportunidad y, además, que los documentos aportados dan cuenta de una venta de derechos litigiosos, por lo que los opositores deberán asumir las consecuencias de la causa judicial que se tramita y de la que tienen conocimiento.

8. El Juez, al resolver el remedio horizontal mantuvo su decisión; en cuanto a la nulidad invocada dijo que no es factible alegarla porque primero, lo que se interpuso fueron los recursos ordinarios con el objetivo de cuestionar la decisión que rechazó la oposición impetrada, lo que no se ataca con aquel argumento; con todo, ese vicio no se advierte configurado porque en los términos del artículo 134 de la Ley 1564 de 2012 la nulidad por indebida representación

⁵ Récord 1:42:47 y siguientes, archivo de video 018
11001310302220190021900_L110014003090CSJVirtual_01_20230906, PrimeraInstancia.

endiligada respecto del Alcalde Local de Tunjuelito por no ser profesional del derecho, debió exponerse en la misma diligencia de entrega en la que se dice se configuró.

En cuanto a la oposición planteada por los terceros que atendieron la diligencia, insistió en que de conformidad con el numeral 4° del artículo 309 *ibídem*, cuando la diligencia se adelanta en varios días solo se admiten las oposiciones que se promueven el día en que se identifica el bien, lo que ya ocurrió. Finalmente, concedió la alzada en el efecto devolutivo.

Consideraciones

1. Señala el artículo 309 de la Ley 1564 de 2012 que:

«Las oposiciones a la entrega se someterán a las siguientes reglas:

(...)

2. Podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre. El opositor y el interesado en la entrega podrán solicitar testimonios de personas que concurren a la diligencia, relacionados con la posesión. El juez agregará al expediente los documentos que se aduzcan, siempre que se relacionen con la posesión, y practicará el interrogatorio del opositor, si estuviere presente, y las demás pruebas que estime necesarias.

(...)

4. 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. Al mismo tiempo se hará la identificación de las personas que ocupen el inmueble o el correspondiente sector, si fuere el caso» (subraya fuera de texto).

2. Examinado el plenario, se advierte que la decisión cuestionada será confirmada, por las razones que se pasan a exponer.

2.1. Los señores Aquilino Riaño Rodríguez y Luz Marleni Rodríguez Melo, se arrogaron la calidad de poseedores y, en tal virtud presentaron la oposición que el comisionado rechazó; sin embargo, evidentemente su resistencia es tardía y por ende no puede ser tenida en cuenta, de atender el imperativo del numeral 4° del artículo 309 de Ley 1564 de 2012, que acaba de transcribirse.

Lo dicho, porque esta oportunidad, no es el escenario planteado por la norma para validar la intervención de los censores.

En efecto, se observa que el trámite de la entrega inició el 12 de agosto de 2021, fecha en la que por la autoridad comisionada se verificó la identificación y alinderación del bien objeto de *litis*, acto en el cual fue la señora María Adela Rodríguez quien diciendo ser poseedora se opuso, asistida por el mismo abogado que últimamente representa a los señores Riaño Rodríguez y Rodríguez Melo.

5

Oposición que fue desestimada al ser la señora Adela Rodríguez causahabiente del demandado Luis Bedoya, determinación que fue confirmada por esta Colegiatura en auto de 27 de mayo de 2022.

Reprochable es que el abogado, simplemente cambiando de mandantes, soslaye la actuación surtida, las decisiones judiciales adoptadas, notificadas y que causaron ejecutoria, adquirieron firmeza procesal y fuerza vinculante.

En agosto de 2021 se manifestó a la judicatura que la señora Adela Rodríguez era poseedora hacía 14 años; los actuales opositores ni se hicieron presentes en aquella diligencia, como tampoco después propiciaron el trámite legalmente previsto poniendo de presente la supuesta posesión que ahora convenientemente alegan.

Aunque los que ahora se reputan poseedores no se hicieran presentes cuando se dio inicio a la diligencia al margen de que el trámite se agote en varios días distintos, lo cierto es que la entrega es, en sí misma, una unidad y así debe ser

entendida, por lo que la aducida oposición es a todas luces extemporánea.

3. En lo que tiene que ver con la nulidad invocada, baste decir que no es a través de los recursos ordinarios que la misma se propone; la petición no reúne las exigencias de ley: quien la formula carece de legitimación para alegarla (artículo 134 inciso 2° *ídem*), los supuestos fácticos expuestos no se enmarcan en las causales aducidas y, si eventualmente se hubiera incurrido en alguna irregularidad, fue saneada en la medida en que partes y terceros actuaron en el trámite sin proponerla (artículo 135 *eiusdem*), acudiendo a ese argumento el apoderado de los nuevos opositores ante el rechazo liminar de su antagonismo.

4. Así las cosas, como se anticipó, se confirmará la providencia atacada y, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012, se condenará en costas a los recurrentes vencidos.

Decisión

6

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

1. CONFIRMAR el auto de 6 de septiembre de 2023 proferido por el Juzgado 90 Civil del Municipal de Bogotá, comisionado por el Juzgado 22 Civil del Circuito de la misma ciudad.

2. CONDENAR en costas al apelante vencido; inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$1'000.000,00

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103022201900219 03

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013103022201900219 03

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
Magistrado

110013103022201900219 03

7

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

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

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **dc7f27c3bae8c8c36c6bdcddaa71076a56c3fa4b83ecf43456db1a586ca6f1a7**

Documento generado en 29/11/2023 03:36:00 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Rad. 11001-31-03-023-2013-00463-01

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Revisadas las actuaciones en el expediente digital aportado, el despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la demandante¹, contra la sentencia proferida el 8 de junio de 2023, por el Juez Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá².

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

TERCERO: Revisado el escrito de apelación presentado, se observa que los reproches formulados contra la sentencia de primera instancia se realizaron de manera escrita, clara y concreta,³ por tanto, en virtud de los principios de contradicción, doble instancia y debido proceso, se tendrá en cuenta ese documento como sustentación de la alzada.

Por secretaría córrase traslado al no apelante de ese texto, por el término de cinco (5) días conforme lo prevé el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, para que se pronuncie al respecto.

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

Notifíquese,

(firma electrónica)
STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

¹Archivo 010 de la carpeta Primera Instancias del C01CuadernoPrincipal del expediente digital.

²Archivo 008 Audiencia de la misma ubicación.

³Sentencia T-310 de 2023 M.P. Juan Carlos Cortés González.

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **a7ef18fe19d606d4e43111031ffcdf952454a0a704c238bf64d85c0d99abca51**

Documento generado en 29/11/2023 09:02:13 AM

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

**República de Colombia
Rama Judicial**



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

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADA PONENTE: **ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN: **11001310302320150074502**
PROCESO: **DIVISORIO**
DEMANDANTE: **FRANCISCO ALFREDO ÁLVAREZ
MARTÍNEZ**
DEMANDADO: **BLACK FOREST S.A.S. Y SCHWARZWALD
S.A.S.**
ASUNTO: **RECURSO DE SÚPLICA**

Discutido y aprobado por la Sala del 29 de noviembre de 2023, según acta N° 045 de la misma fecha.

Procede la Sala Dual a dirimir el recurso de súplica interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra la providencia del 12 de octubre de 2023, mediante la cual se inadmitió la alzada promovida en contra de la sentencia proferida el 12 de julio de 2023, dictada por el Juzgado Veintitrés Civil del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. Mediante auto del 12 de octubre de los corrientes, el Magistrado sustanciador declaró "(...) *INADMISIBLE* la apelación que presentaron las demandadas contra la sentencia que el 12 de julio de 2023 (no aclarada, ni corregida, según auto de 17 de agosto del año que avanza) profirió el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia"; porque aquella decisión no fue desfavorable a los intereses de las sociedades apelantes, toda vez que se aceptó el derecho de compra en favor de los comuneros demandados en los mismos términos solicitados, sin que se hayan adoptado determinaciones contrarias a las expectativas procesales y económicas de incumbencia de las opositoras.

Al efecto, tal como lo ambicionaban las conminadas, se aceptó la oferta de compra que ellas presentaron respecto del 33.333% de los derechos de dominio que sobre el inmueble objeto del proceso ostenta el demandante Francisco Alfredo Álvarez Martínez y se les adjudicó, a cada una, el 16.665% de esos derechos.

2. En desacuerdo con esa determinación, la parte demandada interpuso recurso de súplica, para lo cual indicó que en ejercicio del derecho de compra las sociedades demandadas pagaron la totalidad (100%) del derecho que ha ostentado el demandante Francisco Alfredo Álvarez Martínez, es decir, la tercera parte (1/3) del derecho de dominio del inmueble. De modo que, ambas sociedades tienen derecho a que se les adjudique la totalidad (100%) de ese derecho, dividido por partes iguales, vale decir, el 50% para cada una, derecho que equivale al 16,665% del derecho de dominio pleno sobre el inmueble.

No obstante, en la sentencia de primer grado se dijo otra cosa, pues adjudicó el equivalente al 16.665% del derecho del demandante a cada una de las sociedades, lo que equivale a adjudicarle el 5,55% del total del derecho de dominio sobre el predio materia de división, es decir que, sí se generó un agravio a la parte demandada con la decisión impugnada.

CONSIDERACIONES

1. De entrada, es pertinente destacar que el auto cuestionado es susceptible del recurso de súplica a voces del artículo 331 del Código General del Proceso, ya que en el mismo se resolvió sobre la inadmisibilidad de la alzada formulada por el apoderado de las sociedades demandadas.

2. Precisado lo anterior, prontamente se advierte que la providencia objeto de censura debe ser confirmada, por las razones que a continuación pasan a exponerse:

2.1. Con ese propósito, rememórese que, ciertamente, el artículo 321 *idem*, prevé que “[s]on apelables las sentencias de primera instancia (...)”; no obstante, dicho precepto debe analizarse en conjunto con las demás normas que regulan la herramienta vertical, entre ellas los fines de la apelación, que según lo establecido en el inciso 2º del artículo 320 *ejusdem*, “[p]odrá

interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia (...)”, con lo cual se determina la legitimación y el interés necesarios para la viabilidad de ese medio de defensa. Es decir que, una providencia solo puede ser impugnada por quien tenga en el proceso la calidad de parte y, adicionalmente, por quien sufra un agravio con la resolución allí contenida, vale decir, que sea contraria a sus intereses; si semejante perjuicio no existe, entonces, carece de habilitación jurídica para recurrir.

2.2. Teniendo en cuenta las anteriores premisas y escrutado el plenario, se advierte que no hay discusión en el hecho de que la totalidad de inmueble objeto de este proceso le pertenece, en partes iguales, a Francisco Alfredo Álvarez Martínez (demandante); Black Forest S.A.S. y Schwarzwald S.A.S (demandadas). Es decir que, a cada comunero le corresponde el 33,333% de la heredad.

A su turno, una vez decretada la venta del fundo, las sociedades demandadas realizaron la opción de compra de que trata el artículo 414 de la Ley adjetiva civil, para lo cual, el apoderado de las sociedades requirió específicamente, *“solicito al juzgado se sirva distribuir la cuota del comunero demandante entre las sociedades que represento, en proporción a sus respectivas cuotas, y señalar el precio que cada uno deba pagar, con base en el avalúo aportado con la demanda”*; pedimento que fue aceptado por el despacho mediante auto del 24 de marzo de 2023 y cumplido por la pasiva dentro del lapso otorgado, quienes asumieron, en partes iguales, el pago del 33,333% del derecho de propiedad del demandante, cada una en la porción del 16,665%.

De acuerdo con lo anterior, en sentencia del 12 de julio de 2023 el juez *a quo* resolvió, entre otras cosas:

“PRIMERO: Adjudicar a BLACK FOREST SAS con NIT: 900.795.212-0 el 16,665% del derecho que el ciudadano FRANCISCO ALFREDO ÁLVAREZ MARTÍNEZ ostenta respecto del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 50N-191175, quien reporta el 33.333% del derecho de dominio sobre el inmueble en mención.

SEGUNDO: Adjudicar a SCHWARZWALD SAS con NIT: 900.795.171 - 7 el 16,665% excedente del derecho que el ciudadano FRANCISCO ALFREDO ÁLVAREZ MARTÍNEZ ostenta respecto del bien inmueble distinguido con la matrícula

inmobiliaria 50N-191175, quien reportó el 33,333% del derecho de dominio sobre el inmueble en mención”.

Mírese entonces, que la adjudicación realizada a cada sociedad concierne al 16,665% del inmueble, es decir, a cada una le correspondió un 50% del derecho de propiedad del señor Francisco Alfredo Álvarez Martínez, tal como lo solicitaron las apelantes, al punto que el juzgador, en la parte considerativa de la sentencia criticada, explicó detalladamente como se iba a realizar la distribución del inmueble, para concluir que *“como lo pretendido por las sociedades demandadas es adquirir la fracción de derecho que sobre el bien objeto de esta acción divisoria ostenta el señor Álvarez Martínez, **le corresponderá a cada una de las demandadas que ejercieron su derecho de compra el 16,665% del derecho, y así, se decidirá en la parte resolutive de esta sentencia de adjudicación y distribución”***, segmento del que se extrae que, en el contexto de la decisión, no es posible la lectura que sugiere el recurrente en súplica, en cuanto a que únicamente se le está adjudicando a cada demandado el 5,55% de la heredad.

Y es que mal podría, como lo propone la parte, adjudicarse el 50% de la totalidad del inmueble ya que, como se dijo líneas atrás, cada una de las demandadas ya es dueña del 33,333% del bien, por lo que solamente restaría distribuirse el 33,333% que pertenece al demandante, así como se hizo, de donde se extrae que, en efecto, no existe ningún agravio causado con la decisión que fue objeto de alzada, lo que en estrictez significa que las demandadas carecen de legitimación para apelar la sentencia.

Rememórese lo dicho por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que *“dentro de la teoría general de los recursos hay un postulado que inspira la filosofía de entregar a las partes la posibilidad de enjuiciar las decisiones jurisdiccionales, que es el de la **legitimación**, uno de cuyos perfiles es el llamado **interés para recurrir**, que en trasunto **se circunscribe al perjuicio, agravio o desmedro que la providencia criticada le irroga al impugnador. Traduce, más elípticamente, que sin perjuicio no hay recurso**, desde luego que éste no está instituido con un criterio antojadizo sino como remedio porque se propende obtener la enmienda de decisiones que han sido producidas con desviación jurídica”*¹.

¹ CSJ AC 20 en. 2014, rad. n.º 2013-02902-00, AC 016, 18 en. 2021, rad. n.º 2020-01443-00, reiterada en SC2850-2022

2.3. Para ultimar, en lo que tiene que ver con la distribución de los montos generados por concepto de gastos de la división, según se expuso en la adición al recurso de súplica, mírese que dicho reparo no fue incluido en la alzada, de ahí que sea improcedente analizarlo en este momento, memórese que a voces del artículo 320 del C.G.P. el superior examinará "*únicamente con relación a los reparos concretos formulados por el apelante*"; no obstante, no está de más señalar que tales manifestaciones hacen referencia a posibles errores aritméticos, los cuales son susceptibles de ser corregidos en cualquier momento por el *a quo* (Art. 286 *ib*).

3. En esas condiciones, no queda camino diferente a despachar desfavorablemente la súplica formulada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, en Sala Dual de decisión,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia de 12 de octubre de 2023, proferida por el Magistrado sustanciador.

SEGUNDO: Devolver la actuación al despacho correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS

Magistrada
(2320150074502)

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

Magistrado
(2320150074502)

Firmado Por:

Angela Maria Pelaez Arenas
Magistrada
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

German Valenzuela Valbuena
Magistrado
Sala 019 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: **5cf1f90841639bbe8cb3087fe98a7d920b5ed70db3a701aedb32088302fa048a**

Documento generado en 29/11/2023 11:44:31 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veintinueve de noviembre de dos mil veintitrés

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión, según acta de 8 de noviembre de 2023.

Proceso: Ejecutivo con título hipotecario
Accionante: Central de Inversiones S.A. CISA cesionaria actual María Leticia González Giraldo
Accionado: Board System Ltda.
Radicación: 110013103025200300180 08
Procedencia: Juzgado 5° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá
Asunto: Apelación de auto
AI-189/23

1

Resuelve la Sala sobre el recurso de apelación que interpuso el señor Armando Serrano Mantilla¹, contra el auto que profirió el Juzgado 5° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá el 11 de agosto de 2022.

Antecedentes

1. Central de Inversiones S.A. inició proceso ejecutivo con garantía real contra Board System Ltda., a fin de obtener el pago de la obligación que esta contrajo y garantizó mediante gravamen hipotecario, crédito que aquella cedió a favor de la señora María Leticia González Giraldo.

¹ En calidad de opositor a la entrega del inmueble subastado.

2. La subasta se verificó el 31 de enero de 2018 y en proveído de 30 de mayo de 2019² fue aprobada la adjudicación que se hizo del inmueble hipotecado, identificado con el folio de matrícula 50N-534125, a favor de la mentada cesionaria, ordenando, en consecuencia, la entrega del bien en su beneficio.

3. A fin de lograr la materialización de la entrega, en providencia de 24 de octubre de 2019 se comisionó al Juez Municipal y/o de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá³, encargo que correspondió al Juzgado 13 Civil Municipal de esta ciudad, autoridad comisionada que programó la evacuación de la diligencia para el 21 de enero de 2020 y por no poderse realizar en esa calenda, la reprogramó para el 14 de febrero de ese mismo año⁴.

4. La gestión encomendada se adelantó en esta última fecha, acto al que se hizo presente el señor Armando Serrano Mantilla quien, a través de apoderado, se opuso a la diligencia de entrega, manifestación de la que se corrió traslado a la ejecutante quien insistió en que con esta se prosiguiera, luego, el funcionario comisionado resolvió admitir la oposición, de cara a la cual, el abogado de la demandante presentó los recursos ordinarios, negado como fuera el principal, se concedió el subsidiario.

5. El recurso vertical en auto de 1° de diciembre de 2020, fue declarado inadmisibile por este Tribunal al no haberse tenido en consideración el artículo 309 de la Ley 1564 de 2012 y la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

6. Devuelto el plenario al Juzgado 5° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, se resolvió en auto de 11 de agosto de 2022 negar la prosperidad de la oposición; para lo cual, sostuvo como eje vertebral de su juicio, de un lado, que el numeral 4° del artículo 309 del estatuto procesal vigente prevé que la única oportunidad procesal para presentar la oposición es el día en que se haga la identificación del inmueble, y si la diligencia se realizó en dos sesiones, 21 de enero de 2020 y 14 de febrero siguiente, solo en aquella en que el bien se identificó, era viable que Armando Serrano Mantilla alegara los hechos constitutivos

² Folio 246, C1A, "01CuadernoUno A.pdf"

³ Folio 695, C1A, "01CuadernoUno A.pdf"

⁴ Folio 800, C1A, "01CuadernoUno A.pdf"

de su posesión, formulación que para la segunda fecha ya era extemporánea.

De otro lado, destacó la funcionaria cognoscente que la solicitud no resultaba viable, puesto que al tenor del numeral 4° del artículo 308 *ibidem* la orden de entrega se dará al secuestre, y si este auxiliar no procedía a ello, el juez a petición del interesado dispondrá la diligencia sin que sea admisible proponer oposición alguna, precepto que se reitera en el artículo 456 *ejusdem*, norma que por demás es la que se debe aplicar, en tanto si la entrega del bien deviene de la adjudicación en remate, no es factible oposición como la presentada⁵.

7. El opositor incoó entonces, recurso de reposición y en subsidio el de apelación, fundados en que la decisión fustigada es errada pues no es cierto que la diligencia de entrega se haya realizado en dos sesiones, dado que esta solo tuvo lugar el 14 de febrero de 2020; además, que aun cuando sea acertado lo referente a la aplicación del artículo 456 de la Ley 1564 de 2012, no se puede ignorar que se acreditó que el opositor es un tercero de buena fe, que conoció de la hipoteca objeto de este proceso con posterioridad al registro de la compraventa por medio de la cual le fue transferido el bien, así mismo, de su secuestro del que igualmente se enteró tiempo después. Finalmente solicitó la suspensión del proceso por prejudicialidad, advirtiendo que el proceso de pertenencia que promovió se encuentra pendiente por desatar el recurso de casación⁶.

3

8. De la anterior refutación una vez se corrió traslado a la contraparte⁷, quien se opuso a su prosperidad, fue resuelta mediante auto de 24 de octubre de 2022 de manera desfavorable a los intereses de su promotor, e insistió en los argumentos del proveído vilipendiado, agregando que el inmueble se entregó al secuestre desde el año 2004⁸.

9. Consagrado el recurso vertical conforme al numeral 9° del artículo 321 *idem*, se impone a la Sala pronunciarse al respecto.

Consideraciones

⁵ Folios 962 al 964 vto., C1A, "01CuadernoUno A.pdf"

⁶ Folios 965 al 968 vto., C1A, "01CuadernoUno A.pdf"

⁷ Folios 972, C1A, "01CuadernoUno A.pdf"

⁸ Folios 975 a 976 vto., C1A, "01CuadernoUno A.pdf"

1. Establece el artículo 309 de la Ley 1564 de 2012:

“OPOSICIONES A LA ENTREGA. Las oposiciones a la entrega se someterán a las siguientes reglas:

(...)

2. Podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre. El opositor y el interesado en la entrega podrán solicitar testimonios de personas que concurren a la diligencia, relacionados con la posesión. El juez agregará al expediente los documentos que se aduzcan, siempre que se relacionen con la posesión, y practicará el interrogatorio del opositor, si estuviere presente, y las demás pruebas que estime necesarias.”

2. No obstante, el legislador ha previsto algunos eventos en los cuales no es admisible oposición alguna, como cuando se trata de bienes secuestrados, cuya entrega no ha sido efectuada por parte del auxiliar de la justicia, quien, en principio, tiene la obligación de hacerla. Sobre este particular, el numeral 4° del artículo 308 enseña:

4

*“4. Cuando el bien esté secuestrado la orden de entrega se le comunicará al secuestre por el medio más expedito. Si vencido el término señalado en la providencia respectiva el secuestre no ha entregado el bien, a petición del interesado **se ordenará la diligencia de entrega, en la que no se admitirá ninguna oposición (...)**”* (En negrilla fuera de texto original)

En el mismo sentido, el canon 456 *ibídem* dispone:

*“**ENTREGA DEL BIEN REMATADO.** Si el secuestre no cumple la orden de entrega de los bienes dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación respectiva, el rematante deberá solicitar que el juez se los entregue, en cuyo caso la diligencia deberá efectuarse en un plazo no mayor a quince (15) días después de la solicitud. **En este último evento no se admitirán en la diligencia de entrega oposiciones,** ni será procedente alegar derecho de retención por la indemnización que le corresponda al secuestre en razón de lo dispuesto en el artículo 2259 del Código Civil, la que será pagada con el producto del remate, antes de entregarlo a las partes.”*

3. El imperativo legal, de orden público y de obligatorio cumplimiento conforme al artículo 13 de la ley 1564 de 2012, aplicable a la situación hace inviable que se presente oposición alguna a la diligencia de entrega de bien rematado.

Lo anterior obedece a que, tratándose de procesos ejecutivos, como el que nos ocupa, la diligencia de secuestro es la *“oportunidad que ha diseñado el legislador para que los terceros que se crean con derechos respecto [a] los bienes cautelados los hagan valer”*⁹, facultad que, incluso, puede ser ejercida dentro de los veinte (20) días siguientes, en los casos en que el pretense poseedor no haya estado presente en el momento de efectuarse la cautela (parágrafo del artículo 309 *ibídem*).

En un proceso judicial, se decretan medidas cautelares a efectos de garantizar que la decisión que resuelve de fondo el litigio no sea ilusoria. De allí que se caractericen por su naturaleza instrumental y provisoria dado que su esencia se dirige a *“mantener inmutada una situación de hecho y derecho incierta o controvertida, que se teme pueda ser alterada por distintos eventos o por hechos imputables a las partes, proveyendo a hacer imposible su modificación o por lo menos predisponiendo los medios para restablecer la situación preexistente, lo que justifica que responda a la necesidad efectiva y actual de remover el temor de un daño jurídico”*¹⁰, en pocas palabras, son herramientas procesales a través de las que se pretende asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales.

4. A partir de los anteriores prolegómenos, se anticipa que de conformidad con la preceptiva de los artículos 308 numeral 4° y 456 el estatuto procesal vigente, no era posible admitir ninguna oposición a la entrega.

Ello es así, porque no se presentó oposición alguna, ni tampoco dentro de los 20 días siguientes, frente a la diligencia de secuestro de la propiedad raíz con matrícula 50N-534125 que se llevó a cabo el 30 de agosto¹¹ y el 9 de septiembre de 2004¹² por el funcionario encargado del Grupo coactivo de la División de Gestión de Cobranzas de la DIAN; adicionalmente, en la Resolución número 1561 de 18 de abril

5

⁹ Sala de Casación Civil Corte Suprema de Justicia, sentencia. STC12867-2019, radicado 2019 00154 02, magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque.

¹⁰ CHIOVENDA, José. Principios de derecho civil, Ed. Reus S.A., 1977, p. 283.

¹¹ Folios 36-37, C1A, “01CuadernoUno A.pdf”

¹² Folios 38-39, C1A, “01CuadernoUno A.pdf”

de 2017¹³, se dispuso el levantamiento del embargo allí ordenado y comunicar a las entidades correspondientes; luego, a petición del Juzgado 5° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá por auto de 18 de agosto del mismo año¹⁴, la DIAN remitió copia de las actas de la diligencia de secuestro¹⁵, quedando así a disposición en razón al embargo del bien (anotación 28 del 25-07-2017) y de los remanentes decretado el 24 de noviembre de 2003 y comunicado a la DIAN quien tomó atenta nota conforme a misiva de 29 de abril de 2005; en este asunto como da cuenta el auto de 21 de septiembre de 2017¹⁶.

Ello porque al tenor del artículo 543 del Código de Procedimiento Civil, hoy 466 de la ley 1564 de 2012, terminado el juicio coactivo “*se considerarán embargados por el juez que decretó el embargo del remanente o de los bienes que se desembarquen*”, por lo que no se hacía necesaria una nueva diligencia de secuestro, máxime cuando el bien ya había sido embargado por cuenta de este proceso ejecutivo con garantía real.

Por esta razón, es evidente que la oportunidad para alegar la supuesta posesión, por lo menos con lo que tiene que ver con este trámite, ya había precluido. Ni puede desconocer el tercero la orden judicial de cautelas, debidamente materializadas mucho antes del negocio de permuta (en marzo de 2014) en favor del señor Serrano, cuyo registró por la justicia penal se ordenó cancelar.

6

Además, en auto de 30 de mayo de 2019¹⁷ se aprobó la adjudicación del inmueble verificada en la almoneda del 31 de enero de 2018 a favor de María Leticia González Giraldo. Igualmente, entre otras cosas, ordenó al secuestre efectuarle la entrega a la rematante del predio dado a su custodia. Posteriormente, y como el auxiliar de justicia no procedió a ello, previa solicitud del apoderado de la interesada¹⁸, el 24 de octubre de 2019 el juzgado confirió comisión para llevar a cabo la diligencia y, por tanto, librar el despacho comisorio respectivo¹⁹.

¹³ Folios 65-66, C1A, “01CuadernoUno A.pdf”.

¹⁴ Folio 444 impreso (6 digital), C1A, “01CuadernoUno A.pdf”

¹⁵ Folios 465-467 manuscritos (35-39 digital), C1A, “01CuadernoUno A.pdf”

¹⁶ Folio 471 manuscrito (45 digital), C1A, “01CuadernoUno A.pdf”

¹⁷ Folio 635 impreso (246 digital), C1A, “01CuadernoUno A.pdf”

¹⁸ Folios 675 y 690 manuscrito (294 y 314 digital), C1A, “01CuadernoUno A.pdf”

¹⁹ Folio 695 impreso (323 digital), C1A, “01CuadernoUno A.pdf”

Entonces, en la diligencia de entrega del bien cautelado y subastado no era procedente ninguna oposición.

5. Se precisa que el ordenamiento procesal no prevé para la diligencia de entrega, como presupuesto para su realización, la notificación de aquellos que puedan considerarse poseedores de los bienes a entregar. En esa medida, no era deber del funcionario judicial advertir al señor Armando Serrano Mantilla el trámite que se adelantaría allí, ni su comparecencia era un requisito para llevarlo a cabo.

Tampoco puede aducir el pretense opositor que ignoraba que el bien estaba hipotecado, embargado y secuestrado, cuando la garantía y la cautela se encuentran registradas en el certificado de libertad y tradición del inmueble 50N534125: anotaciones 13 y 28; y que el registro a su favor, el número 24, fue cancelado según aparece en la anotación 26.

6. Debe anotarse que no se pone en duda la buena fe del señor Serrano Mantilla, pero tal consideración no habilita la oposición, ni torna ilegal la actuación; como ya en las tutelas que impetró se le indicó, otras son las acciones que debe encausar en procura de sus intereses ora respecto de la persona con la que hizo la permuta y/o frente al autor de los actos fraudulentos.

7. La solicitud de suspensión del proceso por prejudicialidad, no fue tema tratado ni decidido en el auto cuestionado, ergo, no corresponde a la Sala pronunciarse al respecto.

8. Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, se hace ineludible confirmar la providencia recurrida, como quiera que por imperativo legal no se admitirá oposición alguna a la entrega del bien cautelado y rematado. Las costas de este segundo grado estarán a cargo del recurrente como lo prevé el numeral 1° del artículo 365 *ejusdem*.

Decisión

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

1. CONFIRMAR el auto que profirió el Juzgado 5° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá el 11 de agosto de 2022.

2. CONDENAR en costas al recurrente, inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$1'000.000,00 en la liquidación concentrada de costas.

3. DEVOLVER el expediente al Juzgado cognoscente.

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103025200300180 08

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013103025200300180 08

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrado

110013103025200300180 08

8

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

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

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **236b3a425762acc639dffe139b056129c12b9fe14507575317731bfa0995bf5**

Documento generado en 29/11/2023 03:35:12 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Rad. 11001-31-03-025-2020-00094-01

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Revisadas las actuaciones en el expediente digital aportado, el despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la demandante¹, contra la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2023, por el Juez Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá².

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

TERCERO: Revisado el escrito de apelación presentado, se observa que los reproches formulados contra la sentencia de primera instancia se realizaron de manera escrita, clara y concreta,³ por tanto, en virtud de los principios de contradicción, doble instancia y debido proceso, se tendrá en cuenta ese documento como sustentación de la alzada.

Por secretaría córrase traslado al no apelante de ese texto, por el término de cinco (5) días conforme lo prevé el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, para que se pronuncie al respecto.

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

Notifíquese,

(firma electrónica)

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

¹Archivo 009 C2 Folio 131 al 136, páginas 132 y ss. 02CuadernoEjecutivo Primera Instancia del expediente digital.

²Archivo 008 Audiencia de la misma ubicación.

³Sentencia T-310 de 2023 M.P. Juan Carlos Cortés González.

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **7be2f48417af289728578b437a8eb92f7b035f5706ce32f28c592719ee1ed2f5**

Documento generado en 29/11/2023 09:02:15 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: 110013103025-2020-00304-0
Demandante: Libardo Melo Vega
Demandado: Almacenes Exito S.A. y otros
Proceso: Acción popular
Trámite: Apelación sentencia – aclaración
Estudiado para aprobación en Sala de 19 de octubre de 2023

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Decídese la petición de aclaración de la sentencia proferida el 8 de septiembre de 2023, formulada por las demandadas Nestlé de Colombia S.A. y Comestibles La Rosa S.A. en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Mediante la referida providencia, el Tribunal revocó la sentencia de primera instancia y declaró no probadas las excepciones propuestas por los demandados, resolvió la incursión en la vulneración de los derechos colectivos de los consumidores en lo relativo al empaquetado y la información concerniente a la distribución de las porciones. En consecuencia, ordenó a las demandadas abstenerse de incurrir nuevamente en ese tipo de actos lesivos a los intereses de la comunidad.
2. Las sociedades Nestlé de Colombia S.A. y Comestibles La Rosa S.A. solicitaron aclaración del numeral 4º de la referida providencia, por estimar que la suma a la cual se condenó por concepto de agencias en derecho, no es clara, porque no se precisó si corresponde asumirla a cada entidad demandada o un único pago entre todas (pdf 12 cuaderno Tribunal).



3. La parte demandante consideró que era necesaria realizar la aclaración en el sentido de precisar que el valor de agencias en derecho es por cada una de las entidades que resultó ser condenada.

CONSIDERACIONES

1. Fuera de lugar se encuentra la solicitud de aclaración de la sentencia proferida por la Sala en este asunto, por cuanto no se cumplen los presupuestos de duda u omisión contemplados para esos efectos.

Para la solicitud de aclaración, tiénese que según el artículo 285 del Código General del Proceso, sólo es posible cuando la respectiva providencia (sentencia o auto), *“contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella”*. Esto quiere decir, primero, que debe haber dubitaciones en la providencia, y segundo, que éstas deben estar en la resolución del acto judicial, mas no en la motivación, excepto los eventos en que esta última parte tenga una influencia necesaria en la decisión.

2. En armonía con esa premisa, es improcedente la solicitud de aclaración de la sentencia de segunda instancia, porque no existen frases o palabras que ofrezcan verdaderos motivos de duda en su parte resolutive, revisado que el numeral 6° del precepto 365 del CGP establece *“cuando fueran dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos”*; y a tono con esa disposición, puede verse que en la providencia cuya aclaración se solicitó, no se hizo mención alguna a la proporción de pago o referencia a la posibilidad de condena de forma individual, razón por la cual el valor allí inserto corresponde a la totalidad que esta sala consideró prudente fijar como ese ítem de las costas, que igualmente se distribuye conforme a la previsión legal.

Con todo, si la controversia se llega a generar por inconformidad en el monto del valor fijado, tampoco habría lugar para pronunciamiento



alguno en esta ocasión, de atender que otra es la oportunidad en que las partes pueden cuestionar ese aspecto, de acuerdo con el artículo 366 del estatuto procesal.

3. En consecuencia, se denegará la solicitud de aclaración presentada por las demandadas.

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, resuelve:

Denegar la petición de aclaración de la sentencia de 8 de septiembre de 2023 formulada por Nestlé de Colombia y Comestibles La Rosa S.A.

Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

MAGISTRADA

FLOR MARGOTH GONZALEZ FLOREZ

MAGISTRADA

Firmado Por:

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil

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

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cfd3dd2a32843c590f1401426c3d2a3c659592561aef7e1b3c12108ee5006d45**

Documento generado en 28/11/2023 05:11:48 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., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Responsabilidad médica
Demandante	Alba Marina Abril de Barrantes, Luis Antonio Barrantes Camacho, Yasmid Barrantes Abril, Edwyn Barrantes Abril. Rosa Barrantes Abril y Luis Fernando Barrantes Abril
Demandado	Raúl José Daza Suescún
Llamada en garantía	Compañía Aseguradora de Fianza S.A. – CONFIANZA
Radicado	110013103 027 2020 00077 01
Instancia	Segunda

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de 29° de noviembre de 2023.

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 01 de noviembre de 2022 por el Juzgado 27 Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones¹

La parte demandante radicó demanda tendiente *i)* a la declaración de responsabilidad del médico Raúl José Daza Suescún por los daños causados a la

¹ Cuaderno de primera instancia, cuaderno 01, páginas 136 a 146.

señora Alba Marina Abril de Barrantes con ocasión de las lesiones originadas con la “*mala atención en salud*” y el incumplimiento de las obligaciones de garantizar y supervisar la adecuada prestación de los servicios bajo los principios de calidad y oportunidad y, *ii*) al establecimiento de las indemnizaciones de todos los daños y perjuicios causados a la agraviada, consistentes en: materiales (a) lucro cesante: \$25.574.719, que tienen como soporte la suma de \$165.623 correspondientes al 20% del salario mínimo mensual legal vigente, desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la expectativa debida probable; (b) daño emergente consolidado: \$20.845.382 que tienen como sustento \$300.000 mensuales; (c) daño emergente futuro \$43.077.907, en razón a \$300.000 mensuales; e inmateriales: (a) daño moral: 100 smlmv; y (b) perjuicios en vida de relación: 100 smlmv.

iii) Respecto a Luis Antonio Barrantes Camacho, Yasmid Barrantes Abril, Edwyn Barrantes Abril, Rosa Barrantes Abril y Luis Fernando Barrantes Abril se petitionó la declaración de responsabilidad por la conducta dañosa y derivado de ello; *iv*) el pago de los perjuicios inmateriales a favor de cada uno de los mencionados, por 100 smlmv, respectivamente; *v*) la indexación de las condenas; y *vi*) por las costas y agencias en derecho.

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

2.1. Alba Marina Abril de Barrantes ingresó a la Clínica Santa Bibiana el 14 de noviembre de 2014, a las 7:00 am, para la recepción quirúrgica de una lesión de seis centímetros en el rostro (pómulo derecho, cerca de la nariz); procedimiento a cargo del cirujano plástico José Daza Suescún.

2.2. De acuerdo con el registro de la historia clínica realizado por la anestesióloga, al terminar el procedimiento sobre las 10:45 se presentó una chispa y un accidente volátil que ocasionó quemaduras en la cara de la paciente; la que fue “*apagada rápidamente y atendida*”.

2.3. A partir del 15 de noviembre la afectada refirió dificultad para respirar por obstrucción nasal, fue trasladada a piso y direccionada a psicología y otorrinolaringología.

2.4. Se indicó que padecía quemaduras de tercer grado en rostro y vías aéreas superiores, que requirieron de cuatro intervenciones quirúrgicas para lavado y desbridamiento.

2.5. En la nota del 19 de diciembre de 2014 del cirujano demandado, se consignó que la paciente no presentaba secuela funcional en la piel del rostro, sin cicatriz y con hiperpigmentación de las regiones afectadas; que se quejaba de obstrucción nasal ocasional; sin embargo, al examinarla la halló *“permeable, entrada y salida de aire normal”*, afirmaciones que *“no corresponden a la realidad clínica de la paciente.”*

2.6. La valoración del 08 de enero de 2015 realizada por otorrinolaringología describió al examen físico de la boca *“[secuelas] de quemaduras en surco nasogeniano, región nasal y labio edéntula total, faringe levemente congestionada”*, y para la nariz *“[evidencia] de estreches de narinas bilaterales con marcado dolor que impide valoración adecuada [endo] nasal a la colocación de espéculo nasal, septum funcional”*.

Adicional se indicó que *“[requiere] manejo por cirugía plástica con moldes de silicona para evitar estenosis de narinas y se deja orden de nasofibrolaringoscopia, procedimiento a realizar cuando haya pasado proceso inflamatorio actual”*.

2.7. Una vez realizado el medio indicado (nasofibrolaringoscopia) se evidenció *“[rinitis crónica] y [reducción] válvulas nasales internas. Lesión que se produce como consecuencia de la quemadura en la vía aérea superior”*; con diagnóstico posterior de *“síndrome obstructivo nasal secundario a quemadura en cara, con compromiso nasal”*; y fue remitida al tratamiento correspondiente.

2.8. Según el acta de Comité Extraordinario de Seguridad del Paciente, realizado por la IPS y que estuvo a cargo de la empresa Técnica Electro Médica la *“unidad de electrobisturí tenía funcionamiento adecuado”*, *“sin presentar descargas o fugas”*; y

señaló como hipótesis del caso que “*el [uso] adecuado de la punta y del lápiz de electro bisturí debe quedar ajustado de manera óptima, de lo contrario pueden generarse corrientes eléctricas que impidan su funcionamiento y se escapen al exterior, produciendo eventos adversos como el sucedido en este caso.*”

3. Posición de la parte demandada

Raúl José Daza Suescún: *i)* se opuso a las pretensiones; *ii)* dio respuesta a cada uno de los hechos; *iii)* propuso como excepciones de fondo: (a) falta de legitimación en la causa por pasiva; (b) ausencia de culpa; (c) concretización del riesgo inherente al procedimiento quirúrgico; (d) hecho de un tercero; (e) debida diligencia y cuidado; (f) existencia y validez del consentimiento informado; (g) inexistencia de perjuicios y mala fe de la demandante; y (h) la excepción genérica; y *iv)* se opuso al juramento estimatorio².

En escritos separados planteó: *v)* la excepción previa de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios – falta de integración de litisconsorcio necesario³; y *vi)* llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianza S.A., CONFIANZA⁴.

4. Resolución de la excepción previa⁵

En proveído del 25 de junio de 2021, la judicatura declaró no probada la excepción dilatoria planteada.

5. Llamamiento en garantía

5.1. En auto del 25 de junio de 2021 se admitió el llamamiento en garantía realizado por el demandado a la Compañía Aseguradora de Fianza S.A., CONFIANZA⁶.

² Ibidem, archivo 05, páginas 60 a 71.

³ Ibidem, cuaderno 02: excepción previa, archivo 01.

⁴ Ibidem, cuaderno 03: llamamiento, archivo 01.

⁵ Ibidem, cuaderno 02: excepción previa, archivo 02.

⁶ Ibidem, cuaderno 03: llamamiento, archivo 02.

5.2. La sociedad vinculada contestó el llamamiento⁷, para lo cual: *i*) dio respuesta a cada uno de los hechos de la demanda y del escrito de llamamiento en garantía; *ii*) se abstuvo de pronunciarse frente a las pretensiones de la demanda al desconocer los fundamentos fácticos de la misma y se opuso a la declaratoria de responsabilidad a su cargo; en tanto, para la afectación de la póliza contratada debe demostrarse la responsabilidad del asegurado; *iii*) narró sus propios hechos frente a la expedición del seguro de responsabilidad civil “*profesiones médicas*” a su cargo; *iv*) propuso las excepciones de mérito de: (a) inexistencia de negligencia o impericia imputable al médico; (b) las obligaciones del personal médico tratante fueron de medio y no de resultado; (c) carga de la prueba por parte de la actora para demostrar los perjuicios sufridos y la responsabilidad del médico; (d) el daño emergente futuro no es procedente ni se encuentra solicitado de acuerdo con la jurisprudencia; y (e) los perjuicios morales pretendidos deben ser probados; *v*) frente al llamamiento en garantía formuló las excepciones de mérito de: (a) ausencia de cobertura de pago de perjuicios extrapatrimoniales; (b) ausencia de cobertura de lucro cesante; (c) límite de valor asegurado de los amparos contenidos en la póliza de responsabilidad civil extracontractual; y (d) existencia de deducible pactado.

6. Sentencia de Primera Instancia⁸

La judicatura, en pronunciamiento del 01 de noviembre de 2022 dispuso:

“[Primero; Negar] las pretensiones de la demanda incoada por Alba Marina Abril de Barrantes; Luis Antonio Barrantes Camacho, Yazmid Barrantes Abril, Edwin Barrantes Abril, Rosa Barrantes Abril, Luis Fernando Barrantes Abril en contra de Raúl José, Daza Suescún en consecuencia.

[Segundo: Absolver] a los demandados de la totalidad de las pretensiones conforme lo expuesto precedentemente.

[Tercero Condenar] en costas del proceso a la parte demandante. Tásense. Se fija como agencias en derecho la suma de \$4.500. 000.00 para que sean incluidas en la liquidación de costas. Se notifica en estrados la anterior decisión.”

⁷ Ibidem, cuaderno 03: llamamiento, archivo 04, páginas 20 a 32.

⁸ Ibidem, carpeta 42.

Para motivar el pronunciamiento el *a quo* tuvo por demostrado el daño a la demandante, a partir de las quemaduras padecidas en el quirófano; no así, la culpa del médico bien fuera por negligencia o *mala praxis*.

La judicatura no evidenció un comportamiento del demandado que de forma clara radicara en la omisión, desatención o negligencia a sus deberes y que, desembocara en el daño; ni la presencia de lineamientos de conducta en guías o protocolos que debieran ser asumidos para evitar la ignición o precaver los riesgos.

Adicional, en el acto médico intervinieron otras personas y se usaron los insumos e instrumentos aportados por la entidad Santa Bibiana; quien proporcionó el electrobisturí y los campos quirúrgicos.

La demandante no allegó una guía que tuviera como exigencia el uso de barreras húmedas, o un soporte del indebido manejo del elemento de corte y coagulación.

Los errores de la práctica del médico debían ser manifiestos y trascendentes, lo que no quedó demostrado, más cuando los peritos (ofrecidos por el demandado) refirieron la no vulneración de la *lex artis*.

En cuanto al consentimiento informado y la falta de inclusión de un riesgo de quemadura por el uso del electrobisturí arguyó que, ese instrumento era necesario para la realización de la cirugía, misma que debía practicarse a la paciente, sin que se hubiera mostrado la existencia de otra técnica que evitara ser intervenida, más cuando se trataba de un tumor cancerígeno y de un riesgo de rara ocurrencia.

7. Recurso de Apelación

El extremo demandante interpuso recurso de apelación, el que delimitó ante la primera instancia, sustentado en esta sede⁹, y que fundó en los yerros parciales en que incurrió el sentenciador; enmarcados como:

⁹, Ibidem, archivo 43 y cuaderno de segunda instancia, archivo 07.

7.1. En relación con la historia clínica de Alba Marina Abril de Barrantes: Refutó la falta de información que debía ser consignada atinente a: *i)* la función en la que se estaba usando el electro bisturí, si era monopolar o bipolar; *ii)* la forma en la que se manipuló el electrocauterio, el que estaba próximo a la fuente de oxígeno, lo que resaltó de importancia al contar la paciente con cánula nasal; situación que impide evidenciar cómo fue la comunicación entre el cirujano y el anestesiólogo; y *iii)* la ausencia de notas médicas y de enfermería que describan el accionar del galeno cuando se produce el fuego en el quirófano y que lleva a la aplicación de una carga dinámica de la prueba.

7.2. Respecto al riesgo: Destacó que:

i) A lo largo del procedimiento estuvo presente la triada de fuego como lo es, la fuente de ignición representada por el bisturí, un oxidante como lo es el oxígeno y el combustible comprendido por los campos quirúrgicos.

De acuerdo con las recomendaciones de la literatura médica¹⁰ el riesgo que existía en la cirugía era real y previsible, por lo que, dependiendo del contexto este podía aumentar o disminuir; sin poder evaluarse el manejo del médico cirujano al no obrar un registro que describa a detalle los hechos ocurridos en el quirófano.

ii) El consentimiento informado no incluyó el riesgo “*previsible*” de quemadura, por lo que, no bastaba con la cláusula de “*acople*” que encerraba todos los imprevistos, como el que se materializó.

iii) Se tuvo como probado el daño y el nexo causal; sin embargo, no se tuvieron en cuenta los errores evidenciados: la historia clínica no fue debidamente diligenciada, no se informó en el consentimiento el riesgo previsible; y no se actuó conforme a la *lex artis* para evitar la ignición.

iv) La primera instancia determinó la inexistencia de los anteriores errores de conducta; contrario, se logró determinar que no se trató de un caso fortuito o

¹⁰ González A, Alejandro; Gafardo G, Ximena y Ramírez C, Carolina. Fuego quirúrgico: un accidente prevenible. Revista Chilena de Cirugía., Vol. 65, N° 3. 2013.

fuerza mayor, ser un hecho previsible, que existe un documento de *lex artis* en el que se indica el procedimiento a seguir en caso de incendio en cirugía y la omisión del registro en la historia clínica del actuar del profesional.

8. Intervención del no recurrente.

Ante esta sede, el demandado se pronunció sobre cada uno de los reparos planteados en la alzada, en procura de la conservación de la sentencia rebatida¹¹.

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia del Tribunal está delimitada por los puntos de controversia expuestos como reparos concretos, ampliados en la sustentación de la apelación, y están vedados los temas que no hayan sido debatidos frente al fallo de primera instancia como enmarcan los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso.

2. Desde ahora se advierte que se confirmará la sentencia refutada al tornarse impróspero el recurso que formuló la discrepante, toda vez que los puntos de inconformidad no permiten avizorar los elementos de la responsabilidad que se reclaman, lo que impide despachar satisfactoriamente las pretensiones del medio de impugnación vertical impulsado.

3. En el presente, la controversia se ha suscitado en el marco fáctico del incidente acaecido a la señora Alba Marina Abril de Barrantes, el 14 de noviembre de 2014 durante la intervención quirúrgica de recepción de tumor en cara (pómulo derecho cerca de la nariz), a cargo del médico cirujano Raúl José Daza Suescún, en el cual, sufrió una quemadura en el rostro y en las vías aéreas superiores.

4. En el campo jurídico se impone contrastar si lo detallado y refutado por el recurrente, trasgredió la *lex artis*, cuyo desarrollo normativo ha llevado a explicar por la jurisprudencia que: “(...) *los presupuestos de la responsabilidad civil del médico no son*

¹¹ Cuaderno de segunda instancia, archivo 08.

extraños al régimen general de la responsabilidad (un comportamiento activo o pasivo, violación del deber de asistencia y cuidado propios de la profesión, que el obrar antijurídico sea imputable subjetivamente al profesional, a título de dolo o culpa, el daño patrimonial o extrapatrimonial y la relación de causalidad adecuada entre el daño sufrido y el comportamiento médico primeramente señalado)”.¹²

La obligación en estudio es de medio y no de resultado, al tratarse directamente de un procedimiento previsto para la recepción de un tumor cancerígeno en el rostro; sobre lo cual, ha explicado el Alto Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria, en su Sala de Casación Civil¹³:

“En el campo dicho, porque el artículo 26 de la Ley 1164 de 2007, alusiva al talento humano en salud, con la modificación introducida por el canon 104 de la Ley 1438 de 2011, establece que la relación médico-paciente “genera una obligación de medio” sobre la base de una competencia profesional, en clara distinción con las de resultado, estas últimas, en virtud de “estipulaciones especiales de las partes” (artículo 1604, in fine, del Código Civil).

La conceptualización reviste importancia con miras a establecer las cargas probatorias, respecto de los supuestos de hecho normativos y de las consecuencias jurídicas de su incumplimiento. En punto de las obligaciones de medio, es al demandante a quien le incumbe acreditar la negligencia, impericia o falta de cuidado de los facultativos, mientras en las de resultado, ese elemento subjetivo se presume.

En coherencia, para el demandado, el manejo de la prueba dirigida a exonerarse de responsabilidad médica no es la misma. En las obligaciones de medio, le basta demostrar diligencia y cuidado (artículo 1604-3 del Código Civil). En las de resultado, al descontarse el elemento culpa, le incumbe destruir el nexo causal entre la conducta imputada y el daño irrogado, mediante la presencia de un elemento extraño, como la fuerza mayor o el caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero.”

5. En lo que respecta a los puntos de apelación estos serán agrupados en dos ítems; los que atañen al consentimiento informado y los atinentes a los registros en la historia clínica, en los cuales se incluirán los temas disentidos, al compartirse iguales motivos de resolución.

Se recalca que, la apelación debe permanecer en lo que estuvo dentro de la órbita del médico cirujano Raúl José Daza Suescún como único convocado al contradictorio; puesto que, no se trajo al juicio de responsabilidad que se alega a

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 30 ene. 2001, rad. n.º 5507. Ver también: Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sentencia SC3348-2020. MP. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC917-2020. MP. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

ninguna otra persona natural o jurídica como prestadora o garante de la atención reprochada. De cara a la impugnación se desglosa:

5.1. Puntos de apelación referentes al consentimiento informado.

5.1.1. Sobre este tema, ha sentado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, la siguiente postura:¹⁴

“Esta obligación [la de obtener el consentimiento informado del paciente, se aclara], en sí misma considerada, es de resultado, en tanto la ausencia de consentimiento comprometerá la responsabilidad galénica, siempre que uno de los riesgos de aquellos que debieron ser objeto de comunicación se materialice y, como consecuencia, se produzca un daño; en otras palabras, el personal tratante asumirá las consecuencias de la omisión en el proceso de información, sin que puedan excusar su deber indemnizatorio en un actuar diligente, prudente o perito.

Claro está, “[p]ara que la infracción a deberes de información dé lugar a responsabilidad civil se requiere que el daño sufrido por la víctima pueda ser atribuido causalmente a la omisión”.¹⁵

*Es un punto pacífico en la jurisprudencia de esta Sala que: “[L]a omisión de la obligación de informar y obtener el consentimiento informado, hace responsable al médico, y por consiguiente, a las instituciones prestadoras del servicio de salud, obligadas legalmente a verificar su estricta observancia, no sólo del quebranto a los derechos fundamentales del libre desarrollo de la personalidad, dignidad y libertad, sino de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales causados a la persona en su vida, salud e integridad sicofísica a consecuencia del tratamiento o intervención no autorizado ni consentido dentro de los parámetros legales según los cuales, con o sin información y consentimiento informado, “[l]a responsabilidad del médico por reacciones adversas, inmediatas o tardías, producidas por efecto del tratamiento, no irá más allá del riesgo previsto” (artículo 16, Ley 23 de 1981), salvo si expone al ‘paciente a riesgos injustificados’ (artículo 15, *ibidem*), o actúa contra su voluntad o decisión negativa o, trata de tratamientos o procedimientos experimentales no consentidos *expressis verbis*, pues en tal caso, el médico asume los riesgos, vulnera la relación jurídica y existe relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño. (SC, 17 nov. 2011, rad. n. ° 1999 0053301)» (SC4786-2020, 7 dic.)” (Subraya de esta Sala).*

5.1.2. En el caso concreto, el consentimiento informado refirió como riesgos asociados al procedimiento de “excisión de tumor en cara” (sic), los de hematoma, infección y cicatriz inestética, tal como se lee:

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC3604-2021. MP. Dr. Luis Alonso Rico Puerta.

¹⁵ «Enrique Barros Bourte, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Ed jurídica de Chile, 2006. p. 685» (referencia propia del texto citado).

CORPORACION IPS SALUDCOOP
CLINICA SANTA BIBIANA

CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA PROCEDIMIENTOS INVASIVOS
(CIRUGIA O PROCEDIMIENTOS ESPECIALES)

Nombres y apellidos del paciente Alba Abril de Barantes CC N° 28427625

1. Por medio de la presente autorizamos al Dr Raul DAZA
y los asistentes en su elección en la Clínica Santa Bibiana, a realizar sobre mi (ó en el (la) paciente) la siguiente
(s) intervención quirúrgica o
procedimientos: Excision de tumor en cara
que se llevara a cabo el día _____ de _____ a las _____

2. El Doctor Raul DAZA me ha explicado de manera
suficiente la naturaleza y propósitos de la intervención o procedimiento e informado acerca de las ventajas,
complicaciones, molestias y riesgos que puedan derivarse del mismo, como tambien acerca de las diferentes
alternativas al tratamiento propuesto, en particular las siguientes:
Hematoma, infección, cicatriz inestética
Me han dado la oportunidad de hacer las
preguntas del caso y todas ellas han sido contestadas satisfactoriamente: así como se me ha explicado que no es
posible garantizar los resultados esperados con mi intervención.

3. Entiendo que en el curso de la intervención o procedimiento especial puede presentarse imprevistos que
requieran procedimientos adicionales. Por tanto autorizo la realización de estos procedimientos si se consideran
necesarios.

Imagen de la carpeta 06, archivo: historia en físico, página 05.

5.1.3. Como se visualiza, el consentimiento obra en un formato dispuesto por la Corporación IPS Saludcoop – Clínica Santa Bibiana; empero, se tornan decisivos dos aspectos que se contraponen; el primero, es que las “*complicaciones, molestias y riesgos*” cuentan con un espacio que libremente puede ser diligenciado por el profesional encargado del procedimiento invasivo; por lo que, está bajo la potestad del galeno indicar lo que considera de relevancia al no estar limitado a información previamente acordada (inmodificable), sino que, precisamente ese aparte se compone de líneas en las que deberá consignar lo que el saber médico le lleve a apreciar como “*riesgo previsto*”.

En ese ámbito, se observa a mano la inscripción de hematoma, infección y cicatriz inestética, lo que tiene respaldo, además, en que este era de bajo riesgo (ASA 2: paciente con comorbilidades controladas), con anestesia local asistida¹⁶.

¹⁶ Ver lo indicado por los peritos: grabación el 23-08-2022, minuto 38:00; y grabación del 25-10-2022, minuto 2:27:00.

Lo segundo, concierne a lo rememorado por el Alto Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria sobre las situaciones de baja probabilidad de ocurrencia y su poca repercusión al momento de ser extendido el consentimiento informado¹⁷:

“Así lo ha reconocido la Corporación: «No puede llegarse al extremo de exigir que se consignen en el “consentimiento informado” situaciones extraordinarias que, a pesar de ser previsibles, tenga un margen muy bajo de probabilidad que ocurran» (SC9721, 27 jul. 2015, rad. n.º 2002-00566-01).

En definitiva, «la información debe circunscribirse a la necesaria, incluyendo las alternativas existentes, para que el paciente entienda su situación y pueda decidir libre y voluntariamente. Por lo mismo, ha de enterársele sobre la enfermedad de su cuerpo (diagnóstico), el procedimiento o tratamiento a seguir, con objetivos claros (beneficios), y los riesgos involucrados» (SC7110, 24 may. 2017, rad. n.º 2006-00234-01)”

5.1.4. En tal contexto, es diáfano que en el consentimiento informado no le fue advertido a la señora Alba Marina Abril de Barrantes, como usuaria del servicio de salud, que podían presentarse quemaduras durante la intervención, porque como quedó claro a partir de los peritos que fueron escuchados, era infrecuente que estas se produjeran en el quirófano.

En atención a ello se estima que, aunque la triada de fuego siempre estuvo ahí (la fuente de ignición, representada por el electrobisturí; un oxidante, en el oxígeno; y un combustible en los campos quirúrgicos), no puede reprocharse al cirujano la falta de inclusión de un riesgo de quemadura o similar en el documento de aquiescencia que suscribió la afectada, porque no se esperaba tal infortunio de excepcional ocurrencia. Para el caso se torna de valor lo manifestado por los profesionales en salud sobre el fuego que causó las quemaduras en la reclamante:

- El demandado afirmó que ello era un evento “raro”, ser la primera vez que le pasaba, porque (siempre) se toman todas las medidas necesarias para que ello no suceda¹⁸.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC3604-2021. MP. Dr. Luis Alonso Rico Puerta.

¹⁸ Cuaderno de primera instancia, carpeta: 01-06-2022, grabación minutos 1:05:00 a 1:06:00.

- La anesthesióloga Claudia Rocío Díaz Gutiérrez, perito traído por la parte demandante explicó que, eran “*eventos poco frecuentes*” o poco comunes, ser “*extraño*” su acaecer; pese a que ello sí está reportado en la literatura¹⁹.

- El médico cirujano plástico Juan Carlos Zambrano, perito a cargo del demandado aludió que ello era “*extremadamente infrecuente*” y ser “*muy extraño que este tipo de situaciones se presenten*”, aunque el electrobisturí es un elemento de uso diario²⁰.

- El anesthesiólogo Fredy Manuel Rodríguez León, perito a cargo del demandado expresó que, mientras el oxígeno suministrado por cánula nasal no sobrepase los tres litros no se incrementa el riesgo, porque para la anestesia local más sedación los protocolos describen el uso de dos o tres litros de oxígeno; que los incendios en el quirófano son “*impredecibles*”, son muy extraños, pero siguen presentándose²¹.

Lo anterior no significa que el médico (y en general, el personal encargado de la operación), no estuviera en la obligación de salvaguardar la integridad de la paciente, ni en el deber de no exponerla a riesgos injustificados²², sino que, ese tipo de lesión se oteaba remota y no esperada; razón por la cual se omitió anticiparse que su integridad podía verse afecta por quemaduras o similar.

5.1.5. Centrados en el acto quirúrgico no emerge un reproche palpable que permita acometer en contra del médico en el manejo del electrobisturí, bien fuera por dolo, negligencia, imprudencia o descuido; porque, en armonía con lo expuesto por quienes se escucharon y son expertos en la materia (los peritos: dos anesthesiólogos y un médico cirujano) los elementos de la triada de fuego eran necesarios para el despliegue de la operación.

¹⁹ Ibidem, carpeta: 23-08-2022, grabación minutos 22:45 y 57:00.

²⁰ Ibidem, carpeta: 25-10-2022, grabación minutos 18:00 a 21:00 a 29:00 y 51:15.

²¹ Ibidem, carpeta: 25-10-2022, grabación minutos 1:58:00 a 2:02:00 y 2:25:00.

²² Ley 23 de 1981 “Por la cual se dictan normas en materia de ética médica”

Artículo 15. El médico no expondrá a su paciente a riesgos injustificados. Pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos, y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o síquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente.

Es pacífico que el electrobisturí, el oxígeno y los campos quirúrgicos eran indispensables para llevar a término la recepción del tumor en rostro programada; sin embargo, para el que ofreció mayor controversia, esto es, el electrobisturí o electrocauterio, al poseer estas dos funcionalidades²³; cuyo manejo estaba a cargo del cirujano Daza Suescún, no resulta patente que se hubiera dado una indebida manipulación.

Se detalló que a ese instrumento no se le encontraron fallas en su examen posterior a los hechos, por lo que, a lo largo del plenario se sostuvo como tesis de los demandantes que hubo una indebida usanza por falta de precaución al ser accionado cerca de la fuente de oxígeno y no describirse si lo fue en la graduación monopolar o bipolar²⁴.

Con todo, ello es hipotético porque el elemento en sí no debía propiciar el fuego que se ocasionó bien porque se usara en su función monopolar, que es la habitual, o en bipolar, donde la intensidad de potencia es menor, para lo que se adujo que tal selección no era algo que debiera registrarse en la historia clínica²⁵ y que aún de estar en uno u otro sentido se trataba de un aparato eléctrico que producía una reacción de choque o “chispón”²⁶ al tener contacto con el tejido graso de la piel, pero insuficiente para los estragos vistos²⁷.

De lo que también se advierte que, como todo utensilio que requiera una carga o alimentación eléctrica para funcionar, su manejo debía ceñirse al manual, sin que se halle un medio suasorio que permita colegir que en el circunscrito no fue así. Se acentúa que, ninguno de los testigos traídos presencié la intervención, e igualmente, las pruebas periciales no pudieron determinar en detalle una falta que lograra cambiar la situación y que hubiera estado a cargo del médico cirujano (y sólo en él) prevenir.

²³ Cuaderno de primera instancia, carpeta: 25-10-2022, grabación minuto 14:00.

²⁴ Ibidem, archivo 24, página 19. El informe pericial de la médica anesthesióloga Claudia Rocío Silva Gutiérrez en una de sus conclusiones señaló: “6. De acuerdo a la historia clínica de la Señora Alba Marina Abril de Barrantes, se podría concluir que el incendio presentado durante la cirugía del 14 de noviembre de 2014, se pudo deber a la manipulación inadecuada del electrocauterio y a la posible falta de reducción de la fracción inspirada de oxígeno durante su manipulación.” (Subraya de este Despacho)

²⁵ Ibidem, carpeta: 25-10-2022, grabación minuto 57:00 – intervención del perito Juan Carlos Zambrano, médico cirujano plástico.

²⁶ Ibidem, carpeta: 23-08-2022, grabación minuto 51:00 – intervención de la perito Claudia Rocío Silva Gutiérrez, médica anesthesióloga.

²⁷ Ver referencia anterior.

Es crucial que, los peritos a cargo del dictamen que trajo el extremo demandado permanecieron en no poder identificar una indebida práctica y no encontrar nada extraño en el proceder del profesional²⁸; mientras que la experta que trajeron los demandantes sostuvo que, las notas de la historia clínica no justificaban un buen desarrollo del protocolo, es decir, las tuvo como insuficientes²⁹, pero también destacó que la seguridad en las salas de cirugía dependía de todos (hasta de la institución) y que era un trabajo en equipo el correcto proceder³⁰.

5.1.6. De haber permanecido el ambiente quirúrgico ventilado, la concentración de oxígeno no hubiera variado a tal punto de servir de oxidante, porque se supone que el suministro por cánula nasal a tres litros era insuficiente para confluir en el incidente y la sonda de administración debía direccionarlo dentro de la nariz³¹.

Sin duda, el electrobisturí tuvo un lugar en lo funesto de la situación, pero la mala praxis que se achaca no está soportada en un protocolo médico en específico que pueda tenerse por desconocido; así, si solo se hubiera generado una chispa (con independencia de la razón que la provocara), si el ambiente no hubiera estado enriquecido por el oxígeno, más la presencia del combustible en los campos o cintas quirúrgicas, las lesiones no se hubieran desencadenado.

En esta secuencia se explicó que, la especialista en anestesiología era la encargada de controlar la graduación del oxígeno, con cuidado de no sobrepasar el límite que era seguro, pero con la alerta de mantener saturada a la paciente³²; y la ventilación de la sala de cirugía era propia de la institución que prestaba el servicio.

²⁸ Ibidem, carpeta: 25-10-2022, grabación minutos 30:00 a 32:00, 52:00, 56:00 y 2:18:00.

²⁹ Ibidem, carpeta: 25-10-202, grabación minutos 21:00 a 24:00 y 32:00 a 35:00, intervención de la perito Claudia Rocío Silva Gutiérrez, médica anestesióloga

³⁰ Ibidem, carpeta: 25-10-202, grabación minutos 27:00 y 58:00, intervención de la perito Claudia Rocío Silva Gutiérrez, médica anestesióloga

³¹ Ibidem, carpeta: 25-10-2022, grabación minuto 1:31:00 – intervención del perito Juan Carlos Zambrano, médico cirujano plástico; y minutos 1:52:00 a 1:55:00 - intervención del perito Fredy Manuel Rodríguez León, médico anestesiólogo.

³² Ibidem, carpeta: 25-10-202, grabación minuto 1:02:00, intervención de la perito Claudia Rocío Silva Gutiérrez, médica anestesióloga; y carpeta: 25-10-2022, grabación minutos 1:57:00 a 2:02:00, 2:42:00 – intervención del perito Fredy Manuel Rodríguez León, médico anestesiólogo.

5.1.7. En cuanto a los campos quirúrgicos utilizados se tiene que, estos fueron suministrados por la Clínica Santa Bibiana, sin lograr determinarse a detalle el material de los empleados, para fincar si en mayor o menor medida sirvieron como conductores o difusores de las llamas, y en tal pauta, a maximizar lo que en sí ya era una situación indeseada.

Es de mencionar que, en la prueba de oficio surtida ante Saludcoop E.P.S., y Cafesalud E.P.S.³³, para “*el informe técnico vigilancia y certificado de calidad de los insumos campos quirúrgicos desechables y lápiz de electrobistur?*” no arrojó mayor resultado, dados los procesos de liquidación que se surtían para las antedichas; y únicamente se logró la remisión de la historia clínica que también había sido instada.

Resulta incierto en el particular la forma en que el oxígeno pudo acumularse bajo los campos quirúrgicos y cómo pudo ser culpa del médico el no preverlo; porque se mencionó que, dada la zona a operar, el rostro debía estar descubierto³⁴ y favorecer con ello, que se dispersara el gas.

Así, la causa de una posible acumulación de oxígeno en los campos quirúrgicos o de haberse aumentado el riesgo de ignición ante el material de estos o de las cintas, se mantiene como hipótesis y no, como una causa que con certeza se pueda atribuir al daño y a la responsabilidad del médico.

5.1.8. El uso de campos húmedos como práctica obligatoria, no encontró soporte en un protocolo en específico, contrario, los últimos peritos insistieron que ello no hacía parte de un proceder o por lo menos en Colombia, porque la concentración de líquidos podía favorecer el riesgo de infección y esta era una de las principales complicaciones a evitar en cirugía³⁵.

5.1.9. Ahora, la literatura médica que se transcribió en el recurso³⁶, no se observó inserta en un protocolo o guía aplicable a la que debiera ceñirse el médico

³³ Cuaderno de primera instancia, archivo 20, 22 y 23.

³⁴ Ibidem, carpeta: 25-10-2022, grabación minuto 1:55:00 a 2:02:00, 2:42:00 – intervención del perito Fredy Manuel Rodríguez León, médico anesthesiologo.

³⁵ Ibidem, carpeta: 25-10-2022, grabación minuto 32:00 – intervención del perito Juan Carlos Zambrano, médico cirujano plástico; y minutos 2:13:00 a 2:16:00 - intervención del perito Fredy Manuel Rodríguez León, médico anesthesiologo.

³⁶ Cuaderno de segunda instancia, archivo 07, páginas 07 y 08. Referencia a: González A, Alejandro; Gafardo G, Ximena y Ramírez C, Carolina. Fuego quirúrgico: un accidente prevenible. Revista Chilena de Cirugía., Vol. 65, N° 3. 2013.

y, aunque su relevancia radica en que al paciente debe rodearse del máximo de cuidados y garantías posibles, el juicio de responsabilidad en contra del galeno debe de estar sustentado en guías obligatorias y no, optativas.

5.2. Puntos de apelación referentes a la falta de información relevante en la historia clínica de Alba Marina Abril de Barrantes:

Se itera que, al médico demandado únicamente puede censurarse por las transgresiones directas a sus deberes; en este caso, por las notas quirúrgicas dejadas sobre la ignición; de ahí que, escapa de cualquier reclamo el no poder conocerse mayores detalles a partir de otras consignas que pudieron servir de apoyo, como las notas de anestesiología o de enfermería, porque aquellas no eran de su responsabilidad.

5.2.1. No está en entredicho la trascendencia de la historia clínica en materia probatoria sobre la atención suministrada a la paciente, más cuando la labor médica inmiscuida es de medio y no de resultado; no obstante, dado el planteamiento de la apelación surge de peso lo expuesto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia³⁷:

“Al abundar en esto último, la Sala ha insistido en que en el esquema sobre el que está montada la responsabilidad civil en Colombia, esto es, el de culpa probada, la defectuosa elaboración de una historia clínica no hace automáticamente responsables al profesional o institución médica, habida cuenta que

*“[A] partir de la omisión total de la historia clínica, o de la presencia de tachaduras, enmendaduras, borrones, intercalaciones, etc., o del aporte de una incompleta, pueda el juez, atendidas las circunstancias, deducir un indicio más o menos grave en contra de la entidad o el profesional demandado. Pero se trata sólo de eso, de un indicio, mas no de la acreditación de la causación del daño por el solo efecto de la omisión en el cumplimiento de este deber profesional. Es una prueba crucial tanto para la exoneración del médico como para derivarle responsabilidad, pues como en ella se recoge todo el itinerario del tratamiento galénico del paciente, tiene el profesional de la salud la posibilidad de brindar al juez, en caso de ser demandado por responsabilidad profesional, los elementos de juicio que permitan a la autoridad concluir que la diligencia, el cuidado, la prudencia, la aplicación de la *lex artis*, fueron adecuadamente cumplidas tanto por él como por el equipo médico, paramédico, y por los establecimientos hospitalarios. De allí que una historia clínica irregular, mal confeccionada, inexistente, con abreviaturas, tachones, intercalaciones y demás anomalías, o que*

³⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC3253 de 2021. M.P. Dr. Álvaro Fernando García Restrepo.

sea incomprensible, puede ser un indicio grave de negligencia profesional porque en sí misma, tal irregularidad es constitutiva del incumplimiento de una obligación determinada, que es la de llevarla correctamente”³⁸.

5.2.2. Como anotación dejada frente a los hechos se tiene:

DESCRIPCION DEL PROCEDIMIENTO

-ASEPSIA Y ANTISEPSIA DE LA REGION FACIAL CON ISODINE ESPUMA Y SOLUCION
COLOCACION DE CAMPOS ESTERILES
MARCACION CON AZUL DE METILENO DE TUMOR EN REGION MALAR DERECHA
INFILTRACION CON XILOCAINA AL 1% CON EPINEFRINA
INCISION + EXCISION DE TUMOR EN REGION MALAR DERECHA
SE MARCA BORDE SUPERIOR CON 2 HILOS BORDE MEDIAL CON 1 HILO
HEMOSTASIA RIGUROSA DE PUNTOS SANGRANTES CON ELECTROCAUTERIO

AL REALIZAR LA COAGULACION DEL ULTIMO PUNTO SANGRANTE PARA LA POSTERIOR ROTACION DE COLGAJO CON SINTESIS DE LA HERIDA SE PRESENTA UNA CHISPA CON ACCIDENTE VOLATIL OCASIONANDO QUEMADURA DE SEGUNDO GRADO EN REGION NASAL REGION CUTANEA DE LABIO SUPERIOR REGION NASOGENIANA BILATERAL Y REGION MENTONIANA DE +/- 3 % DE SCQ.

SE CAMBIAN CAMPOS ESTERILES PREVIA ASEPSIA Y ANTISEPSIA CON ISODINE ESPUMA Y SOLUCION SE REALIZA DESBRIDAMIENTO QUIRURGICO DE TEJIDO DESVITALIZADO EN REGION FACIAL

SE REALIZA ROTACION DE COLGAJO LOCAL PARA CUBRIR DEFECTO
SINTESIS POR PLANOS CON MONOCRYL 4-0 PROLENE 5-0
CURATIVO CON AQUACEL CON PLATA-Raul JoseDaza Suescun Nov 14 2014 5:49PM-ASEPSIA Y ANTISEPSIA DE LA REGION FACIAL
CON ISODINE ESPUMA Y SOLUCION
COLOCACION DE CAMPOS ESTERILES

DESBRIDAMIENTO QUIRURGICO DE TEJIDO DESVITALIZADO EN REGION FACIAL
CURATIVO CON AQUACELL CON PLATA-Raul JoseDaza Suescun Nov 19 2014 9:35AM-ASEPSIA Y ANTISEPSIA DE LA REGION FACIAL CON ISODINE ESPUMA Y SOLUCION
COLOCACION DE CAMPOS ESTERILES
DESBRIDAMIENTO QUIRURGICO DE TEJIDO DESVITALIZADO EN REGION FACIAL
CURATIVO CON AQUACELL CON PLATA-Raul JoseDaza Suescun Nov 19 2014 9:37AM

OBSERVACIONES

-ACCIDENTE VOLATIL CON QUEMADURA DE SEGUNDO GRADO EN REGION FACIAL Conteo Compresas:-Raul JoseDaza Suescun Nov 14 2014 5:52PM-. Conteo Compresas:-Raul JoseDaza Suescun Nov 19 2014 9:36AM-. Conteo Compresas:-Raul JoseDaza Suescun Nov 19 2014 9:38AM

Imagen de la carpeta 02, archivo: hoja descripción quirúrgica 1.

5.2.3. Pese a la brevedad del registro debe partirse de la existencia de tal anotación, en la que se entiende que el procedimiento estaba avanzado, estadio en el que surgió el accidente volátil; por lo que, el indicio referido por la jurisprudencia debe tenerse en un menor grado de incidencia respecto a la función del cirujano, sin alcanzar fuerza para tener su actividad como descuidada o inexcusable, o para variar la carga de la prueba; porque haría falta otras probanzas que así lo direccionaran.

La incompletitud se apoyó en la falta de consigna del modo en que se usó el electrobisturí (monopolar o bipolar), si estaba próximo a la fuente de oxígeno y el accionar del galeno una vez se produjo el fuego en el quirófano. En estrictez se adujo que, la funcionalidad del electrocauterio no era una descripción que se acostumbrara a reseñar en la historia clínica³⁹ y, en hilo a lo ya apreciado, la cercanía

³⁸ SC5641-2018.

³⁹ Cuaderno de primera instancia, carpeta: 25-10-2022, grabación minuto 57:00 – intervención del perito Juan Carlos Zambrano, médico cirujano plástico.

a la fuente de oxígeno no adquiere mayor relevancia; porque sin duda, si el tumor era recepcionado en la “*región malar derecha*” (pómulos) se entiende que, entre la cánula nasal y la zona intervenida existía una separación de centímetros.

De lo inscrito en la nota quirúrgica se sigue que, ya en presencia de la quemadura se cambiaron los campos previa asepsia y antisepsia, se realizó el desbridamiento del tejido desvitalizado y luego, se rotó el colgajo para cubrir el defecto; empero, al volver al recurso de alzada, más allá de la omisión de un proceder puntual sobre la extinción del fuego no logra distinguirse otro reproche que permita hacer hincapié en que tal ausencia tiene la entidad de encerrar una situación que agravaba o desfavorecía la condición en la que ya se encontraba la demandante.

Así, proceder a dar una amplitud mayor a un punto que no abriga otra carga argumentativa llevaría a desdibujar el alcance fijado como competencia de esta Corporación.

6. Bajo las anteriores posturas se sella la no prosperidad de los reparos zanjados, por lo que, se procederá a confirmar la sentencia en estudio y a condenar en costas a la recurrente, ante el fracaso de la alzada; las que se tasarán en el margen mínimo.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia proferida el 01 de noviembre de 2022 por el Juzgado 27 Civil del Circuito de esta ciudad, en el presente radicado.

Segundo. Condenar en costas a la apelante, y en favor del demandado. Como agencias en derecho por la segunda instancia el Magistrado sustanciador fija la suma de un salario mínimo legal mensual vigente. Ante el *a quo* efectúese la correspondiente liquidación.

Tercero. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,⁴⁰

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

STELLA MARIA AYAZO PERNETH

Ausente con incapacidad médica

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Stella Maria Ayazo Perneth
Magistrada
Sala 04 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

⁴⁰ Documento con firma electrónica colegiada.

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: **34c59f17dc9d3b8cd092c61b138035374624b395076bcf781deaf1273be746b5**

Documento generado en 29/11/2023 02:40:39 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 D.C.
Sala Civil de Decisión

Magistrada Sustanciadora

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

CLASE DE PROCESO	Verbal
DEMANDANTE	Daniel Gonzalo Herrera Salazar
DEMANDADO	Víctor Hernando Alvarado Ardila
RADICADO	11001 31 03 031 2018 00532 01
PROVIDENCIA	Sentencia 048
DECISIÓN	Confirma sentencia de primera instancia
DISCUTIDO Y APROBADO	Veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)
FECHA	Veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante Daniel Gonzalo Herrera Salazar contra la sentencia de 17 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado 31 Civil de Circuito de esta ciudad, al amparo de lo previsto en la Ley 2213 de 2022.

I. ANTECEDENTES

Daniel Gonzalo Herrera Salazar convocó a Víctor Hernando Alvarado Ardila, para que se declare civilmente responsable por los daños ocasionados al actor derivados del deterioro del inmueble ubicado en la diagonal 108 A No. 8-65 de Bogotá D.C. e identificado con la matrícula inmobiliaria 50N-600294.

De igual manera, se condene a pagar la suma de \$41'561.774 por daño emergente, \$339'214.668 por lucro cesante, entre el 1º de septiembre de 2014 y el 30 de agosto 2017, con su respectiva indexación.

Fundamento fáctico: el señor Daniel Gonzalo Herrera Salazar es propietario del inmueble previamente descrito. En él se encuentra construida una casa de dos niveles, compuesta por antejardín, fachada



de piedra, bloque, pañetada y pintada, con placas, entrepisos y cubierta liviana.

Tras la construcción de la edificación de cinco pisos, que fue levantada por el señor Víctor Hernando Alvarado Ardila, cuya conclusión aconteció en el año 2016, el inmueble de propiedad del demandante sufrió una afectación de carácter estructural y estética derivada del asentamiento del primero. Dentro de ellas, se presenta agrietamientos que permiten la filtración del agua lluvia, lo cual la ha deteriorado aún más, los pisos se han levantado, las placas presentan fisuras, se han desprendido tanto las puertas, como las ventanas, los enchapes de los baños y los pisos. Todas estas circunstancias la han hecho inhabitable.

Actuación procesal: El libelo fue presentado el 14 de septiembre de 2018 y se le dio trámite el día 5 de octubre postrero.

Luego de ser notificado el demandado, se opuso e invocó como medios exceptivos: i) *Culpa de la parte actora*; ii) *Agravación del daño por culpa exclusiva del demandante*; iii) *Defectos de construcción del inmueble el demandante*; iv) *Inexistencia de responsabilidad civil extracontractual por la parte pasiva*, v) *Inexistencia de la obligación de indemnizar por la parte pasiva*; vi) *Falta de legítimo interés para obrar y reclamar perjuicios materiales*; vii) *Fuerza mayor y caso fortuito* y, viii) *Causa extraña*.

Paralelamente, llamó en garantía al señor Humberto Amaya Espinosa, quien refutó el *petitum* y alegó en su defensa: i) *Falta de legitimación en la causa por activa*; ii) *Responsabilidad por parte del señor Daniel Gonzalo Herrera Salazar diseñador*; iii) *Agravación del daño por culpa del señor Daniel Gonzalo Herrera Salazar y*, iv) *Falta de legitimación en la causa por pasiva*.

Evacuadas tanto la etapa probatoria como de alegaciones, el juez de primer grado profirió la decisión que dio por concluida la instancia, conforme se resume a continuación:



Sentencia impugnada: Negó las pretensiones de la demanda, ordenó el levantamiento de las medidas cautelares y condenó en costas al promotor.

Arribó a esta conclusión, luego de analizar la responsabilidad derivada de la construcción de obras civiles y la incidencia de quiénes son partícipes de ella: el constructor, el diseñador estructural, el diseñador de los elementos no estructurales, el ingeniero geotecnista, el interventor y el propietario.

Encontró probado que la edificación erigida en la Carrera 8 No. 108-24, de la cual su propietario es el señor Víctor Hernando Alvarado Ardila, es colindante del predio ubicado en la Diagonal 108A No. 8-65, cuyo titular de dominio es el señor Daniel Gonzalo Herrera Salazar. Aunado a que el primero de ellos celebró un contrato de obra con los señores Juan Pablo Gutiérrez Beltrán, como maestro general técnico y ejecutor de la obra, y Humberto Amaya Espinosa, en calidad de interventor.

En igual sentido verificó que en la licencia de construcción LC 14-1-0334, el señor Humberto Amaya Espinosa aparece como constructor responsable, aun cuando el señor Gutiérrez Beltrán hubiese sido contratado para ese propósito.

Valoró que los daños materiales causados en la casa del señor Herrera Salazar, consistentes en el desprendimiento del piso de madera de la Sala, grietas tanto verticales, horizontales, como diagonales en los muros del jardín y de los dos niveles, así como las filtraciones hídricas, tuvieron una aparición cronológica, posterior a la construcción del demandado.

Adicionalmente, que fueron conocidos por el demandado, a la conclusión de la obra, en el año 2015, quien estuvo atento para repararlos, conforme se aprecia en el presupuesto de obra "*reparaciones casa vecina de edificio AKASH - propietario Daniel Herrera*".



Por otro lado, precisó que hubo un diagnóstico técnico de 11 de febrero de 2016, elaborado por el IDIGER que dio cuenta de las fisuras o grietas, así como de las deficiencias estructurales en la construcción levantada en la numeración 8-65. No obstante, señaló que no podía establecer con precisión cuál era la causa eficiente de la generación de ese daño ni el nivel de incidencia en cada una de ellas.

Mencionó que el perito Jairo Alberto Corrales Rodríguez advirtió varios motivos, entre ellos el hundimiento del costado norte por filtraciones de aguas del Río Molinos, vibraciones del tráfico vehicular, vulnerabilidad sísmica, mantenimiento preventivo y construcción del edificio vecino. Dijo que se trata de un tema eminentemente técnico que requiere de pruebas como dictámenes periciales, testigos técnicos, documentos o relacionados que desarrollen el conocimiento especializado para encontrar la razón del asunto, los cuales no fueron aportados al expediente.

Advirtió que los dictámenes allegados versan sobre el costo de las reparaciones y el monto de las rentas, mas no sobre la causa de los daños sobre los cuales se pretende el remedio. Aparejado a lo anterior, observó que el dictamen de Yesid Fernando Gómez Guerrero expresó que el predio requiere reforzamiento estructural y adecuarse a la norma vigente de sismo resistencia.

Especificó que el dictamen decretado para darle solución al tema planteado por el demandante tan solo obedeció a una actualización del avalúo de los daños, cuando ese no era su objeto. Por tanto, determinó que esas situaciones se apartaron del objeto de la demanda y de la obligación de indemnizar por parte del demandado, en consideración a que el nexo de causalidad estuvo desprovisto de prueba.

Por último, no acogió la indemnización por la reparación que quiso efectuar el señor Humberto Amaya en el predio del demandante porque los daños acaecidos para ese entonces no eran los mismos ocurridos ocho



años atrás, cuando el reclamante impidió su reparación de forma injustificada, pues esto condujo a un agravamiento de la situación.

Apelación: El demandante interpuso el remedio vertical con el fin de que sea revocada la anterior decisión. Para ello formuló los reparos que sustentó, conforme se sintetiza a continuación:

a) Se probó el daño

Es clara la afectación que sufrió el inmueble y de la cual da cuenta el acta de vecindad, en la que se expresó que no tenía grietas ni fisuras ni en la parte de los pisos ni de los muros, cuya fecha es de 18 de noviembre de 2014, según certificó el arquitecto Humberto Amaya Espinoza. En esa documental puede corroborarse el estado en que se encontraba antes de la demolición y construcción del edificio del demandado y en virtud de ella se concedió la licencia de construcción.

Para el *a quo* sí existió una afectación en el predio contiguo, reflejadas en las grietas del jardín, de los niveles primero y segundo, así como las filtraciones de agua que deterioraron el piso de madera de la sala. Ese daño también fue reconocido por el demandado en el año 2015 cuando estuvo atento para repararlos y elaboró presupuesto para ello; incluso, puede consultarse también el diagnóstico técnico del IDIGER de 11 de febrero de 2016.

b) Fue demostrado el nexo causal

Con ocasión de la demolición y construcción del edificio, se efectuó la remoción de tierra y su asentamiento, circunstancias que causaron el deterioro al bien inmueble del demandante. Sin esa edificación no se hubiese irrogado perjuicio alguno al accionante.

La construcción inició en diciembre de 2014 y en marzo de 2015 ya eran evidentes los daños causados. Fue por ello que se dio a conocer la



situación al arquitecto Amaya Espinosa y durante el proceso no se demostró ninguna otra causa atribuible al deterioro del costado sur del inmueble y en donde se ubica la edificación aledaña.

El paso del tiempo no impide la reparación de los perjuicios

La acción de solicitar su indemnización no ha prescrito ni se ha esfumado con el tiempo, si bien el demandante no permitió la reparación en oportunidad anterior, esa circunstancia no impide su indemnización. Máxime, sí toda cifra puede actualizarse o indexarse con el pasar de los años.

Es claro que el daño se ocasionó por la actividad peligrosa de construir un edificio, de modo que es procedente indemnizar al demandante, con mayor razón si se vio deteriorado su patrimonio.

Pronunciamiento de Víctor Hernando Alvarado Ardila: imploró la confirmación de la sentencia de primera instancia. Para ello esgrimió:

El juzgado sí tuvo en cuenta el estado del inmueble de propiedad del señor Herrera Salazar antes de la construcción del edificio y fue por ello que decretó como prueba el acta de vecindad, según la cual se escribió el estado general del inmueble, sin referirse a su parte estructural. Sobre este punto, se requería un dictamen pericial, más que una inspección visual.

No se dejó de lado el hecho generador del daño padecido en el predio del convocante, sólo que los peritos no tenían la idoneidad para emitir el dictamen sobre la materia requerida. Se avaluó y se realizó el presupuesto de los gastos de las reparaciones, así como la proyección de la renta, más no se probó la causa de la existencia del daño estructural o estético. En contravía del artículo 167 del C.G.P. y, de modo concordante, con el precepto 2356 del C.C.



Fue demostrada la culpa presunta y la eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, fuerza mayor y causa extraña.

El demandado fue quien anexó el diagnóstico técnico realizado por la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., Subdirección de Análisis de Riesgos y Efectos de Cambio Climático – IDIGER, de 11 de febrero de 2016. En ella se valoró el grado de afectación de la vivienda, su estabilidad y funcionalidad, en la que se refirió una antigüedad de 30 años de construida, con estructura de mampostería de carga sin confinar, deficiencias relacionadas con la carencia de elementos de confinamiento tipo vigas y columnas. Asimismo, se precisó como una posible causa la deformación del terreno asociada con el asentamiento, encontraron mayor favorecimiento por las deficiencias constructivas que se identificaron y que por ello no era posible asegurar con la simple inspección visual. También se mencionó que podía atribuirse a la temperatura, al tránsito vehicular, a la maquinaria, al viento, a construcciones en aproximaciones hídricas, formaciones del terreno o en el mantenimiento del inmueble.

El inmueble no sufrió una afectación estructural en el costado sur producida por la edificación realizada por el demandado, pues fue simplemente estética, lo cual es normal en este tipo de actividades de renovación urbanística. De esta forma, se dejó consignado en la contestación al hecho tercero del escrito inaugural; por ende, no existe ninguna confesión, si se trata de un hecho que requiere prueba pericial, que no puede ser demostrado mediante fotos.

La construcción requirió de la dilatación de aislamiento estructural que exige el Reglamento Colombiano de Construcción Sismo Resistente NSR-10 de 0,12ml. Es más, la Alcaldía Local realizó varias visitas a la construcción nueva para verificar los aspectos técnicos de la licencia de construcción y nunca hubo sanción alguna ni suspensión de la obra. Contó con la interventoría del arquitecto Humberto Amaya Espinoza, quien



adoptó las medidas técnicas para evitar daños en la infraestructura cercana.

II. PROBLEMA JURÍDICO

¿La construcción efectuada por el señor Víctor Hernando Alvarado Ardila propició el deterioro estético y estructural en el predio del señor Daniel Gonzalo Herrera Salazar?

De ser así ¿Está obligado a indemnizar el accionado al demandante y en qué proporción?

III. CONSIDERACIONES

1. Es asunto averiguado que el artículo 2341 del Código Civil contempla la obligación de indemnizar a cargo de quien ha cometido un delito o culpa por los cuales le ha inferido daño a otro. Asimismo, está llamado a reclamar el resarcimiento de ese perjuicio el dueño o el poseedor de la cosa sobre la que ha recaído el daño, el usufructuario, el habitador o el usuario de esta en caso de que se vea afectado su derecho, como también el tenedor, con obligación de responder por ella, en ausencia del propietario (art. 2342, ib.).

En armonía con lo descrito, jurisprudencialmente se ha desarrollado la regla 2356 del Estatuto adjetivo para describir como una actividad peligrosa la construcción de inmuebles sobre la cual pende una presunción de responsabilidad en favor de la víctima que le faculta probar únicamente el daño padecido y la relación de causalidad entre este y el actuar riesgoso. Mientras que al demandado le concierne demostrar una eximente de responsabilidad, esto es, un elemento extraño que puede ser catalogado como fuerza mayor o caso fortuito, culpa exclusiva de la víctima o la intervención de un tercero.



De este modo lo ha puntualizado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil;

"Además, correspondiendo el hecho generador de la lesión al levantamiento de una edificación, procede su encuadramiento bajo la teoría de las actividades peligrosas desarrollada con base en el artículo 2356 ibídem, como doctrinaria y jurisprudencialmente ha sido calificada la construcción de inmuebles (CSJ SC 153 de 27 abr. 1990).

Esto en tanto que, como en anterior oportunidad lo precisó la Corte, «[t]al responsabilidad, connatural a los procesos de renovación urbana que experimentan las grandes ciudades, carece de una regulación específica en nuestra legislación, pues el artículo 2351 del Código Civil, que disciplina los perjuicios por la ruina de un edificio, se aplica únicamente a los defectos de construcción o al inadecuado mantenimiento de las edificaciones, no así a los perjuicios por la realización de nuevas obras que, sometidas a los cánones urbanísticos actuales, tienen impacto sobre los predios circundantes, los cuales se hicieron en otro momento y con criterios técnicos diferentes .» (CSJ SC512 de 2018, rad. 2005-00156).

En tal eventualidad y con el fin de establecer la responsabilidad deprecada, a la víctima le basta acreditar el ejercicio de la actividad peligrosa desarrollada por su contendiente, el daño que padeció y la relación de causalidad entre aquella y este; al paso que el demandado sólo puede exonerarse demostrando que el perjuicio no fue producido por dicha operación, es decir, que obedeció al devenir de un elemento extraño y exclusivo, como la fuerza mayor o caso fortuito, la intervención de la víctima o la de un tercero, únicas circunstancias que rompen el nexo causal citado.¹.

Al respecto, es oportuno recordar que la relación de causalidad se refiere a identificar si el acto u omisión del que se duele el perjudicado incidió en la materialización de ese daño, puesto que de no haber propiciado el resultado fatal queda desprovista cualquier responsabilidad a cargo del demandado y no habría lugar a indemnización alguna, para cuya acreditación el actor cuenta con todos los medios de prueba previstos en el Código General del Proceso.

2. Desde esta perspectiva, en el caso bajo estudio se observa que el demandante aportó el avalúo de daños de la casa ubicada en la diagonal 108 A No. 8-65 de Bogotá D.C.², elaborado por el auxiliar Yesid Fernando Gómez Guerrero, cuyo objeto era el de justipreciar:

"[L]os daños provocados a una casa esquinera, debido a la construcción de un edificio de cinco niveles al costado sur del predio. Se realiza un presupuesto con

¹ Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil. Sentencia sc 2905-2021 de 29 de julio de 2021, rad. 11001-31-03-032-2015-00230-01.

² PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 29 a 55.



el fin de establecer el valor de la obra civil para dejar el inmueble en condiciones óptimas según la NTC vigente (Norma Técnica Colombiana)”³.

Adicionalmente, señaló que ha “visitado el inmueble, [ha] estudiado detenidamente los factores que inciden en el valor comercial de cada uno de ellos y los [ha] analizado dentro de los parámetros que la técnica valuatoria indica, para concluir en él JUSTIPRECIO que permita colocarlo en el mercado abierto de la Finca Raíz”⁴. En armonía con su finalidad estudió los documentos que le sirvieron de soporte, el impuesto predial unificado y la Escritura Pública 0379 de la Notaría 1ª de Bogotá D.C.⁵.

Y su análisis se centró en identificar las actividades predominantes del sector, el tipo de edificación, la estratificación socioeconómica, las vías de acceso, incluida la que está al frente de la propiedad, la infraestructura urbanística, entre ellas, zonas verdes, vías, andenes, sardineles, alumbrado público y servicios públicos, tanto las características generales de la edificación, sus especificaciones constructivas, estructurales, estéticas en fachada, mampostería y ventanería⁶.

Ahora bien, aunque describió que,

“El inmueble sufrió una afectación de carácter estructural y estética, producido por el asentamiento de un edificio de cinco niveles ubicado al costado sur del inmueble materia de avalúo, en la visita al lugar se evidencia un daño significativo a la estructura del inmueble, por lo que quedó completamente inhabilitado, los muros y las placas de entrepiso del predio sufrieron grietas considerables a través de las cuales se filtra el agua de la lluvia y con el paso del tiempo genera un deterioro cada vez mayor. El área afectada tiene una dimensión aproximada de 85.00m² de construcción; el área mencionada anteriormente está compuesta por dos niveles los cuales se distribuyen en la siguiente forma: El primer nivel está compuesto por la sala comedor, un bar y una habitación pequeña que es la que limita contra la culata del edificio, estas zonas se encuentran con los pisos levantados, las placas fisuradas al igual que los muros y a través de estas grietas ingresan al interior de la edificación la humedad y otros elementos del ambiente que deterioran la edificación; el área afectada del segundo nivel está compuesto por dos habitaciones las cuales tienen las ventanas y puertas desprendidas, grietas por cada uno de los muros, incluido el del baño en el cual dañó la totalidad del enchape, los pisos De igual forma se encuentran levantados”⁷ (se subraya).

³ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 30.

⁴ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 44.

⁵ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 30.

⁶ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 32 a 35.

⁷ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 35..



No puede pasarse por alto que en el numeral 5.1.2 se indicó la necesidad de practicar un peritaje para determinar la estabilidad de la construcción, el cuál debía realizarse por un ingeniero civil para identificar el diseño del concreto, el despiece de hierros y el diseño de reforzamiento conforme a la reglamentación NSR 10⁸.

De modo que, en puridad de verdad, las causas atribuibles al asentamiento del edificio del costado sur no fueron determinadas por este auxiliar de la justicia, sino como un elemento descriptivo de quien encomendó la misión del avalúo del daño y del costo de la reparación exigida en el *petitum*.

Por otro lado, la experticia rendida por José Nerub Gómez Barrera se refiere al cálculo de arrendamientos, es decir, de los frutos civiles que hubiese podido generar la casa de la diagonal 108 No. 8-65⁹. Nótese como los documentos suministrados corresponden a las copias de los certificados de tradición y libertad del inmueble, impuesto predial para el año 2017 y la Escritura Pública 379 de 23 de enero de 1998. Ninguno de ellos trata sobre las causas o tiene relación alguna con el deterioro del inmueble sobre el cual se practicó el dictamen.

Inclusive, la metodología utilizada fue la de comparar otros bienes raíces en el mismo sector con características similares para obtener el valor del metro cuadrado frente al área, lo que demuestra su falta de pertinencia para explicar la relación de causalidad entre el deterioro del inmueble y la construcción de la edificación del costado sur.

No está por demás recordar que, en proveído de 22 de febrero de 2022, en lugar de la inspección judicial solicitada por el demandante, se le concedió un plazo de veinte días para que "*aporte dictamen en el que se absuelva cada uno de los puntos solicitados en el numeral 3° de la demanda (fol. 57)*"¹⁰, esto es "*constar su ubicación, el estado en que se*

⁸ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 37.

⁹ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 56 a 60.

¹⁰ PDF 12 AutoPruebasYAudiencia216-233; fl. 1.



encuentra, los muros, estructuras, placas entrepisos, si se presenta grietas, sí existe paso de lluvia entre las paredes o cubierta de la casa, los pisos el estado de ellos, enchapes, puertas, ventanas, fisuras, los baños, se encuentra utilizado, si el inmueble se encuentra deshabitado, deterioro al futuro etc. Sé constante la ubicación del inmueble vecino con nomenclatura urbana la carrera 8A No. 108-24, a fin de establecer la existencia del mismo, cantidad de pisos, estado, terminación del mismo, tipo de construcción etc. y los demás puntos que indique su despacho”¹¹.

Y aunque en virtud de lo decidido fue allegado el avalúo para actualizar los daños de la casa, su objeto fue el de calcular los daños causados en el inmueble por la edificación de cinco pisos (sic) contigua y el presupuesto de la obra civil para dejar el inmueble en condiciones óptimas¹². Aunado a que el perito Jose Nerub Gómez Barrera reiteró lo anotado en el dictamen inicialmente aportado, dentro del cual precisó que se requería un concepto técnico para determinar la estabilidad de la construcción.

Llámesese la atención sobre el objeto del encargo encomendado al señor Gómez Barrera, quien en audiencia de 9 de diciembre de 2022, corroboró: *“[e]n este momento estoy actuando con doble función la de perito de los frutos civiles que ellos me contrataron inicialmente como en el 2017 2018, la verdad no recuerdo porque (...) como yo había hecho el peritaje de los frutos civiles, entonces el Doctor Campos me contrató para actualizar y digamos y desarrollar unos interrogantes que había planteado su señoría”¹³.*

En ese orden, su objetivo principal era cuantificar cuánto se había dejado de percibir por los frutos civiles que hubiere producido el bien hasta el año 2017 o 2018, el cual fue actualizado con posterioridad. Sin embargo, no luce efectivo para determinar la causa eficiente que originó el daño en

¹¹ PDF 02ExpedienteDigitalizado1-193; fl. 65.

¹² PDF 19AlleganPeritaje240-275; fl. 3.

¹³ PDF 77VideoAudiencia464; Min. 25”53””.



el predio del señor Herrera; por el contrario, deja en el aire cuál fue su verdadero origen.

Y es que el señor Gómez Barrera tan sólo especificó que el reforzamiento estructural y la reparación reducirán *“la vulnerabilidad sísmica determinante en situaciones de mal comportamiento y hasta de colapso de la edificación las cuales pueden ser ocasionadas por el viento, sismos, los cambios de temperatura, el tránsito vehicular, la maquinaria, entre otras”*¹⁴, pero sin ahondar en mayores detalles, dado su conocimiento.

Por ello, no se puede decir que alguno de los expertos citados por el accionante hubiere identificado la gravedad del deterioro estructural del pasado al presente, al igual que su acrecentamiento, el momento en que ocurrió, las causas, la estabilidad del terreno, antes y después de la construcción de la edificación del lado, las medidas tomadas en el momento en que sucedió el primer agrietamiento, como tampoco el tiempo en que se identificó, sólo por citar algunos ejemplos. La valuación de las reparaciones no es suficiente para ese propósito si se para mientes en que analiza el instante presente, omite pronunciarse sobre la relación de causalidad entre el daño padecido y la construcción contigua a la casa del señor Herrera.

Esa desatención contraviene también las exigencias que le ha impuesto la jurisprudencia a la víctima en el proceso de responsabilidad civil en el desarrollo de actividades peligrosas, que no son otras distintas que demostrar el daño, así como la relación de causalidad con la construcción de una obra nueva, esta última la cual no se probó por el accionante.

De otra parte, respecto de las pruebas técnicas adosadas por el demandado y el llamado en garantía, se aprecia que, mediante auto de 25 de marzo de 2021, se revocó el numeral 2º del proveído de 4 de septiembre de 2020, para concederle al señor Víctor Hernando Alvarado Ardila el término de 20 días hábiles para que aportara el dictamen pericial

¹⁴ PDF 19AlleganPeritaje240-275; fl. 10.



anunciado en la contestación de la demanda¹⁵. Ese medio suasorio fue levantado el 26 de abril de 2021, por el ingeniero civil Carlos Alfredo Granados Sierra¹⁶. Su propósito era el de determinar el estado actual del predio, su estabilidad y el grado de vulnerabilidad del inmueble, por medio de evaluar, identificar y valorar cuantitativamente los elementos que lo componen.

Se especificó que la vivienda tenía *“un alto grado de deficiencias constructivas, además de un deterioro por falta de mantenimiento preventivo, llegando a tener que realizar con urgencia casi en su totalidad un mantenimiento correctivo. Además [de tener] todas las instalaciones tanto sanitarias (grees) y las instalaciones hidráulicas en tubería de acero galvanizada.”*¹⁷.

Respecto de las fisuras horizontales y diagonales del muro que se encuentra en el costado sur, afirmó que fue ocasionada por las aguas lluvias procedentes de la separación de las edificaciones, presentes en la zona de contacto del muro con la cimentación. La primera, se ha presentado por excesiva humedad generada por las aguas lluvias que están marcadas por la cantidad de moho en la parte derecha del muro y que se ha filtrado, tanto por la ventana como por el aislamiento sísmico, entre ambas edificaciones por ser de 11cm y no contar con flanche que evite el ingreso de esas aguas¹⁸.

Posteriormente, advirtió que la aparición de pequeñas grietas se trata de un movimiento descendente vertical del terreno o de asentamiento, ocasionado por la falta de mantenimiento en cubiertas e instalación de flanches sobre el costado sur de ese inmueble¹⁹.

También dijo que se realizó el escaneo de la mampostería y la placa de piso con el detector digital de materiales en la que se encontró que los

¹⁵ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fls. 179-180.

¹⁶ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 188-197.

¹⁷ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fls. 188-

¹⁸ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 189

¹⁹ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 189



muros no cuentan con elementos que los confinen, es decir, vigas ni columnas. Respecto de la placa de piso solamente, encontró elementos de refuerzo para controlar la retracción y los cambios por temperatura²⁰.

Estimó que la fisura en la placa por falta de refuerzo estructural, aunada a la filtración por falta de control de las aguas lluvias, en general, en las áreas de soporte tanto en los muros como en la placa de contrapiso, eran las causantes del daño padecido en el predio del accionante²¹.

También resaltó que debía tenerse en cuenta aspectos adicionales a las fisuras presentes en la calle que podían brindar información sobre las causas de las fisuras o grietas en la vivienda y en el jardín. Añadió que por encontrarse muy cerca al caño, el suelo está conformado por arena que genera humedad por capilaridad en alto grado, situación que podía incidir en el daño y para ello evocó que en el costado oriental existía humedad por capilaridad en 60 cm de altura, así como fisuras horizontales a 1m.

Por último, concluyó que;

" - De acuerdo a lo anteriormente expuesto hemos encontrado que la casa no fue afectada por la construcción del Edificio de 4 pisos construida en el costado sur, y las fisuras encontradas que únicamente aparecen los muros del costado sur de la vivienda en sus dos niveles corresponden al mal manejo de las aguas lluvias ya que la voga canal se encuentra dañada permitiendo la entrada del agua lluvia.

- Si la causa de esta fisura fuese la construcción del edificio de cuatro pisos, la fisura en contra en el muro de la vivienda se debía reflejar en toda la longitud de los muros aledaños, sin embargo como muestran las fotografías del muro el patio (foto 6) y el muro en la zona de ropas (foto 7) no se encuentran estas fisuras.

- Una de las razones por las cuales los muros de patio y ropas no estén afectados es porque estos muros cuentan con la instalación de un planche que evita que la humedad y las aguas lluvias ingresen entre las dos construcciones.

- Además todo lo anterior justifica que la construcción del edificio de cuatro pisos no sufrió asentamientos que perjudicaran la vivienda en cuestión"²².

²⁰ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 56 a 60.

²¹ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 56 a 60.

²² PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 192 a 193



Pericia que debe analizarse en conjunto con el experticio rendido por el ingeniero Víctor Adrián Hernández Vargas²³, en el que refirió que el deterioro pudo ocasionarse por distintas causas, entre ellas:

"Inicialmente se deben ver las causas de estas. Que pueden ser por las tuberías Hidrosanitarias dañadas, o con porosidad u obsoletas o que prestaron ya su uso dentro de su vida útil. O como el inmueble está afectado por el corredor de ronda del canal Molinos, este puede por nivel freático (Mas en época de lluvia) afectar edificaciones cercanas. De la misma manera puede ser afectado por la línea arbórea (paralela al canal) que con el tiempo llegan sus raíces al sector de las construcciones dentro de la zona afectada. Si los efectos son de afectaciones, directas a la construcción en un alto grado, o están afectando el aspecto de la construcción al aspecto estructural, se debe realizar un estudio con un Ingeniero Civil especializado en Patología de la Construcción, para que determinen las causas. Si las afectaciones son menores solo requiere reparaciones menores, lo cual es conocido como trabajos de reparaciones locativas mínimas, lo cual no requiere licencia ni permiso de CURADURIA, pero si es una obra nueva o reformas, sustanciales si hay que tramitar el permiso."²⁴ (Se subraya).

Además, obsérvese como en las Notas Conclusivas del concepto elaborado por el perito Hernández Vargas, se indicó que: "[e]s así que de acuerdo al Sinupot Bogotá. 'Informe de Predios en área de corredor Ecológico de Ronda', se expresa para el predio: DG 108 A 8 65 (DG 108 A 8-63) , lo siguiente: 'El predio identificado con el código 0084141408 se encuentra afectado por corredor ecológico de Ronda Canal Molinos.'. Anterior fuente Sinupot Planeación Bogotá (adjunto en el folio 45 del presente documento)."²⁵ (Se resalta) y que "cualquier aspecto de afectación (Natural o artificial) sobre un inmueble, esta indirectamente afecta con impacto negativo sobre cualquier tipo de valoración que se le realice al inmueble afectado"²⁶.

Concepto que no puede considerarse de manera aislada a lo mencionado por el auxiliar, Yesid Fernando Gómez, quien en la contradicción explicó que todos los daños eran estructurales porque la casa del señor Herrera era "una construcción, digamos autoportante, no es una construcción aporticada y, por consiguiente, digamos que cualquier afectación va a tener relación directa con la estructura. Pues toda la afectación digamos

²³ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 198-259.

²⁴ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 214.

²⁵ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 218.

²⁶ PDF 02 ExpedienteDigital1-193; fl. 218.



de este predio está, digamos, en la parte donde se construyó el edificio y esto es normal que suceda con vecinos o construcciones de este tipo" (se subraya), refirió que son daños estructurales porque es "una construcción autoportante, no tiene ni columnas ni, o sea, no tiene columnas ni vigas, sino pues el segundo piso o pues toda la casa, digamos, que se sostiene sobre estos sobre estos muros."²⁷ (Énfasis propio).

Lo cual deja claro que la falla estructural del inmueble del actor, las filtraciones de aguas lluvias, aparejadas a la humedad por capilaridad y la ronda hídrica pudieron incidir en el estado negativo, a la par que no fueron exclusivamente consecuencia de la construcción de la edificación de cuatro pisos, con semisótano y terraza, pues en el acaecimiento incidieron varios factores.

En lo que concierne al dictamen pericial proporcionado por el llamado en garantía, se evidencia que fue realizado por el ingeniero civil Jairo Alberto Corrales Rodríguez, quien describió dentro de las características de la casa afectada que es esquinera, cuenta con dos pisos, es adyacente por el costado sur al edificio identificado con la nomenclatura 108-24 de la carrera 8ª, mientras que por el lado norte con la diagonal 108 A y el Río Molinos. Destacó que la estructura de la casa es autoportante, lo que se traduce en que se sostiene por muros de carga en ladrillo y no cuenta con estructura de elementos en concreto reforzado ni acero estructural.

Destacó que tiene una vetustez mayor a 30 años, con presencia de deficiencias constructivas relacionadas con la carencia de elementos aporticados, tipo vigas y columnas, con placas de concreto armado tanto en el primer piso como el entrepiso, cubierta en tejas de fibrocemento, cuya estructura soporte es en madera. Así emitió el diagnóstico:

"2.2.1. Estado actual

[L]a casa se encuentra en avanzado estado de deterioro, por cuanto se detecta que ha permanecido desocupada y sin uso desde un tiempo considerable, probablemente sin ninguna intervención en mantenimiento preventivo. Además,

²⁷ PDF 77VideoAudiencia464; Min. 1'18"56" y 1'20"30"..



no se realiza el aseo básico que evite la proliferación de vectores que afecte también a los vecinos y comunidad en general.

Según las características enunciadas anteriormente, la edificación presenta un alto grado de vulnerabilidad por su sistema constructivo desarrollado con bastante antelación y la norma NSR-10 (...).

Actualmente, se observa que en los muros del primer y segundo nivel del costado sur de la casa existen fisuras y grietas en sentido vertical horizontal y diagonal.

Además, unos agrietamientos son continuos y presentes desde el piso inferior hasta la segunda planta de la construcción, cuya medida varía entre 0.50 y 1.00 centímetros de abertura (...)

Más hacía el norte, en otro sector de la casa del segundo piso, se puede apreciar que existen otras grietas de menos dimensión, pero conservando el mismo sentido vertical lo que significa que la fundación de la vivienda ha venido asentándose en forma diferencial frente a la cimentación lindante con el edificio vecino.

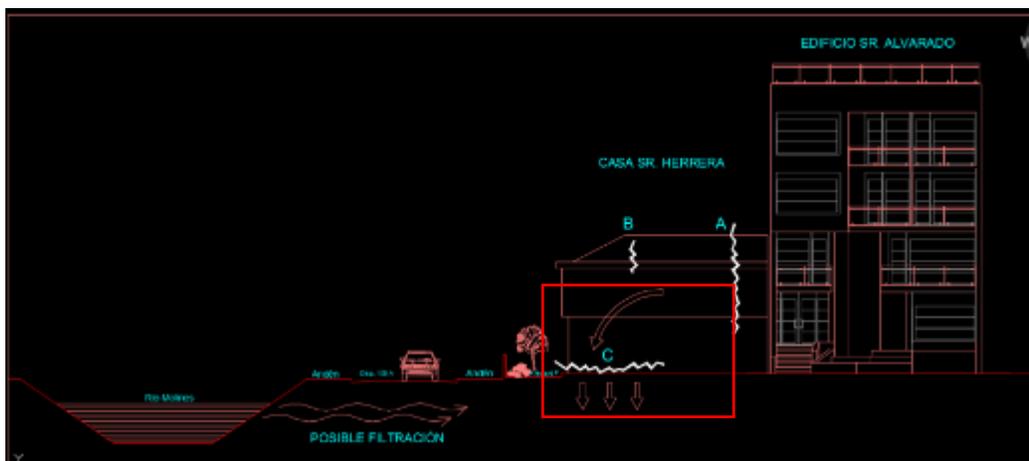
(...)

Por último, en el primer piso a nivel de placa de contrapiso se puede evidenciar el hundimiento del piso provocado también por una falla en el suelo.

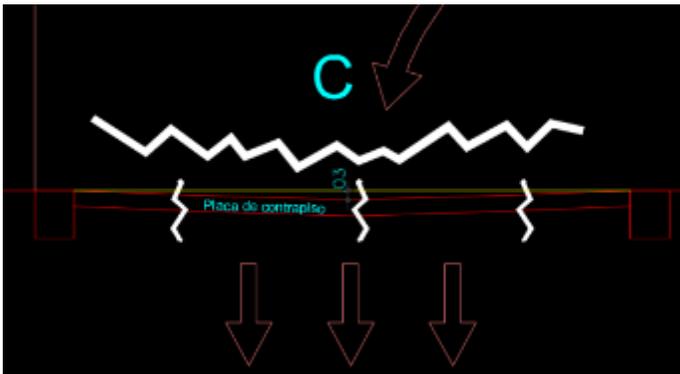
(...)

En el hilo N° 2 se alcanza a apreciar un hilo que se templó desde un extremo a otro de la sala que es el área más alejada del edificio del señor Alvarado. El hundimiento es de 3 centímetros.”²⁸.

Para mayor comprensión elaboró los siguientes gráficos:



²⁸ PDF 22DictamenPericial280-301; fl. 6



*(Marco rojo propio de la señalización que hace la Sala)

Seguidamente, explicó que el origen de las fallas obedece a fisuras, grietas y hundimientos que podrían tener origen en varios factores, dentro de los cuales destacó:

"A. HUNDIMIENTO COSTADO NORTE CASA POR FILTRACIONES DE AGUAS RIO MOLINOS

Existe evidencia que el hundimiento de la placa de contrapiso (grietas tipo C) presentadas en el costado norte son fallas en el suelo de fundación. Así como sucede con esta placa, se observan otros agrietamientos tipo B existe que deducen con una altísima probabilidad que la casa en todo el costado norte esté sufriendo un hundimiento desprendiéndose por tal causa de la zona sur de la propiedad, colindante con el edificio construido en 2015 (Edificio Señor Alvarado).

Es decir, existe una fuerza de volcamiento o presión desde el costado norte de la casa con resistencia de la misma estructura en su costado sur. Este esfuerzo ha generado un rompimiento de la mampostería. De allí la explicación más viable. (...)"²⁹.

Aclaró que aun cuando el río está canalizado, esas estructuras no están impermeabilizadas y puede filtrarse el agua por debajo de la calle (Diagonal 108 A) para afectar los cimientos y la estructura de la casa, trajo a colación el estado en que se encuentra la vía por hundimientos en la calzada³⁰ y el agrietamiento de algunas viviendas vecinas, que están ubicadas en el mismo costado sur al Río Molinos³¹.

También incorporó las vibraciones por tráfico vehicular, por ser una casa esquinera que tiene doble presencia vial, la cual puede agravar la falla en el subsuelo de fundación de la casa³², lo mismo que la vulnerabilidad

²⁹ PDF 22DictamenPericial280-301; fl. 6

³⁰ PDF 22DictamenPericial280-301; fl. 6

³¹ PDF 22DictamenPericial280-301; fl. 7.

³² PDF 22DictamenPericial280-301; fl. 7



sísmica derivada de los movimientos telúricos, por no cumplir con la normatividad de sismo resistencia, tener un suelo lacustre de muy baja y mediana capacidad portante, comprensible³³.

Frente a la construcción del edificio vecino, señaló que puede ser causa atribuible, con baja probabilidad, porque se encuentra *“prevista una dilatación de aislamiento estructural exigida por el Reglamento Colombiano de Construcción Sismo Resistente NSR-10. Esta dilatación que en este caso es de 0.12 ML (Doce centímetros) hoy tiene una función de evitar justamente que cualquier movimiento asentamiento que se ejerza después de la obra de construcción no se transmita a los predios y construcciones vecinas”* ³⁴. Incluso, recalcó que en una foto de 18 de noviembre de 2014, cuando aún no se había construido el edificio aledaño, ya se encontraba afectado uno de los muros de la casa del señor Herrera por fisuras horizontales y verticales³⁵.

Otra causa del deterioro estructural la atribuyó a la falta de mantenimiento preventivo, pues evidenció la humedad por capilaridad ascendente en todas las áreas de la casa, aumentadas por la falta de limpieza, pintura, mantenimiento de cubiertas que ocasionan filtraciones, goteras y humedad.

Y es que adicionalmente, en los videos adjuntos a los dictámenes practicados, se aprecia que el bien se encuentra abandonado:



³³ PDF 22DictamenPericial280-301; fl. 8

³⁴ PDF 22DictamenPericial280-301; fl. 8

³⁵ PDF 22DictamenPericial280-301; fl. 9



36

Hay presencia de gatos, roedores y otros animales, tanto la vegetación interna como externa es espesa, no ha sido limpiado o aseado, las paredes y las baldosas están desprovistas de cuidado, lo mismo que los muros de los sanitarios, los closets y la cocina. Hasta en espacios enchapados ha crecido vegetación.

Súmese que el señor Herrera manifestó que no le ha hecho ninguna intervención ni estructural o de mantenimiento porque la casa estaba perfecta y muy bella, sus muros contaban con más de 60cm de espesor³⁷ y por ello, le había hecho mantenimiento a las canales para que no se entrara el agua³⁸.

Acontecimientos que concuerdan con los relatos de los testigos Sergio Manuel Ayala Godoy, Santiago Amaya Quimbayo, Jaime Alejandro Rico Pérez, Andrés Sebastián Rodríguez Alvarado y Juan Pablo Gutiérrez, que mencionaron que nadie habita el predio no se ven las luces prendidas ni actividad alguna, allí se la pasan los gatos y el jardinero arregla la parte afuera esporádicamente, cada diez o doce meses. Asimismo, se han intentado entrar los ladrones y personas de la calle a ese predio,

³⁶ MOV 23Video para Dictamen Pericial 302, 40Video 406, 41Video 407, 42Video 408, 48Video 414, 51Video 417, 52Video 418 y 54Video 420

³⁷ MP4 75Video Audiencia 462; Min. 52"00"

³⁸ MP4 75Video Audiencia 462; Min. 53"20"



circunstancias que han generado problemas de seguridad, pues pueden ingresar al edificio contiguo³⁹.

Por su parte, las declaraciones de los señores Rubelio Salazar Páez y Daniel Enrique Doncel Hernández no brindaron mayores elementos para desvirtuar que el inmueble estuvo deshabitado y descuidado por el propio demandante, fueron imprecisos, contradictorios en relación con la época en que estuvo ocupado y los hechos generadores del deterioro, y aun cuando hubieren hecho mención a una excavación, lo cierto es que esa afirmación por sí sola no encuentra respaldo, con mayor razón si el propio señor Herrera adujo que se fue del inmueble porque hubo una inundación, producida en el sótano del edificio y por eso comenzó a abrirse, entonces le dio miedo quedar sepultado ahí⁴⁰.

Manifestaciones que deben ser consideradas conjuntamente con lo dicho por el demandado Alvarado Ardila, quien expresó que en época invernal se llena el caño y se desborda, las bombas que están en el sótano del edificio son suficientes puesto que *"(...) [e]se sótano tiene unas bombas que, que le hacen mantenimiento permanente y no hay inundación del sótano, pero sí alrededor y no solamente de la casa del hoy demandante, sino de muchas otras no se está pendiente y se le hace mantenimiento, pues hay una situación bien grave por el invierno actual."*⁴¹.

De modo que las tachas de sospecha planteadas sobre los relatos de los deponentes traídos por el actor cobran relevancia por el vínculo económico que tienen con el mismo, quien los ha contratado en varias oportunidades para adelantar algunas labores. Recuérdese que cuando un testigo es tachado por sospecha, su relato debe ser apreciado con mayor rigurosidad y en el presente asunto quedaron en evidencia tanto las imprecisiones, como las contradicciones en que incurrieron aquéllos.

³⁹ MP4 80VideoAudiencia470 y 83VideoAudiencia475.

⁴⁰ MP4 75VideoAudiencia462; Min. 48"18"

⁴¹ MP4 75VideoAudiencia462; Min. 1'59"13"



Frente a la idoneidad del acta de vecindad, suscrita el 15 de noviembre de 2014, en atención del proyecto Construir Edificio de cuatro plantas, con semisótano y terraza, valga mencionar que en ella se precisó que el contratista era Pablo Gutiérrez, que la elaboró el arquitecto Humberto Amaya y el maestro general Pablo Gutiérrez. Sobre el predio de Daniel Herrera, se especificó que *"antes de la ejecución de la obra la pared de cerramiento de la parte posterior de la vivienda que da contra la obra actual se encontraba estable, mientras que ahora después de las excavaciones y el fuerte movimiento ha presentado algunas dilataciones en su estructura"*⁴² (Se resalta).

Frente a la vía señaló *"el andén y la vía que está ubicada frente a este predio no es la misma vía donde se está realizando la obra. La casa en general presentaba perfecto estado, antes de los fuertes movimientos que se ha visto expuesta la vivienda, retumbándole en su totalidad"*⁴³ (Énfasis propio).

Incluso, se describió que la casa tenía una antigüedad de 42 años, sus elementos estructurales estaban en buen estado y no presenta ninguna grieta o fisura; lo mismo que la vía ubicada al frente del predio está en buen estado⁴⁴.

De igual manera, se advierte que tres días después, en el acta de 18 de noviembre de 2014, se describió que la casa del señor Herrera contaba con los servicios públicos y que su uso era de vivienda. También se mencionó el estado antes de la ejecución de la obra:

*"EL EDIFICIO SE ENCUENTRA EN BUEN ESTADO EN SU PARTE ESTRUCTURAL – NO PRESENTA GRIETAS NI FISURAS, NI EN PISO NI EN MUROS QUE LINDAN CON LA OBRA A INICIAR"*⁴⁵

⁴² PDF 79ActasVecindad467-469.

⁴³ PDF 79ActasVecindad467-469.

⁴⁴ PDF 79ActasVecindad467-469.

⁴⁵ PDF 79ActasVecindad467-469.



Asimismo, se consignó que el estado de la vía ubicada frente al predio estaba en buenas condiciones⁴⁶ y se incluyó una nota "FIRMA EL REPRESENTANTE DE LA INMOBILIARIA DEBIDO A LA IMPOSIBILIDAD DE CONVOCAR AL PROPIETARIO"⁴⁷.

Si bien esa documental puede atribuir como causa de los problemas estructurales del bien del señor Herrera la construcción del inmueble del señor Alvarado, lo cierto es que cuando este último y el garante tuvieron conocimiento de ellos, quisieron reparar el inmueble del primero. En ese entonces, los daños no eran tan graves, pues al respecto relataron lo siguiente:

Víctor Hernando Alvarado Ardila:

"(...) [E]l desarrollo de la obra que fue entre diciembre del 2014 y enero del 2016, se estuvo pendiente por parte del arquitecto Humberto Amaya, pero también por parte del maestro de obra que se llama Pablo Gutiérrez, de atender cualquier situación que se presentara respecto de las casas vecinas, sitio de la construcción. En esas condiciones, entre otros aspectos, resultó pues la casa del hoy demandante y en razón a que durante el tiempo indicado y a las fechas indicadas y al periodo de la construcción, el señor Gonzalo Herrera no se encontraba, él nunca permanecía en su casa porque, contrario a lo que se ha dicho, ha estado abandonada mucho antes de 2014.

El único momento donde fue posible hacer una oferta fue cuando vino la situación en la Personería y esa situación fue el 31 de agosto del año 2014. Yo lo manifesté al señor Inspector de la diligencia y nos dio un término para ir a verificar los posibles daños que se hubiesen ocasionado. En esas condiciones, el demandante permitió la entrada a la casa, a la casa entró el arquitecto Humberto Amaya y el maestro Pablo Gutiérrez. Hicieron la inspección regular y profesional de ellos, según su experiencia, y con base en ese experticio, expidieron una cotización de los valores que costaría hacer las reparaciones, que evidenciaron que fueron reparaciones, o mejor, que son daños meramente estéticos, de ninguna manera de orden estructural.

Esa manifestación la hice en la Personería, frente al hoy demandante, y él no la aceptó y por eso el 14 de septiembre del año 2014, perdón 2016, se levantó el Acta de no ánimo conciliatorio."⁴⁸ (Subrayado fuera del texto original).

Humberto Amaya Espinosa:

"Hay un hecho técnico muy importante y es que el diseño del edificio se hizo con una dilatación estructural. Esa dilatación estructural quiere decir que el edificio se construye a 10cm del paramento de la casa vecina de ambas casas vecinas,

⁴⁶ PDF 79ActasVecindad467-469.

⁴⁷ PDF 79ActasVecindad467-469.

⁴⁸ MP4 75VideoAudiencia462; Min. 1'44"02"



tanto de la casa norte como de la casa sur, tiene 10cm. Ahora, que pues, no sé cuándo, pero eso lo puede verificar los ingenieros que, o mejor dicho, lo pueden explicar mucho mejor los ingenieros que van a ser de peritos, pero bueno. Son 10 cm del cual, eso quiere decir que no pudo haber reflejado absolutamente ningún daño a la casa vecina, a la casa del señor Herrera, puesto que, para eso, precisamente, es que se diseña. La norma sismo resistente NSR de 2010, que es la última y la que es vigente, exige que esa dilatación de 10 cm se haga y se practique, pues se construya y no se toque absolutamente ninguna parte de la construcción vecina.

Entonces no sé si puedo adicionar cosas, pero por ejemplo, a la Casa del Norte del costado norte de una casa sur del costado sur, la casa de de la señora de una señora, si aparecieron unas leves fisuras y como dice el señor Hernando, si son cosas estéticas allá se hizo una intervención inmediata y se solucionó. Igual se iba a realizar con la casa del señor Herrera, pero entonces él no permitió realizar esos arreglos, esas reparaciones que, en ese momento, solamente yo coticé eso y costaba \$1'200.000oo arreglar (...) se hubiera podido evitar muchísimo por el hecho de haber intervenido en ese momento, pero, claro, si una casa se deja a sol y al agua, sin siquiera barrer, pues eso es muy difícil que alguna edificación, se permanezca en el tiempo todo lo que se abandona se daña⁴⁹.

Memórese aquí, que el propio recurrente asintió no haber permitido el arreglo en esa época. Confesión que, aparejada con lo descrito en los anteriores relatos, la incidencia de la fuente hídrica aledaña al predio, la estructura del bien carente de vigas y columnas, la falta de mantenimiento y el abandono del inmueble, aumentaron el daño causado en el inmueble.

De modo que no quedó plenamente probado el nexo de causalidad en los daños padecidos en su predio por el señor Herrera y la construcción elevada por el señor Alvarado, pues concurrieron otros factores que sin duda agravaron la situación y muchos de ellos concernientes a la propia víctima así como a hechos ajenos a las partes, sin que hubiera sido posible obtener certeza sobre cuáles fueron los daños que, en puridad de verdad, fueron exclusivamente atribuibles a la construcción levantada por el demandado.

3. Así las cosas, estima la Sala que no le asiste razón al recurrente y, por tanto, se impone confirmar la decisión del juez de primer grado, conforme a las razones aquí esgrimidas.

⁴⁹ MP4 75VideoAudiencia462; Min. 2'44"34"



Dada la resolución desfavorable se condenará en costas a la censored.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **en nombre la República de Colombia y por Autoridad de la Ley, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Quinta Civil de Decisión,**

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 17 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado 31 Civil de Circuito de esta ciudad, conforme a las razones consignadas en este fallo.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al apelante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$1'260.000.00. Liquídense.

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

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada

Firmado Por:

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Adriana Saavedra Lozada
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Heney Velasquez Ortiz
Magistrada
Sala 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: **12ecc7f510c8ee58ed3610a8748823e846000dc1d1671f2cc266f257d41d3b66**

Documento generado en 29/11/2023 04:54:10 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**

Rad. 11001-31-03-031-2020-00302-02

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Revisadas las actuaciones en el expediente digital aportado, el despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por Alianza Fiduciaria como vocera del patrimonio autónomo Fideicomiso Peñalisa Hotel¹, contra la sentencia proferida el 12 de julio de 2023, por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de esta ciudad².

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

TERCERO: Revisado el escrito de apelación presentado, se observa que los reproches formulados contra la sentencia de primera instancia, se realizaron de manera escrita, clara y concreta -archivo 56ConstanciaRecepciónApelación20230217-, por tanto, en virtud de los principios de contradicción, doble instancia y debido proceso, se tendrá en cuenta ese documento como sustentación de la alzada³.

Por secretaría córrase traslado al no apelante de ese texto, por el término de cinco (5) días conforme lo prevé el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, para que se pronuncie al respecto.

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

Notifíquese,

(firma electrónica)

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

¹ Archivo 26RecursoApelacion362-378 de la carpeta 01CuadernoPrincipal del expediente digital.

² Archivo 25SentenciaAnticipadaEjecutivoCuotasAdm350-361 de la misma ubicación.

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **b365ac406afd7f977cdab135b7d7022a90bc040fa22864cc4b49049561198691**

Documento generado en 29/11/2023 11:43:26 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**

Rad. 110013103031202100341-01

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Revisadas las actuaciones en el expediente digital aportado, el despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la demandada¹, contra la sentencia proferida el 25 de agosto de 2023, por el Juez Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá².

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

TERCERO: Revisado el escrito de apelación presentado, se observa que los reproches formulados contra la sentencia de primera instancia se realizaron de manera escrita, clara y concreta,³ por tanto, en virtud de los principios de contradicción, doble instancia y debido proceso, se tendrá en cuenta ese documento como sustentación de la alzada.

Por secretaría córrase traslado al no apelante de ese texto, por el término de cinco (5) días conforme lo prevé el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, para que se pronuncie al respecto.

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

Notifíquese,

(firma electrónica)
STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

¹ Archivo 40 de la carpeta Primera Instancia del C01CuadernoPrincipal del expediente digital.

² Archivo 39 *ibid.*

³ Sentencia T-310 de 2023 M.P. Juan Carlos Cortés González.

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **119163b0f720a2016e9972d4bf9e84141277fe3f049b6c2461a2119c5b2e1bd8**

Documento generado en 29/11/2023 09:02:14 AM

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

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

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



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

Magistrada Ponente: **AIÑDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

Discutido y aprobado en Sala de Decisión virtual ordinaria del 23 de noviembre de 2023.

Ref. Proceso ejecutivo hipotecario de **MERCEDES SÁNCHEZ LÓPEZ** contra **ISIS YERI MARGARITA CAICEDO CAICEDO**. (Apelación de auto). **Rad.** 11001-3103-032-2017-00557-01.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto a través de apoderado judicial, por el señor César Enrique Quiroga Peña, contra la decisión proferida en la diligencia llevada a cabo el 19 de abril de 2023, por la Alcaldía Local de Suba, comisionada por el Estrado Cuarto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta urbe, por medio de la cual se rechazó de plano la oposición por él formulada, al momento de realizarse la entrega del inmueble identificado con el folio de matrícula No. 50N-139785.

II. ANTECEDENTES

1. La señora Mercedes Sánchez López promovió demanda compulsiva hipotecaria en contra de Isis Yeri Margarita Caicedo Caicedo, actuación que concluyó con la adjudicación en remate del bien objeto de la garantía real a la ejecutante, practicado el 24 de febrero de 2020 y aprobado en auto del 1 de diciembre postrero¹.

¹ Folio 406, Archivo "01CopiaCauderno1.pdf" del expediente digital 11001310303220170055700.

2. Luego, el 11 de noviembre de 2022², debido a que el secuestre no hizo la entrega al extremo activo de la citada propiedad, se comisionó para esa labor a dicha autoridad, que la convocó para el 19 de abril de 2023³, oportunidad en la que fue atendido por el señor César Enrique Quiroga Peña, quien alegó su calidad de poseedor, rechazándose de plano la oposición formulada, con apoyo en lo dispuesto en el canon 456 del C.G.P., según el cual no es procedente ese tipo de postulación, luego de la adjudicación en remate.

3. Inconforme con esa determinación, el señor Quiroga Peña interpuso recurso de apelación, argumentado que de acuerdo al numeral 2 del artículo 309 *eiusdem*, puede oponerse a la entrega cualquier persona en cuyo poder se encuentre la heredad y, contra la cual no produzca efectos la sentencia, si es que alega actos de posesión, basando su dicho en un pronunciamiento de la Sala Civil de este Tribunal, de la que se puede extraer que basta cumplir con las anteriores condiciones, para que tal mecanismo de defensa se abra paso, más aún cuando los actos positivos de posesión se demostraron con las pruebas documentales aportadas y las declaraciones de Jaqueline Patricia Virgüez y Milton Pérez⁴.

4. Durante el traslado, el apoderado de la ejecutante pidió mantener la decisión cuestionada, pues independientemente de los alegatos del poseedor, para la entrega de bienes rematados, debe acogerse lo dispuesto en la precitada regla 456⁵.

5. La autoridad encargada de la plurimencionada diligencia, concedió la alzada formulada en el efecto devolutivo⁶, remitiendo las diligencias al juzgado comitente para lo de su cargo, quien, en proveído del 4 de agosto de 2023, dispuso su envío a esta Corporación para lo pertinente⁷.

² Folio 432, *eiusdem*.

³ Folio 441 a 450, *ibidem*.

⁴ Folio 447, *Cit.*

⁵ *eiusdem*.

⁶ *ibidem*.

⁷ Folio 451, *Cit.*

III. CONSIDERACIONES

La competencia para la resolución del asunto del epígrafe recae en la Sala de Decisión, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 31⁸ y el inciso primero del canon 35⁹ del Código General del Proceso.

Las medidas cautelares tienen como propósito evitar el daño originado por el retardo en el cumplimiento de una decisión judicial definitiva y, hacer eficaz el funcionamiento de la administración de justicia, por ello, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, definió lo siguiente:

“[s]u característica más acusada como es la de no ser un fin en sí mismas, sino medio adecuado para providencias posteriores cuyo resultado práctico aseguran. Hay, pues, afirma Calamandrei, en las providencias cautelares, más que la finalidad de actuar el derecho, la finalidad inmediata de asegurar la eficacia práctica de la providencia definitiva que servirá a su vez para actuar el derecho. La tutela cautelar es en relación al derecho sustancial, una tutela mediata: más que a hacer justicia, contribuye a garantizar el eficaz funcionamiento de la justicia. Si todas las providencias jurisdiccionales son un instrumento del derecho sustancial que se actúa a través de ellas, en las providencias cautelares se encuentra una instrumentalidad cualificada, o sea elevada, por así decirlo, al cuadrado; son, en efecto, de una manera inevitable, un medio predispuesto para el mejor éxito de la providencia definitiva, y a su vez es un medio para la actuación del derecho; esto es, son, en relación a la finalidad última de la función jurisdiccional, instrumento del instrumento”¹⁰.

Tratándose de los juicios ejecutivos, tienen carácter instrumental y transitorio, su propósito se encamina a evitar el deterioro o la pérdida de los bienes y garantizar con ellos la satisfacción de la obligación cobrada; por esa razón, el numeral 2 del artículo 468 *ejusdem* establece que “*simultáneamente con el mandamiento ejecutivo y sin necesidad de caución, el juez decretará el embargo y secuestro del bien hipotecado o dado en prenda, que se persiga en la demanda (...)*”, exigencias que se cumplieron en el caso *sub examine*, pues se registró el embargo en el respectivo folio, según reposa en su anotación No. 20¹¹ del certificado de

⁸ Artículo 31: “*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 del circuito*”.

⁹ Artículo 35: “*Corresponde a las salas de decisión dictar las sentencias y los autos que decidan la apelación contra (...) el que rechace la oposición a la diligencia de entrega o resuelva sobre ella (...)*”.

¹⁰ GJ Tomo XCVI, No. 2242, 2243, 2244, 14 de agosto de 1961, página 208.

¹¹ Folio 76, Archivo “01CopiaCauderno1.pdf” del expediente digital 11001310303220170055700.

tradicción del inmueble encartado y el 8 de agosto de 2019¹², se practicó el secuestro.

Ahora bien, el numeral 4 de la regla 597 de la normatividad adjetiva civil, preceptúa que el secuestro culmina “*si se ordena la terminación del proceso ejecutivo por la revocatoria del mandamiento de pago o por cualquier otra causa*”; en complemento, para efectos de la entrega de los bienes el mismo ordinal, pero del canon 308 *ibidem*, impone que “*cuando el bien esté secuestrado la orden de entrega se le comunicará al secuestre por el medio más expedito. Si vencido el término señalado en la providencia respectiva el secuestre no ha entregado el bien, a petición del interesado se ordenará la diligencia de entrega, **en la que no se admitirá ninguna oposición** (...)*”. (Se destaca).

Sobre los apartes de la norma en comentario, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, en su especialidad civil estimó:

*“De modo que al no ser viable la ‘oposición’ en los términos en que la propuso la libelista, pues el ordenamiento por anticipado la repugna cuando esté dirigida a frustrar la ‘entrega’ de un feudo previamente ‘secuestrado’, esa sola prohibición respalda jurídicamente la postura criticada teniendo en cuenta que fue precisamente en culto a dicho mandato, así como a la restricción del numeral 4 del precepto 308 del CGP que se ‘rechazó’ tal postulación.
(...)”*

*“Como se puede ver, los querellados ‘rechazaron’ la ‘oposición’ hecha por Carmen Amaya de Matiz porque evidenciaron su inviabilidad tras comprobar que fue direccionada sobre un ‘inmueble’ anteriormente ‘secuestrado’, intelección que encuadra en el numeral 4 del artículo 308 *ibidem*, y también en el precepto 456 *ejusdem*, lo que no solamente impide tildar de absurdo ese proceder, sino que también deja sin norte la propuesta que en contravía exhibe la quejosa¹³¹⁴.”*

Para ahondar en el tema materia de estudio, el tratadista Hernán Fabio López Blanco, puntualizó:

“El numeral 4º del artículo 308 contempla esta actuación para obtener la restitución al indicar que: (...)”

Para esta diligencia no tiene cabida ninguna posibilidad de oposición por cuanto ésta ha debido formularse es en la diligencia de secuestro, que sigue un régimen similar a las del artículo 308, de modo que si el secuestro se perfeccionó fue porque no existieron oposiciones o si se dieron se denegaron, motivo por el cual en la diligencia de entrega del secuestre no se admitirán oposiciones de ninguna índole ni puede alegarse derecho de retención¹⁵.”

¹² Folio 300 a 302, *ib.*

¹³ STC11285-2018, Rad. 2018-02493-00, 5 de septiembre de 2018.

¹⁴ STC9090-2019, Rad. 2019-02058-00, 10 de julio de 2019.

¹⁵ Código General del Proceso, Parte General, DUPRE Editores Ltda., Bogotá D.C., 2018, páginas 742 -743.

Siguiendo ese hilo conductor, el canon 456 *idem*, dispone en lo referente a la entrega de bienes rematados -como específicamente ocurre en este caso que,

*“[s]i el secuestre no cumple la orden de entrega de los bienes dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación respectiva, el rematante deberá solicitar que el juez se los entregue, en cuyo caso la diligencia deberá efectuarse en un plazo no mayor a quince (15) días después de la solicitud. **En este último evento no se admitirán en la diligencia de entrega oposiciones**, ni será procedente alegar derecho de retención por la indemnización que le corresponda al secuestre en razón de lo dispuesto en el artículo 2259 del Código Civil, la que será pagada con el producto del remate, antes de entregarlo a las partes”* (Resalta el Tribunal).

Descendiendo al caso en concreto, se advierte la improsperidad de la alzada, porque en el juicio de la referencia, se adjudicó en remate a la ejecutante, el bien objeto de la garantía real, diligencia celebrada el 24 de febrero de 2020 y aprobada en auto del 1 de diciembre postrero¹⁶; sin embargo, como el secuestre designado no hizo la entrega del predio a la señora Sánchez López, en proveído del 11 de noviembre de 2022¹⁷, se comisionó para esa labor al Alcalde Local de Suba, quien en cumplimiento de ese mandato, procedió a evacuar la diligencia encomendada.

Entonces, como el bien raíz objeto de la oposición fue rematado y adjudicado a la ejecutante, sin otro argumento adicional, tal y como lo concluyó el comisionado, no resulta de recibo el reparo del señor César Enrique, el cual es totalmente improcedente, de suerte que la decisión cuestionada se imponía.

En consecuencia, sin más elucubraciones por innecesarias, se respaldará la providencia censurada, con la consecuente condena en costas a cargo del apelante, dada la resolución desfavorable de este mecanismo (numeral 1, artículo 365 del C.G.P).

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

¹⁶ Folio 406, Archivo “01CopiaCaudemo1.pdf” del expediente digital 11001310303220170055700.

¹⁷ Folio 432, *eiusdem*.

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el auto proferido el 19 de abril de 2023, por la Alcaldía Local de Suba, comisionada por el Estrado Cuarto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta urbe, durante la diligencia de entrega iniciada en esa calenda, a través del cual rechazó la oposición formulada por el señor César Enrique Quiroga Peña.

Segundo. CONDENAR en costas de la instancia a la apelante. Liquidense conforme al artículo 366 del Código General del Proceso. Se fijan como agencias en derecho por la Magistrada Sustanciadora la suma de \$600.000.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digitalizado a la autoridad de origen. Por la Secretaría oficiese 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.,

Clara Ines Marquez Bulla

Magistrada

Sala 003 Civil

Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Adriana Ayala Pulgarin

Magistrado

Sala 017 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: **4cf50674bd3ee1e21634e18b8a6032385bebad1029cec50ba653795d657963ac**

Documento generado en 29/11/2023 02:48:40 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 D.C.
Sala Civil de Decisión

Magistrada Sustanciadora

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

CLASE DE PROCESO	Acción Popular
DEMANDANTE	Libardo Melo Vega
DEMANDADOS	Nestlé de Colombia y otros
RADICADO	11001 31 03 036 2020 00384 01
PROVIDENCIA	Sentencia 047
DECISIÓN	Modifica sentencia de primera instancia
DISCUTIDO Y APROBADO	Veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)
FECHA	Veintinueve(29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante Libardo Melo Vega contra la sentencia de 27 de junio de 2023, proferida por el Juzgado 36 Civil de Circuito de esta ciudad, al amparo de lo previsto en las Leyes 472 de 1998 y 2213 de 2022.

I. ANTECEDENTES

Libardo Melo Vega promovió acción popular contra Nestlé de Colombia S.A., Central Lechera de Manizales S.A., Almacenes Éxito S.A. y Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A. para que se declare que violaron los derechos colectivos de los consumidores consagrados en los artículos 78 de la Constitución Política, el literal n) del canon 4º de la Ley 472 de 1998, la Ley 1480 2011 y las Resoluciones 333 de 2011, 5109 de 2005 y 2674 de 2013 y demás normas aplicables.

En consecuencia, se les ordene adecuar la etiqueta o rótulo del producto "FortiCrece" bebida láctea con fruta marcas Klim y/o Nestlé identificada con registro sanitario RSA 0008603 2019 a la Resolución 333 de 2011, frente a la declaración de propiedades nutricionales comparativas y el uso de términos o descriptores permitidos. En igual sentido, especifiquen las



propiedades de salud relacionadas con la función de los nutrientes, las palabras o frases adicionales de la naturaleza y condición física auténtica del alimento, así como el tratamiento al que fue sometido el producto; se retire del mercado dicho alimento si no cumple todas las exigencias impuestas por los reglamentos técnicos y se abstengan de fabricarlo y comercializarlo en el territorio colombiano si no cumple las prenotadas exigencias.

De igual manera, se les prevenga de no incurrir en actos similares, se otorgue la garantía bancaria o póliza de seguros que indique al accionante como beneficiario de conformidad con lo previsto en el artículo 42 de la Ley 472 de 1998 y se les condene al pago de perjuicios en favor de la entidad pública que gestione la defensa de los derechos e intereses colectivos de los consumidores.

Fundamento fáctico: La Central Lechera de Manizales S.A. fabrica para Nestlé de Colombia S.A. el producto denominado "*FORTICRECE BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA*" marcas Klim y/o Nestlé, identificado con Registro Sanitario RSA-0008603-2019, el cual es comercializado a nivel nacional a través de Almacenes Éxito S.A. y Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A.- Olímpica S.A.

En el etiquetado del producto se incluye como descriptor "*MELOCOTÓN Y LECHE FORTIFICADA CON VITAMINAS Y MINERALES*" y "*TODO COMIENZA CUANDO LA LECHE - SE MEZCLA CON MELOCOTÓN - Y SE FORTIFICA CON NUTRIENTES ESENCIALES...*", los cuales no cumplen con las condiciones generales para la declaración de propiedades nutricionales comparativas, ordenadas en el artículo 18 de la Resolución 333 de 2011, pues resultan insuficientes e imprecisos los datos para los consumidores.

Tampoco menciona el tipo de tratamiento al que fue sometido el alimento y que corresponde a Ultra UHT, conforme se indica en el registro sanitario.



Debió también hacerse la declaración de las propiedades de salud relacionadas con la función de los nutrientes en términos condicionales, como "Puede", "Podría", "Ayuda" y "Contribuye a" frente al "Desarrollo cognitivo- zinc", "Defensas - zinc", "Crecimiento - proteína-calcio-Vitamina D".

Actuación procesal: El libelo fue presentado el 2 de diciembre de 2020 y se le dio trámite el día 14 de ese mes y año. Fueron notificados tanto los accionados como los vinculados, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo, el INVIMA y la Superintendencia de Industria y Comercio.

Central Lechera de Manizales S.A. se opuso al petitum e invocó como medios exceptivos: i) *La información comparativa es completa. No incurre en las omisiones de productos comparados que indica el actor popular;* ii) *La información sobre la naturaleza del Producto FortiCrece es clara y suficiente, razón por la cual no se precisa indicar el tratamiento al que ha sido sometido y,* iii) *Celema no lleva a cabo declaraciones de propiedades de salud que requieran del uso de los términos "contribuye", "ayuda", "podría" o "puede".*

Almacenes éxito SA adujo en su favor la *"inexistencia de la vulneración sobre los derechos colectivos invocados por el accionante."*

Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A. alegó como medios de defensa i) *Ausencia de la condición de engañoso del producto e,* ii) *imposibilidad de cumplir una orden de adecuación de rótulo y etiqueta.*

La Procuraduría General de la Nación manifestó que al actor le asiste la carga de probar que el producto ha sido fabricado y comercializado con información insuficiente e imprecisa en sus etiquetas. De llegar a determinarse esa circunstancia, se debe acceder a la protección de los derechos colectivos de los consumidores y usuarios.



La Superintendencia de Industria y Comercio argumentó no haber vulnerado ningún bien jurídico o interés colectivo de los mencionados por el accionante. Describió sus funciones y resaltó que ha puesto a disposición de los consumidores los mecanismos y recursos idóneos para la salvaguarda de sus derechos, bien por la vía jurisdiccional o administrativa. Agregó que no es de su competencia, puesto que esto le corresponde al Invima y al sector salud, dado que lo único en que podría intervenir es en lo relacionado con el derecho de los consumidores a obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea.

Nestlé de Colombia S.A. refutó las pretensiones del libelo y propuso las excepciones que intituló: i) *La información comparativa es completa. No incurre en las omisiones de productos comparados que indica el actor popular;* ii) *La información sobre la naturaleza del Producto FortiCrece es clara y suficiente, razón por la cual no se precisa indicar el tratamiento al que ha sido sometido y,* iii) *Nestlé no lleva a cabo declaraciones de propiedades de salud que requieran del uso de los términos "contribuye", "ayuda", "podría" o "puede".*

Evacuadas tanto la etapa probatoria como de alegaciones, la juez de primer grado profirió la decisión que dio por concluida la instancia, conforme se resume a continuación:

Sentencia impugnada: Declaró imprósperas las pretensiones por carencia actual de objeto. Declaró la terminación de la presente acción, no impuso condena en costas, ordenó la compulsión de copias para el Registro Público Centralizado de Acciones Populares y el archivo del expediente.

Para llegar a esta conclusión, señaló la finalidad de la acción popular con base en los artículos 1º y 2º de la Ley 472 de 1998, cual es la protección mediante ella de los derechos de los consumidores y dilucidó que el canon 11 de la misma legislación prevé que durante el tiempo que subsista la



amenaza o el peligro al derecho e interés colectivo pueda entablarse por este medio su amparo.

Advirtió que la Constitución Política facultó al legislador para regular el control de calidad de los bienes y servicios ofrecidos a la comunidad, así como la información que de ellos se suministra para su comercialización, pues aun cuando se trata de actividades económicas se deben ceñir al bien común puesto que supone responsabilidades.

En relación con el etiquetado, explicó que el artículo 18 de la Resolución 333 de 2011 del Ministerio de la Protección Social, orientó cómo debe realizarse la declaración de las propiedades nutricionales comparativas en los alimentos; mientras que la regla 19 dispuso los términos o descriptores permitidos para ese propósito, incluidos los del ordinal 19.3, referentes a enriquecido, fortificado o adicionado.

Frente a la información que aquel debe contener, se apoyó en el artículo 5º de la Resolución 5109 de 2005, para dilucidar que en la cara principal de exhibición, además del nombre, debía indicarse tanto las palabras como las frases adicionales, su naturaleza o condición física, el medio de cobertura, la forma de la presentación, la condición o el tipo de tratamiento, sí es deshidratado, concentrado, reconstituido o ahumado, etc. y con ello evitar la inducción en error o engaño al consumidor.

Explicó que el producto "*FORTI CRECE BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA marcas KLIM y/o NESTLÉ*", identificado con Registro Sanitario RSA-0008603-2019, dejó de ser fabricado en noviembre de 2021 y la última ficha técnica data del año 2019, conforme a lo afirmado por el representante legal de la productora Central Lechera de Manizales S.A. y lo narrado por la representante legal de Nestlé de Colombia S.A. También aclaró que la razón por la cual se dejó de producir y comercializar fue la baja rotación del producto, conforme a las declaraciones extendidas.



Sostuvo que Nestlé de Colombia S.A. procuró adecuar la etiqueta ante el INVIMA y fue por ello que en la Resolución 2021035920 de 24 de agosto de 2021, se le autorizó el agotamiento de etiquetas del producto “bebida láctea con fruta-melocotón” marca KLIM x 180ml, “bebida láctea con fruta. Coco” marca KLIM x 180ml, “bebida láctea con fruta-fresa” marca KLIM x180 ml, por falencias en la normatividad vigente en materia de rotulado, de acuerdo con las Resoluciones 5109 de 2005 y 333 de 2011, por lo cual se le concedió el plazo de seis meses. Aunado al agotamiento de las etiquetas con la marcación mediante sistema de tinta indeleble de la expresión “contribuye a” en la cara principal del producto y el agotamiento de etiquetado sin condición por la expresión “fortifica”.

Situación que concluyó, condujo a la finalización del hecho generador de la eventualidad responsabilidad constitucional por la vulneración de los derechos colectivos de los consumidores y usuarios. De esta forma, encontró que no subsiste alguna amenaza sobre estos bienes jurídicos porque se demostró el retiro de los productos y no se comprobó el daño que se les pueda ocasionar a aquellos con ese etiquetado.

Apelación: El demandante interpuso el remedio vertical con el fin de que sea revocada la anterior decisión, para en su lugar declarar que existió la violación a los derechos colectivos de los consumidores, prevenir a las accionadas para que no repitieran las conductas denunciadas y condenarlas en costas. Con tal propósito, formuló los reparos que sustentó, conforme se sintetiza:

a) Defecto fáctico - la sentencia incurre en errores de valoración probatoria, omisión de analizar las pruebas conjuntamente, bajo las reglas de la sana crítica

Omitió analizar los aspectos sustanciales y las pruebas que dan cuenta de la violación de las normas sanitarias, tales como las Resoluciones 5109 de 2005, 2674 de 2013 y 333 de 2011, pues se transmitió información falsa, imprecisa, engañosa e insuficiente para los



consumidores. Se centró en terminar el proceso por la carencia de objeto, cuando debió analizar la violación de los derechos colectivos de los consumidores a la luz de los medios suasorios allegados.

Memoró el censor que basta que exista una conducta dañosa para la colectividad para que encuentre respaldo la pretensión, pues de no pronunciarse de fondo pueden vulnerarse nuevamente sus bienes jurídicos.

Las fotografías de los productos objeto de debate no fueron tachadas ni controvertidas por las sociedades accionadas y en ellas se aprecia que no se incluyó en la cara principal, junto al nombre del alimento el tratamiento al cual fue sometido el producto, los ingredientes alérgenos – descubiertos en la ficha técnica del producto-; describió que era leche fortificada con vitaminas y minerales sin cumplir con las condiciones generales para la declaración de propiedades nutricionales contenidas en el artículo 18 de la Resolución 333 de 2011; omitió utilizar descriptivos como “*puede*”, “*podría*”, “*ayuda*” y “*contribuye a*”, dado que únicamente indicó “*Desarrollo Cognitivo - Zinc*”, “*Defensas - Zinc*”, “*Crecimiento - Proteína - Calcio - Vitamina D*”.

Esa corrección debió hacerla mediante el agotamiento de etiquetas ante el Invima. Si bien la Resolución 2021035920 de 24 agosto 2021, autorizó a Nestlé Colombia S.A. el agotamiento de las etiquetas de esos productos por falencias en la normatividad vigente en materia de rotulado, el registro sanitario se encuentra vigente y existe un riesgo de que el producto en cualquier momento pueda volver a salir al mercado, por lo que se trata de un daño contingente que debió contemplarse por la juez de primera instancia.

Las declaraciones de los representantes legales de las sociedades accionadas dieron a entender que el producto había sido retirado del mercado y con ello aceptaron implícitamente los hechos que se les imputaron, puesto que las correcciones no exoneran de responsabilidad



por las conductas sancionables que se configuraron desde el momento en que surgió la publicidad contentiva de la información engañosa y con ella se expuso a los consumidores.

b) No se tuvo en cuenta la efectividad de los derechos, se interpretó de una forma inadecuada la concepción del daño y una nueva definición del mismo

Dejó de lado aspectos sustanciales como las normas sanitarias de orden público y de protección al consumidor que son de raigambre constitucional. Es relevante garantizarle al consumidor que sus decisiones de compra estén sustentadas en información clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea, para evitar que sea inducido al error.

c) Defecto sustantivo por desconocimiento y contravención de todos los precedentes aplicables al caso, la jurisprudencia, las decisiones erga omnes. Vulneró el debido proceso, el derecho a la igualdad e incurrió en grave error de interpretación y aplicación de las normas de orden público

Si los hubiese tenido en cuenta jamás hubiese declarado una supuesta e inexistente carencia actual de objeto. Dentro de ellos se encuentran las sentencias proferidas por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá de 1º de julio de 2003, 16 de abril de 2004, 30 de abril y 16 de octubre de 2007, de noviembre 2011, 28 de marzo de 2012, 10 de junio de 2015, 30 de enero de 2020 y 27 de octubre de 2023. Así como la sentencia de 29 agosto 2013 de la Sección Primera, de 4 de septiembre de 2018, emitida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Desconoció las Resoluciones 333 de 2011, 5109 de 2005, 2674 de 2013, el artículo 78 de la Ley 1480 de 2011 y la Constitución Política de Colombia. El término “fortificada con vitaminas y minerales” o similares



está incluido en el artículo 19.3 de la Resolución 333 de 2011, como descriptor permitido para las declaraciones de propiedades nutricionales comparativas.

No se pronunció sobre la omisión de declarar el tratamiento al que ha sido sometido el alimento que en este caso es ultra UHT, ultra alta temperatura. Jurisprudencialmente se ha consignado la obligación de incluir en la cara principal de exhibición del rótulo o etiqueta, junto al nombre del alimento las frases adicionales del tratamiento bajo el cual fue sometido.

Existe un precedente de esta Corporación en el que se pretendió la declaración de la carencia actual de objeto frente a las accionadas del presente asunto, con fecha de 8 de septiembre anterior. En él se precisó que el objeto de estas acciones no se frustra con la cesación de los efectos o por el hecho superado pues basta la existencia de la conducta dañosa contra la colectividad al momento de presentarse la demanda o después de ella.

La accionada solicitó reiterados agotamientos de etiquetas ante el INVIMA dada la presión ejercida por la presente acción popular, en procura de corregir esas falencias en el etiquetado del producto; empero, esa situación no la releva de su responsabilidad frente a los hechos denunciados y permite inferir, implícitamente, una aceptación del hecho que se le imputa.

d) la señora juez omitió hacer uso de sus poderes para emitir un fallo ultra y extra petita

A pesar de que se le solicitó emitir una decisión de tales características, omitió que hubo situaciones vulneradoras de los derechos colectivos de los consumidores, como ya se advirtió, y por ello debía propender por la protección integral de ellos, incluso así desbordara las pretensiones planteadas.



En este caso también debió pronunciarse sobre los ingredientes alérgenos aun cuando no hubieren sido integrados en la demanda, dada la importancia de proteger a la población a la cual va dirigida el producto, niños, niñas y adolescentes.

e) El despacho omitió tener en cuenta que las sociedades comercializadoras son igualmente responsables por los hechos denunciados

No podían ser exoneradas en consideración a que todas son solidarias por comercializar dichos productos, en consecuencia, responsables por los hechos denunciados.

Pronunciamiento de Súpertiendas y Droguerías Olímpica S.A.: No hubo daño real o presunto causado a los consumidores ni falencias en el etiquetado del producto *FortiCrece bebida láctea con fruta*, que además, ya no se encuentra en el mercado.

La Resolución 333 de 2011, en el artículo 19.3, establece que los alimentos fortalecidos deben anunciarse al público siempre que haya sido adicionado en un porcentaje mínimo del 10% con una vitamina, mineral, proteína o fibra dietaria. En los eventos en que se enriquece con más de tres aditivos únicamente se exige informar al público con la leyenda "*fortificada con vitaminas y/o minerales*".

Por su parte el Acto Administrativo 5109 de 2005, en sus reglas 5.1.1 y 5.1.2, prevé una rotulación con el nombre y la naturaleza. Por ello, la designación "*FortiCrece bebida láctea con fruta*", permitía a los consumidores identificar tanto la naturaleza como el proceso de producción, en atención a que no se hacía ninguna declaración de salud no podía señalarse las palabras de "*contribuye*", "*ayuda*", "*podría*" o "*puede*".



El demandante hace una interpretación errada que riñe con la realidad. No es inviable declarar un hecho superado en el trámite de las acciones populares, con mayor razón si el producto no se encuentra en el mercado y no se probó ningún error en su etiquetado, más aún sí no tuvo alta demanda.

No es productora ni fabricante, menos aún interviene en ese proceso, solamente es distribuidora al detal de la bebida en mención y, por ende, no puede atribuírsele incumplimiento en la normatividad sanitaria vigente respecto el rotulado o etiquetado.

Para que se configure la obligación solidaria del comercializador se requiere demostrar que quien expende el producto conocía la infracción cometida por el fabricante y prestó su consentimiento, sin tomar ninguna medida correctiva pertinente. Ahora, de llegar a demostrarse que el productor o fabricante incurrió en alguna violación de los derechos precitados, para que pueda extenderse alguna responsabilidad en su contra es indispensable que se demuestre que conocía la existencia de la infracción y no la subsanó ni exigió su corrección.

Nestlé de Colombia S.A. No hay una razón válida para desconocer la existencia de un hecho superado, de acuerdo con la Ley 472 de 1998. El precepto 2º, enseña el carácter preventivo o restaurativo de los derechos colectivos, aunado a que la regla 34 define el alcance de las decisiones en esta clase de acciones para emitir órdenes de hacer, no hacer o exigir conductas para que retornen las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, siempre que fuere físicamente posible.

En ese orden de ideas, si no se logra verificar la vulneración o amenaza del derecho cuando se vaya a emitir el fallo correspondiente, por sustracción de materia no habría lugar a la protección de esos bienes jurídicos.



La sentencia SU 399 de 2019, precisó que la acción popular procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que amenacen o violen los derechos colectivos y es procedente su protección en cualquier tiempo, siempre que subsista la amenaza o peligro. Por tanto, si ya había cesado la fabricación del producto y de manera consecuente su comercialización, se trataba de un hecho superado que impedía la emisión de un veredicto condenatorio en contra de las demandadas.

No existe un daño contingente, ni peligro o amenaza, no se requería retornar las cosas a su estado anterior y no había una orden que emitir, de modo que fue acertada la decisión de la juez de primer grado. El fenómeno de la carencia actual de objeto por superarse los hechos que originan la acción ha sido decantado por la Corte Suprema de Justicia, quien ha resaltado que ningún sentido tendría impartir órdenes cuando ya no existe esa situación de peligro o de materialización del daño.

En lo que concierne a la sentencia de unificación de 4 de septiembre de 2018 emitida por el Consejo de Estado, la carencia actual de objeto por hecho superado en una acción popular requiere verificar el cese de la amenaza o de la vulneración de los derechos colectivos comprometidos, en esa línea lo que se exige es la comprobación. Determinaciones que también han sido acogidas por los tribunales superiores de distrito judicial en sentencias de 3 de marzo de 2021 y 27 de octubre 2023.

La Resolución 333 de 2011 fue derogada por la 810 de 2021. Aun así, el empaque del producto se ciñó al artículo 15.2 de la de la primera, máxime que no se estaba adelantando ninguna comparación frente a otro producto ni a este se le asignaba una superioridad, tan sólo era una adición o enriquecimiento de la bebida, en virtud de haberse enriquecido en un porcentaje mayor al 10% con vitamina D, B1, Zinc y Calcio, por lo que podría describirse como enriquecido y fortificado, conforme lo concluyó el INVIMA en oficio radicado 16043838.



Las proclamas de los productos no hacían mención a la salud, eran científicas, ciertas, veraces y verificables, puesto que se circunscribían a las propiedades de los nutrientes que se incluyeron en el empaque del producto, a la luz del canon 21 de la Resolución 333 de 2011. No describían alguna función fisiológica del nutriente, no prometía beneficios sobre estas en el organismo ni la reducción de riesgos de contraer o desarrollar enfermedades.

En la norma 5.1.2 de la Resolución 5109 2005 no se establece un deber general y absoluto para que en todos los empaques de alimentos se aclare el proceso al cual fue sometido el contenido, únicamente debe hacerse en los que sea necesario evitar un engaño o inducción en error del consumidor. Como era un producto único en la versión pasteurizada no requería identificación en tal sentido.

En el acta de la visita realizada por el INVIMA el 3 y 4 de agosto de 2021, en la planta Celema, se concluyó que en el tipo de producto no es requisito la declaración del tratamiento.

Ninguno de los representantes de Nestlé y Celema aceptaron algún incumplimiento en la normativa sanitaria o de consumo.

En los productos también fueron declarados los alérgenos conforme a las imágenes que se anexaron, se precisó que podía contener nueces de árbol y leche gluten o almendra, sin que se demostrara que contuviera algún ingrediente relacionado.

La Resolución 2021035920 del INVIMA no permite acreditar el incumplimiento de las Resoluciones 333 de 2011 y 5109 de 2005, con mayor razón si esa entidad no emitió alguna sanción administrativa de retiro consecuente del producto. No hay daño contingente, no fue mostrado a lo largo del proceso, menos aún las productoras están obligadas a cancelar su registro sanitario.



No se demostró que la información contenida fuera engañosa o que causara un perjuicio real o potencial, debió probarse que el consumidor fue engañado en la información consignada en el empaque y así podría haberse demostrado la responsabilidad conforme a lo pretendido por el actor popular. Ninguno de los consumidores se quejó respecto el producto.

La jurisprudencia fue aplicada adecuadamente pues las decisiones citadas son disímiles al presente asunto. En relación con el fallo ultra petita y extra petita es una facultad discrecional del juez.

Y no había lugar a la declaratoria responsabilidad de las sociedades comercializadoras en consideración a que el accesorio sigue la suerte de lo principal, pues ausente el engaño en los productos cuestionados menos habría responsabilidad de las comercializadoras.

II. PROBLEMA JURÍDICO

¿Era viable declarar en el presente asunto constitucional la carencia actual de objeto?

¿Dejó de resolverse de fondo la controversia por declarar la carencia actual de objeto?

¿Debió declararse el incumplimiento de las demandadas respecto del etiquetado del producto?

¿Las sociedades comercializadoras son igualmente responsables por los hechos denunciados?

III. CONSIDERACIONES

1. Es asunto averiguado que el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia prevé que las acciones populares servirán para la protección de



los derechos e intereses colectivos, atinentes al patrimonio, al espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y aquellos de naturaleza similar.

Por ello, fue implementada la Ley 472 de 1998, mediante la cual se definió a la acción popular como un medio procesal dispuesto para la salvaguarda de las prerrogativas e intereses colectivos, bien para prevenirlo o para cesar tanto el peligro como la amenaza, la vulneración o el agravio y se retornara al estado anterior, siempre que fuere posible.

Cuando se propende por superar la afectación de los bienes o intereses colectivos en el curso de una acción popular, jurisprudencialmente se ha puntualizado que la cesación del hecho trasgresor durante su trámite no impide que se produzca un análisis de fondo. Al juez le compete declarar si existió la vulneración o amenaza de esos derechos colectivos, aun cuando ya no sea posible ordenar la protección de estos por haberse superado la vulneración denunciada. Veámos:

*"En sentencia de 29 de agosto de 2013, la Sección Primera reiteró que 'la carencia de objeto por haberse superado el hecho vulnerador que originó la acción, se da cuando se comprueba que entre la presentación de ésta y el momento de dictar el fallo cesó la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se había solicitado'. Y añadió que **en caso de materializarse dicha hipótesis, 'ya no será necesaria la orden de protección, pero en todo caso, debe el juez declarar que la mencionada amenaza o vulneración existió pero desapareció'**¹. Bajo la postura así establecida, esta Corporación ha entrado a analizar el fondo de la cuestión planteada en diversas acciones populares, a pesar de haberse configurado el fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado. Se ha considerado de suma importancia declarar que la vulneración o amenaza de derechos colectivos existió, aun cuando al momento de proferir el fallo ya no sea procedente emitir una orden de protección de los derechos invocados. Incluso, ha ido más allá, y ha afirmado que el hecho superado no excluye la responsabilidad imputada por la vulneración de los derechos colectivos invocados².*

Es por lo anterior, que la Sala unifica la jurisprudencia en relación con la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado, dentro de una acción popular, en los siguientes dos sentidos:

¹ Sección Primera, sentencia de 29 de agosto de 2013, expediente 25000-23-24-000-2010-00616-01(AP), M.P. Marco Antonio Velilla Moreno. En igual sentido, ver, entre otras, Sección Primera, sentencia de 16 de agosto de 2007, M.P. Martha Sofía Sanz Tobón; Sección Primera, sentencia de 5 de junio de 2008, M.P. Martha Sofía Sanz Tobón; Sección Tercera, sentencia de 8 de junio de 2011, expediente 41001-23-31-000-2004-00540-01(AP), M.P. Enrique Gil Botero.

² Sección Primera, sentencia de 25 de agosto de 2011, expediente 76001-23-31-000-2005-00123- 01(AP), M.P. María Elizabeth García González.



i) Aun en aquellos casos en que el demandado o, incluso, la autoridad judicial de conocimiento consideren que se ha superado la situación que dio lugar a la interposición de la acción, es necesario verificar el cese de la amenaza o la vulneración de los derechos colectivos comprometidos, sin que baste con la simple alegación de haberse adelantado alguna actuación enderezada a la superación de la situación; en aquellos casos en que la amenaza a los derechos colectivos subsista no es procedente declarar el hecho superado, aun cuando se verifique que se ha adelantado alguna actuación a fin de cesar la amenaza o vulneración de los mismos.

ii) El hecho de que, durante el curso de la acción popular, el juez compruebe la desaparición de la situación que originó la afectación de derechos colectivos, no es óbice para que proceda un análisis de fondo, a fin de establecer el alcance de dichos derechos”³. (destaca la Sala)

Ahora bien, dentro de los derechos e intereses colectivos a proteger se enlistan los bienes jurídicos de los Consumidores y Usuarios, que, en relación con el etiquetado de un producto, le permiten al consumidor conocer qué es lo que va a consumir. Lo ha dicho la Corte Constitucional *“es la vía más directa para que los consumidores reciban la información básica de los productores sobre los bienes que ofrecen, y se erige también como una garantía de la calidad del producto y de los procedimientos de elaboración”⁴; incluso, señala que “además, promueve el diálogo entre el productor y el consumidor de un bien, en un escenario que no es otro que el mercado”⁵.*

Motivo por el cual es de gran importancia ceñirse a la regulación propia establecida por el Ministerio de la Protección Social para el etiquetado correcto de los productos alimenticios.

En el Acto Administrativo 005109 2005 en el numeral 6º del artículo 4º, se prevé como requisitos generales del rotulado o etiquetado de los alimentos que sea veraz, inequívoco e impida que el consumidor sea inducido en error respecto de la naturaleza e inocuidad del producto. No puede hacerse mención a propiedades medicinales, preventivas o curativas que permitan hacerse una apreciación falsa sobre su verdadero

³ Consejo de Estado, sala plena de lo Contencioso administrativo. Sentencia de 4 de septiembre de 2018, rad. 05001-33-31-004-2007-00191-01 (AP)SU.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-583 de 2015.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-583 de 2015.



beneficio y deberá ceñirse a lo preceptuado por el Ministerio de la Protección Social en lo concerniente a las propiedades nutricionales.

El artículo 5º enseña que en el rotulado se incluya la siguiente información: el nombre del alimento, la lista de ingredientes, el contenido neto y peso escurrido, el nombre y dirección, la identificación del lote, marca de la fecha, instrucciones para la conservación, para el uso, registro sanitario y los requisitos obligatorios adicionales.

En este punto, el numeral 6º establece el etiquetado cuantitativo de los ingredientes y para ello indicó que, si se destaca la presencia de uno o más ingredientes valiosos y/o caracterizados, o cuando la descripción del alimento produzca el mismo efecto, se deberá declarar el porcentaje inicial del ingrediente (m/m) en el momento de la fabricación. Para ese efecto, no se consideran ingredientes valiosos y/o caracteriza ante las sustancias añadidas al alimento para mantener o mejorar las cualidades nutricionales.

El precepto 6º también señala que la presentación de la información en el rotulado o etiquetado debe estar adherida a los alimentos envasados y no puede removerse o separarse de éstos. Sus caracteres deben ser claros, bien visibles, indelebles y fáciles de leer por el consumidor en circunstancias normales de compra y uso; en su envoltura deberá figurar toda la información necesaria y así leerse fácilmente a través de la envoltura; deberá aparecer en la cara principal de exhibición en la parte del envase.

Por su parte, la Resolución 333 de 2011, en el artículo 18 establece las condiciones generales para la declaración de propiedades nutricionales comparativas, para que se fundamente en el alimento tal cual se ofrece a la venta o teniendo en cuenta la preparación posterior, de acuerdo con las instrucciones de uso que aparecen en la etiqueta. Quiere decir, que se trata de una versión diferente de un mismo alimento o similar para indicar la cuantía de la diferencia en el valor energético o del contenido de sus



nutrientes, bien en porcentaje, en fracción o en una cantidad absoluta, la identidad de los alimentos con los cuales se compara debe figurar debajo del término descriptor, así como la declaración comparativa, en un tamaño de letra no menor a la mitad de dicho término.

Seguidamente, en lo concerniente a los términos o descriptores permitidos para las declaraciones de propiedades nutricionales comparativas de la previsión 19.3 se ha indicado que el producto es “*Enriquecido/Fortificado/Adicionado*”:

“(...) [P]or porción declarada en la etiqueta el alimento se ha adicionado por lo menos en un 10% y no más del 100% del valor de referencia para las vitaminas, minerales, proteína y fibra dietaria, incluyendo los productos tipo comida o plato principal de una comida, en comparación con el alimento de referencia.

Los alimentos que cumplan con este descriptor, también podrán utilizar los siguientes sinónimos: ‘añadido’ o ‘más’.

El término ‘Enriquecido/Fortificado/Adicionado’ debe aparecer en la etiqueta seguido inmediatamente de la preposición ‘con’ y del nutriente(s) que ha sido añadido. Cuando el alimento está enriquecido con más de tres (3) vitaminas y/o minerales, podrá utilizar la expresión ‘Enriquecido/ Fortificado/adicionado con vitaminas y/o minerales’. Por ejemplo ‘Enriquecido con vitamina C’; ‘Fortificado con vitaminas y minerales’; ‘Enriquecido con 4 vitaminas y 2 minerales’”

Valga anotar que el artículo 20 de la última resolución citada, expresa que “[t]odo alimento que sea objeto de declaraciones de propiedades de salud, debe cumplir con los requisitos exigidos para la declaración de nutrientes y declaración de propiedades nutricionales del presente reglamento. El uso de declaraciones de propiedades de salud debe cumplir lo siguiente: (...) 20.1.9. *La expresión de las declaraciones de propiedades de salud debe hacerse en términos condicionales, utilizando palabras como: ‘puede’; ‘podría’; ‘ayuda’; ‘contribuye a’*”.

2. Desde esta perspectiva, en el caso bajo estudio se aprecia que el actor allegó dos facturas de venta del producto “*BEB LACT KLIM*” de Olímpica S.A. y “*YOGURT KLIM UNID*”, de Almacenes Éxito S.A.⁶. En igual sentido, anexó las fotografías del producto:

⁶ PDF 02EscritoDemanda; fls. 24-25.



*Marcados en rojo puesto por la Sala

Se evidencia que en tales imágenes se hace alusión a que se trata de “leche fortificada con vitaminas y minerales” y en el anverso “Desarrollo Cognitivo Zinc”, “Defensas Zinc” y “Crecimiento, Proteína, Calcio y Vitaminas”. No se indica de manera comparativa el producto antes de su adición y después de ésta, si se tiene en cuenta que se trata de una bebida láctea. Sí se describen como alérgenos la leche y el gluten, más no se indica el tratamiento al que fue sometido el producto.

Ahora bien, en la consulta de datos del INVIMA se verificó que el expediente sanitario corresponde a la numeración 20168544 con el nombre del producto “BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. NOMBRE DE FANTASÍA: FORTI CRECE Y/O FRUTOS ROJOS; BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. NOMBRE DE FANTASÍA: FORTI CRECE Y/O MELOCOTÓN; BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. NOMBRE DE FANTASÍA: FORTI CRECE Y/O COCO”⁷. Registro sanitario RSA-0008603-2019, con vencimiento “2024/08/26”, en la modalidad de “FABRICAR Y VENDER” y su estado vigente⁸.

⁷ PDF 02EscritoDemanda; fls. 33.

⁸ PDF 02EscritoDemanda; fls. 33.



La marca del producto es KLIM y/o Nestlé, el tratamiento "ULTRA UHT (ULTRA ALTA TEM)" y las condiciones de conservación en el medio ambiente. Su presentación comercial de 180ml, 1080ml y 2160ml; Para la variedad MELOCOTÓN 185ml, 1110ml, 2220ml; mientras que para FORTI CRECE y/o coco 185g, 1110g y 2220g⁹.

Los roles asignados por el producto fueron los de fabricante y titular del registro sanitario y Central Lechera de Manizales S.A. Celema S.A., Pulpa Fruit S.A.S. y Productos Naturales de la Sabana S.A.S. cumplían la primera categoría; para la segunda, Nestlé de Colombia S.A.¹⁰.

También obra una comunicación de Nestlé de Colombia S.A. de 17 de febrero de 2016, dirigida al Invima para consultar alimentos fortificados, enriquecidos y adicionados. En ella se pide un concepto aclaratorio, en los términos del numeral 3º del artículo 19 de la Resolución 333 de 2011. Como contexto explicó que de hacer la descripción para la declaración comparativa conforme al numeral 3.3 el artículo 18 *ibídem* sería muy extenso para el panel frontal de exhibición del alimento, con un texto difícil y complicado de entender para el consumidor. Aparejado, en que en el mercado no se encuentra ningún referente en el que se use la denominación "fortificado" con vitaminas y minerales, cuyos descriptores contengan una declaración comparativa de cada nutriente, con mayor razón sí son varios¹¹.

En respuesta de 29 de abril de 2016, el Invima señaló lo siguiente:

"[E]n atención a su consulta de manera atenta me permito informarle que, no obstante, que el numeral 18.3. 3 el artículo 18 establece que 'la información indicada en los numerales 18.3. 1 y 18 3.2 debe figurar junto o inmediatamente debajo del término descriptor utilizado para la declaración comparativa en un tamaño de letra no menor a la mitad de dicho término', el numeral 19.3 de la citada resolución, contempla para alimentos enriquecidos con más de tres (3) vitaminas y/o minerales la posibilidad de utilizar la expresión 'enriquecido/fortificado/adicionado con vitaminas y/o minerales'; caso en el cual no se requiere declarar los valores indicados en el numeral 18.3.1"¹².

⁹ PDF 02EscritoDemanda; fls. 33..

¹⁰ PDF 02EscritoDemanda; fls. 34.

¹¹ PDF 27ContestaciónDemanda CentralLechera28-01-2021; fl. 32 y 39ContestaciónDemanda; fls. 14.

¹² PDF 23ContestaciónDemanda CentralLechera28-01-2021; fl. 33 y 39ContestaciónDemanda; fl. 15.



Con base en lo anterior, no se aprecia un interés en ocultar información para que el consumidor incurriera en error. Se observa que Nestlé de Colombia S.A. estuvo atenta a darle solución al descriptor y que fue el Invima quien le sugirió dar aplicación al numeral 19.3 para indicar que se trataba de una bebida enriquecida, fortificada o adicionada con vitaminas y minerales, como en efecto se aprecia en la parte frontal del producto.

En armonía con lo descrito, también se aprecia que en la evaluación fisicoquímica se emitió el certificado de análisis de 23 de diciembre de 2020, el cual muestra lo siguiente:

Evaluación Físico Química					
ANÁLISIS	UNIDAD	MÉTODO	NORMA		RESULTADO
			Min	Max	
CALCIO	mg/100g	LI-00.815	78,75	**	180,00
VITAMINA D	µg/100 g	LI-00.680	0,92	**	1,00
TIAMINA - VIT B1	mg/100g	LI-00.610	0,10	**	0,18
ZINC	mg/100g	AOAC-OM-2011.14	1,04	**	1,15

*Todas las recomendaciones y declaraciones concernientes a este producto están basadas en la experiencia de Nestle en estos productos, sin embargo como Nestle no tiene control sobre el uso y almacenamiento de este producto en las instalaciones de nuestros clientes, Nestle no puede garantizar los resultados obtenidos del uso o pruebas de dicho producto, ninguna garantía, condición o representación se concede respecto a los productos o se tomara como implícito para llevar a cabo negociaciones, correspondencia, estatutos de calidad, mercadotecnia o propiedades saludables de los productos para un propósito excepto en las condiciones de venta para los vendedores. El comprador deberá determinar por si mismo si las formulaciones sugeridas, muestra de producto o los procedimientos son aplicables para el propósito de su empresa. Las especificaciones o usos sugeridos en este documento no deberán considerarse como autorización para alterar ninguna patente o como garantía para infringirla. Los métodos de prueba se encuentran disponibles al ser requeridos *

13

Por su parte, la certificación de Nestlé de Colombia S.A., tras la revisión de la información nutricional, da cuenta que la bebida láctea con fruta Klim, Forticrece Lote L0358663A2 utiliza como descriptor "*Fortificado con vitaminas y minerales*"¹⁴, además, "*presenta las cantidades de nutrientes que se indican a continuación, y cuyo reporte analítico se anexa al presente documento: Densidad del producto: 1.053 g/ml Tamaño de Porción en mililitros: 180 ml Tamaño de Porción en gramos: 189,5 g*"¹⁵.

Propósito para el cual relacionó la siguiente tabla:

¹³ PDF 27ContestaciónDemanda CentralEchera28-01-2021; fl. 37 y 39ContestaciónDemanda fl. 20

¹⁴ PDF 27ContestaciónDemanda CentralEchera28-01-2021; fl. 39

¹⁵ PDF 27ContestaciónDemanda CentralEchera28-01-2021; fl. 39



Nutriente	Contenido por 100 g	Contenido por 180 ml (Porción)	Valor de Referencia (Res.333/2011)	% Valor Diario por Porción (%)
Calcio (mg)	180	341.1	1000	34.1
Zinc (mg)	1.15	2.179	15	14.5
Vitamina D (µg)	1	1.895	10	18.95
Vitamina B1 (mg)	0.18	0.341	1.5	22.7

Y concluyó que “se evidencia que el porcentaje (%) del valor diario aportado por cada nutriente mencionado, da cumplimiento para el uso del descriptor nutricional ‘Fortificado con Vitaminas y Minerales’, conforme a lo dispuesto en el Numeral 19.3 del Artículo 19° de la Resolución 333 de 2011”¹⁶.

Aunado al reporte análisis, elaborado por Tecnimicro, Laboratorio de Análisis S.A.S., en el que tomó la muestra del producto el 12 de febrero 2021 y señaló que su aspecto era líquido homogéneo, libre de partículas extrañas, características y color propio; así en el análisis físico químico dictaminó que en una proporción de mg/100g tenía calcio en 104,518; en la de proporción UI/100g 48,62 de Vitamina D3; mientras que en la relación mg/100ml contaba con 0,22 de Vitamina B1, y en la referencia mg/100g ostentaba 0,898 de zinc¹⁷.

Se puede concluir que el etiquetado atendía las exigencias del ordinal 19.3 del canon 19 del citado Acto Administrativo, para anunciarse como bebida fortificada.

Ahora bien, como esos aditamentos tienen beneficios en la salud y están sustentados en evidencia científica, conforme a la bibliografía aportada¹⁸ y como las declaraciones de propiedades de salud deben hacerse en términos condicionales, utilizando palabras como: “puede”; “podría”; “ayuda”; “contribuye a”, fue esa la razón por la cual se solicitaron modificaciones para el etiquetado del producto. Veamos:

¹⁶ PDF 27ContestaciónDemanda CentralEchera28-01-2021; fl. 39

¹⁷ PDF 39ContestaciónDemanda; FL 21.

¹⁸ PDF 72InformaciónCumplimientoAuto; fls. 8 a 20.



a) El 18 de marzo de 2021, se expidió una certificación por parte de la Regional Outsourcing Manager de Nestlé de Colombia S.A. para dar cuenta que fue aprobada la modificación del empaque del producto, cuyo uso sería utilizado a partir del 15 de junio de 2021, para incluir las siguientes leyendas: "Zinc y Vitamina D que ayuda al sistema de defensas": "Zinc que también apoya su desarrollo cognitivo"; y, "Proteína, calcio, Vitamina D que ayuda a su crecimiento"¹⁹.

b) También se anexó la Resolución 2021035920 24 de agosto de 2021, en la cual se autorizó a Nestlé Colombia S.A.:

"[E]l agotamiento de etiquetas del producto BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - MELOCOTON marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - COCO marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA, - FRESA, marca KLIM® x 180ml, por falencias conforme a lo establecido por la normatividad vigente en materia de rotulado enmarcada en la Resolución 5109 de 2005 y en la Resolución 333 de 2011, otorgándole un término de seis (6) meses."

De acuerdo con:

"Parágrafo 1: La autorización de agotamiento de etiquetas se otorga con la marcación mediante sistema de tinta indeleble de la expresión ' Contribuye a:' en la cara principal de exhibición y junto al logo que contiene los descriptores 'Sistema de defensas: Zinc y Vitamina D', 'Desarrollo Cognitivo: Zinc' y 'Crecimiento: Proteína, Calcio y Vitamina D'.*

Parágrafo 2: La marcación deberá realizarse en las etiquetas que se encuentran en fábrica, de otra parte, para el producto que se encuentra en el comercio se autoriza el agotamiento de etiquetas sin condición.

Parágrafo 3: La autorización de agotamiento de etiquetas se otorga sin condición en lo referente a la expresión 'fortifica' declarada en la descripción del proceso de elaboración."

Habiéndose concedido un plazo de seis meses para comercializar el producto bajo la etiqueta suministrada al momento de la solicitud de agotamiento, que fue radicada el 20 de agosto de 2021, es decir, durante el trámite de la presente acción, y vencido ese lapso debía comercializarse ceñido a las Resoluciones 5109 de 2005 y 333 de 2011, expedidas por el Ministerio de Protección Social, o los que los modifiquen, adicionen o sustituyan²⁰.

¹⁹ PDF 39ContestaciónDemanda; FL 23.

²⁰ PDF 54Memorial.



c) Destáquese adicionalmente que mediante la Resolución 2019036995 26 de agosto 2019, el Invima había concedido el Registro Sanitario para una vigencia hasta el 26 de agosto de 2024, y que, el 29 de octubre de 2019, se autorizó adicionar al nombre del producto bebida láctea con fruta nombre fantasía Forti Crece y/o melocotón, lo mismo que la composición y las presentaciones comerciales de 180ml, 108 ml y 2160ml.

El 22 de noviembre de ese año, el Invima autorizó el cambio de la composición para esa variedad y adicionar la presentación comercial;

d) El 16 de marzo de 2020, esa entidad autorizó el cambio de vida útil para la variedad melocotón a nueve meses.

e) El 26 de marzo siguiente, modificó el registro sanitario para autorizar el cambio en la denominación del producto por adición de variedad y adición de composición para la nueva variedad, así como las presentaciones comerciales.

f) El 6 de noviembre de 2020, también autorizó adicionar el nombre del producto, la composición del producto y la presentación comercial.

g) El 28 de enero de 2021, permitió modificar la adición de presentación comercial.

h) El 1o de marzo de ese año, autorizó el cambio de presentación comercial para todas las variedades 180 ml, 185 ml, 540 ml, 1080 ml, 1110 ml, 2160 ml y 2220 ml.

i) La doctora Gleiser, solicitó autorizar el agotamiento de etiquetas del producto "*BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - MELOCOTON marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - COCO marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA, - FRESA, marca KLIM® x 180ml*" por



falencias en el rotulado respecto de la normatividad vigente referentes a la declaración de los descriptores nutricionales “*Sistema de defensas: Zinc y Vitamina D*”, “*Desarrollo Cognitivo: Zinc*” y “*Crecimiento: Proteína, Calcio y Vitamina D*” puesto que no se incluyó la expresión condicional “*contribuye a*” conforme a lo establecido en el Numeral 20.1.9 del Artículo 20° de la Resolución 333 de 2011.

También advirtió que en la cara posterior de la etiqueta se encuentra una corta referencia al proceso de elaboración en donde se menciona: “*Todo comienza cuando la leche – se mezcla con melocotón / fresa / coco – y se fortifica con nutrientes esenciales (...)*”, podía entenderse que el uso de la palabra fortifica hace referencia a un descriptor nutricional comparativo y que por lo tanto debía dar cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 18.3 de la Resolución 333 de 2011.²¹.

Incluso, el Invima mediante Resolución 2022006468 de 5 de abril de 2022, consideró que en atención a que había sido de manera voluntaria la marcación mediante sistema de tinta indeleble de la expresión “contribuye a” en la cara principal de exhibición y junto a lo que contiene los descriptores mencionados, se entienda que la expresión condicional abarcaba los tres descriptores y que el (*) que preside la expresión conecta con la mención que hace a los mismos.

Por ello autorizó a Nestlé Colombia S.A. prorrogar el agotamiento de las etiquetas mediante Resolución 2021035920 de 24 de agosto 2021 por una única vez, bajo el lapso de seis meses más y que podía comercializar el producto con la etiqueta suministrada al momento de la solicitud por agotamiento radicada con el número 20221021892 de 31 de enero 2022²².

²¹ PDF 54Memorial y ContestaciónRequerimiento; fl. 12

²² PDF 78 aporta pruebas; fl.31



Lo anterior quiere decir, que aun antes de la presentación de la acción popular la accionada estaba atenta a brindar un correcto etiquetado y que, en principio, no hubo inconveniente de acuerdo con la información suministrada por el Invima. Sin embargo, con ocasión de la presente protección se evidenció la falla y fue esa la razón para enmendar el yerro en que se incurrió por no relacionar los condicionales precitados.

Ahora, la modificación de la etiqueta conforme a lo aceptado por el Invima y lo reclamado por Nestlé de Colombia S.A. quedaría de la siguiente manera:



* Resultado original.

Basta considerar que el cambio brinda mayor información al consumidor, más clara y completa, conforme a las preceptivas normativas, pues la información anterior obedecía a lo siguiente:



Fecha Ven / Lote

Agítala y tómalas bien fría.

Nueva!

ABC

Nestlé KLIM FortiCrece

Ingredientes

Leche amoniacada*, Palpa de fresa 5.5%, Azúcar, Estabilizante (Carrajenano), Agua, Vitaminas y Minerales (Z, B1 y Sulfato de zinc) y Sabor natural.

Alérgenos: contiene leche. Puede contener gluten.

La bebida láctea con fruta KLIM® no es un sustituto de la leche materna. Producto apto para mayores de 4 años. Proteger el envase de golpes. Agitar antes de consumir.

Datos de Nutrición

Porción por porción 1.12 onzas (30 ml) (g)

Porción por porción	% del valor diario
Energía total	120 kcal
Grasas totales	1.5 g
Grasas saturadas	0.5 g
Carbónhidratos	12.0 g
Proteína	2.0 g
Calcio	120 mg
Zinc	6 mg
Vitamina B1	15.5%
Vitamina B2	15.5%
Vitamina D	15.5%

Este producto presenta espacio libre para presentar temperatura de consumo al cliente.

Percepción del 6% basada en un total de 2000 calorías.

Etapa Escolar

7 702024 994299

Fecha Ven / Lote

Agítala y tómalas bien fría.

Nueva!

ABC

Nestlé KLIM FortiCrece

Ingredientes

Leche amoniacada*, Azúcar, Palpa concentrada de Melocotón 3%, Estabilizante (Carrajenano), Vitaminas y Minerales (Z, B1 y Sulfato de zinc) y Sabor natural.

Alérgenos: contiene leche. Puede contener gluten.

La bebida láctea con fruta KLIM® no es un sustituto de la leche materna. Producto apto para mayores de 4 años. Proteger el envase de golpes. Agitar antes de consumir.

Datos de Nutrición

Porción por porción 1.12 onzas (30 ml) (g)

Porción por porción	% del valor diario
Energía total	120 kcal
Grasas totales	1.5 g
Grasas saturadas	0.5 g
Carbónhidratos	12.0 g
Proteína	2.0 g
Calcio	120 mg
Zinc	6 mg
Vitamina B1	15.5%
Vitamina B2	15.5%
Vitamina D	15.5%

Este producto presenta espacio libre para presentar temperatura de consumo al cliente.

Percepción del 6% basada en un total de 2000 calorías.

Etapa Escolar

7 702024 939450



Y como bien lo advirtieron los representantes de Central Lechera de Manizales S.A. y Nestlé de Colombia S.A. en sus declaraciones el producto se dejó de fabricar, incluso esas etiquetas no pueden emplearse por las razones dilucidadas. De modo que, sí puede catalogarse como un hecho superado, cuanto más si el rotulado y etiquetado fue autorizado para su modificación y adición conforme se dejó consignado previamente.

Lo anterior quiere decir, que sí hubo una vulneración del derecho colectivo cuyo amparo se deprecia, respecto del etiquetado, la cual fue superada por Nestlé de Colombia S.A. cuando pidió que se le autorizase la inclusión de los condicionales o de la finalidad de esos aditamentos.

Ahora bien, válidamente podría afirmarse que esa situación era conocida por Central Lechera de Manizales S.A. si en cuenta se tiene que contaba con toda la información del producto, los insumos para su fabricación, incluidas las etiquetas y tenía la receta que le había sido suministrada para su fabricación, al igual que por los distribuidores Almacenes Éxito



S.A. y Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A., quienes deben cerciorarse de la calidad de los productos, de la información bajo la cual van a ser comercializados, con base en los datos suministrados por el fabricante, por lo que estarían llamadas a responder de no ser por la subsanación efectuada por Nestlé de Colombia S.A.

3. En lo que concierne al tipo de tratamiento al que fue sometido el alimento y que corresponde Ultra UHT, como la indicación de los alérgenos, puede catalogarse como insuficiente dado que se resaltan los siguientes detalles en la ficha técnica:

Ingredientes (En orden decreciente al momento de fabricar el producto)						
No.	Nombre Genérico	Ing. Simple	Ing. Compuesto	Aditivo	Función Tecnológica	Ingredientes de Ingrediente Compuesto
1	Leche semidescremada líquida	X				
2	Azúcar	X				
3	Pulpa concentrada de Melocotón	X				
4	Estabilizantes		X		Estabilizadore	Agua (2,7133%), Gel de celulosa y Goma de Celulosa (0,1%), Carragenina (0,0325%)
5	Hidroxido de potasio		X	X	Regulador de la acidez	Agua (1%), Hidroxido de potasio (0,045%)
6	Carbonato de Calcio	X				
7	Sabor Natural (Durama)	X				
8	Premezcla de Vitaminas		X			Maltodextrina, Vitamina D, Vitamina B1
9	Sulfato de Zinc	X				
10						

Lista de ingredientes y Alérgenos a imprimir en Empaques:	
Ingredientes: Leche semidescremada ¹ , Azúcar, Pulpa concentrada de Melocotón 3%, Estabilizantes (Gel de celulosa, Goma de Celulosa y Carragenina), Vitaminas y Minerales (D, Niacina, Carbonato de calcio y Sulfato de zinc) y Sabor natural.	
Alérgenos: contiene ¹ leche. Puede contener gluten, avellana, almendra, cacao y soya.	
Nota: el hidroxido de potasio se emplea como coadyuvante del proceso UHT.	

23

²³ PDF 27ContestaciónDemanda CentralEchera28-01-2021; fl. 35 y 39ContestaciónDemanda; fl. 17



Nutriente / Unidades	Por 100 g de Producto	Por porción de 185 mL
Calorías	66.6	129.74
Calorías de la Grasa	16.56	32.26
Grasa (g)	1.84	3.58
Grasa saturada (g)	1.29	2.51
Grasa trans (g)	0	0.00
Colesterol (mg)	5.19	10.11
Sodio (mg)	39.32	76.60
Carbohidratos Totales (g)	9.66	18.82
Fibra Dietaria (g)	0	0.00
Azúcares (g)	9.55	18.60
Proteína (g)	2.85	5.55
Vitamina A (UI)	0	0.00
Vitamina C (mg)	0	0.00
Calcio (mg)	155	301.95
Hierro (mg)	0	0.00
Vitamina D (UI)	40.8	79.48
Vitamina B1 (mg)	0.115	0.22
Zinc (mg)	1.15	2.24

Otros Nutrientes

Nutriente / Unidades	Por 100 g de Producto	Por porción de 185 mL
----------------------	-----------------------	-----------------------

24

Fecha de Vencimiento o de Duración Mínima

Tipo de Fecha	Vence o su abreviatura (Ven.)
Estructura de Fecha	Día (Números) - Mes (Tres Letras) - Año (Dos últimas cifras) p. ej. 21 - AGO - 19

Diagrama de Flujo del Proceso

Paso	Descripción	Control
1	Recepción de materias primas	pH, acidez, sólidos solubles, humedad, análisis sensorial
2	Mezcla de ingredientes en caliente	Tiempo, temperatura
3	Mezcla de ingredientes en frío	Tiempo, temperatura
4	Enfriamiento	Temperatura
5	Estandarización	pH, grasa, densidad, sólidos totales, análisis sensorial
6	Proceso Térmico	Temperatura
7	Ulenaje Aséptico	pH, grasa, sólidos totales, densidad, análisis sensorial, peso neto
8	Embalaje	Lote, hora, fecha de fabricación y vencimiento
9	Encartonado	Lote, hora, fecha de fabricación y vencimiento

25

Se destaca que sí hay insuficiencia en esa información pues en el etiquetado no se menciona el tipo de tratamiento al que se sometió el producto, aun cuando en su ficha técnica sí y así fue corroborado por el representante legal de la demandada Central Lechera de Manizales S.A.

Al igual que en los alérgenos indicados, pues en unas ocasiones se indica que contiene gluten y leche y en otras almendras. Mas, sin embargo, en ninguno de ellos se indica de manera completa que puede contener, leche, gluten, avellana, almendra, coco y soya.

²⁴ PDF 27ContestaciónDemanda CentralLechera28-01-2021; fl. 35 y 39ContestaciónDemanda; fl. 18.

²⁵ PDF 27ContestaciónDemanda CentralLechera28-01-2021; fl. 37 y 39ContestaciónDemanda; fl. 19



En ese orden de ideas, se estima que existe una transgresión de los derechos colectivos derivada de la insuficiencia de la información en el etiquetado del producto, pues conocedores de su ficha técnica en la que se describieron cuáles alérgenos tenía y el tratamiento al que había sido sometido el producto, obviaron incluirla para ser conocida por el consumidor, omisión de la que no se puede exonerar tanto su fabricante como sus distribuidores, simplemente con la simple consulta del producto en el portal web del Invima y la solicitud de la información al fabricante y titular del producto.

Bajo ese tenor, Central Lechera de Manizales S.A., en calidad de fabricante, y Almacenes Éxito S.A. y Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A., como distribuidores, también violaron los intereses colectivos de los consumidores por no exigir que en el etiquetado se plasmase la totalidad de la información reportada y requerida para su comercialización. En esa línea, también estarían llamadas a responder de manera solidaria por la participación que tienen en la producción y comercialización del producto.

Valga señalar que a pesar de haberse retirado del mercado el producto, se le ordenará a Nestlé de Colombia S.A. solicitar el agotamiento del etiquetado que contenga respecto de la última modificación, para adicionar los descriptores del tratamiento al que fue sometido y la indicación de los alérgenos en su totalidad.

En igual sentido, se les prevendrá a las demandadas Nestlé de Colombia S.A., Central Lechera de Manizales S.A., Almacenes Éxito S.A. y Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A. se abstengan de fabricar y comercializar dicho producto si no se ha hecho la enmienda precitada al etiquetado, ello bajo el entendido de que el registro sanitario del mismo ante Invima continúa vigente.

4. Así las cosas, se revocará la decisión de la juez de primer grado para negar por hecho superado la protección de etiquetado respecto de las



expresiones "contribuye a" y/o "ayuda a"; conceder el amparo por ser insuficiente la información del producto en el etiquetado en lo atinente al procedimiento al que fue sometido el producto y la totalidad de los alérgenos que puede contener, así como la extensión de la garantía por parte de Nestlé de Colombia S.A. y Central Lechera de Manizales S.A., quienes son solidarias de esas actuaciones, en cuantía de 10,80 UVT, equivalente a \$ 458.050.00, para garantizar el cumplimiento del agotamiento y cambio de etiquetado. Lo anterior, en consideración a que el producto fue retirado del mercado y no se cuenta con producción nueva de etiquetas y envasado del mismo.

Finalmente, por asistirle parcialmente razón al recurrente se condenará en costas a los demandados en ambas instancias.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **en nombre la República de Colombia y por Autoridad de la Ley, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Quinta Civil de Decisión,**

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia de 27 de junio de 2023, proferida por el Juzgado 36 Civil de Circuito de esta ciudad, para en su lugar:

"PRIMERO: DECLARAR que si hubo vulneración de los derechos de los consumidores en relación con el etiquetado del producto "BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - MELOCOTON marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - COCO marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA, - FRESA, marca KLIM® x 180ml" respecto de la inclusión de los términos "contribuye a", "ayuda a", "puede" o "podría".

SEGUNDO: NEGAR por hecho superado la protección respecto del etiquetado insuficiente para incluir los términos "contribuye a", "ayuda a", "puede" o "podría".

TERCERO: DECLARAR que si hubo vulneración de los derechos de los consumidores en relación con el etiquetado del producto "BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - MELOCOTON marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - COCO marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA, - FRESA, marca



KLIM® x 180ml” respecto de la inclusión del tratamiento UHT al que fue sometido el producto y la totalidad de los alérgenos que pueda contener.

CUARTO: CONCEDER el amparo para adelantar el agotamiento y autorización de etiqueta para incluir en el etiquetado del producto “BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - MELOCOTON marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA. - COCO marca KLIM® x 180ml, BEBIDA LÁCTEA CON FRUTA, - FRESA, marca KLIM® x 180ml”, así como en todas las variedades de 180 ml, 185 ml, 540 ml, 1080 ml, 1110 ml, 2160 ml y 2220 ml para adicionar los descriptores del tratamiento al que fue sometido el producto y los alérgenos en su totalidad.

Para tal efecto, se le otorgará a Nestlé de Colombia S.A. un plazo de cinco (5) días para entablar la solicitud ante el Invima de agotamiento de etiquetado y adición bajo los parámetros aquí previstos.

QUINTO: PREVENIR a las demás accionadas de fabricar y comercializar los productos del numeral segundo, hasta tanto su etiquetado no cuente con las exigencias aquí ordenadas.

SEXTO: NEGAR el beneficio económico que deprecó el accionante, conforme a lo previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998.

SÉPTIMO: NEGAR la sanción ordenada en el canon 38 ibidem, por no comprobarse la mala fe de los accionados.

OCTAVO: ORDENAR a Nestlé de Colombia S.A. y Central Lechera de Manizales S.A. extender garantía para cubrir el costo del agotamiento y cambio de etiquetado de producto por un monto de 10,80 UVT, equivalente a \$ 458.050.00, para la fecha de esta decisión. (art 42 Ley 472 de 1998)

NOVENO: COMUNICAR al Invima y a la Superintendencia de Industria y Comercio para que presten su colaboración respecto del cumplimiento de las órdenes aquí impartidas. Oficiase “

SEGUNDO: CONDENAR en costas a las demandadas en ambas instancias. Para esta Sede se fija como agencias en derecho la suma de \$1'260.000.00, cuyo pago realizará en favor del demandante. Liquídense.

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

NOTIFÍQUESE

SANDRA CECILIA RODRÍGUEZ ESLAVA

Magistrada

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada



HENEY VELÁSQUEZ ORTIZ

Magistrada

Firmado Por:

Sandra Cecilia Rodriguez Eslava

Magistrada

Sala Civil

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

Adriana Saavedra Lozada

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 001 Civil

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

Heney Velasquez Ortiz

Magistrada

Sala 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: **a2d1ecd68888eecd6f1dae396898ed8384ba18a07045f0606b420c4dbb0511de**

Documento generado en 29/11/2023 04:53:57 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., veintinueve de noviembre de dos mil veintitrés.

Proceso: Ejecutivo Singular
Demandante: José Francisco Rodríguez Maldonado
Demandado: Hernán Eduardo Bautista Rodríguez.
Radicación: 110013103037202200410 01
Procedencia: Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de auto
AI-188/23

Verificado el examen preliminar del expediente, se encuentra que no es admisible la alzada concedida.

1

Antecedentes

1. El señor José Francisco Rodríguez Maldonado presentó demanda ejecutiva en contra de Hernán Eduardo Bautista Rodríguez para obtener el pago de las sumas de dinero contenidas en la letra de cambio N° 01/01*16. Con auto de 19 de diciembre de 2021¹ se libró mandamiento de pago en la forma solicitada.

2. Junto con el escrito primigenio, la parte convocante solicitó las siguientes medidas cautelares:

“1°. De conformidad en lo preceptuado en el numeral 3 del artículo 593 del Código General del Proceso, solicito a su despacho:

Se ordene el embargo del derecho de posesión que ostenta el demandado y deudor HERNÁN EDUARDO BAUTISTA RODRÍGUEZ sobre el vehículo identificado con las pacas JSX-436, marca FORD, línea ECOSPORT, modelo 2021, color DORADO.

(...)

¹ PDF 03AutoMandamientoPago20221219. 01CuadernoPrincipal. PrimeraInstancia. 11001310303720220041001

2°. De conformidad en lo preceptuado en el artículo 593 del Código General del Proceso, solicito a su despacho:

Se ordene el embargo y secuestro de los bienes muebles y enseres que de propiedad del demandado HERNÁN EDUARDO BAUTISTA RODRÍGUEZ, permanezcan en la calle 11 # 10 - 32, piso 2°. en Garagoa, Boyacá."²

3. Mediante auto del 19 de diciembre de 2019, entre otras cosas, se decretó el embargo "de la posesión que el ejecutado HERNÁN EDUARDO BAUTISTA RODRÍGUEZ ostente sobre el vehículo de placas JSX-436, que se consumará mediante su aprehensión y posterior secuestro"³, ordenándose oficiar a la Unidad de Automotores de la Policía Nacional a efectos de que inmovilizará el rodante.

4. El 9 de febrero de 2023 se puso en conocimiento que el automotor referido fue aprehendido y puesto en custodia en el Parqueadero La Principal S.A.S⁴.

5. El 16 de febrero del año en curso, la señora Blanca Alicia Zambrano Pinto, vía correo electrónico, solicitó⁵ el levantamiento del embargo y secuestro que recae sobre el automotor citado argumentando que ostenta la propiedad sobre el bien.

6. El *a quo*, a través de proveído del 21 de febrero de hogaño⁶ dispuso que la referida petición se tramitaría una vez efectivizado el secuestro del vehículo con placas JSX 436 en virtud a lo indicado en el numeral 8° del artículo 597 de la Ley 1564 de 2012.

7. La señora Zambrano Pinto, por intermedio de apoderado judicial, interpuso recurso de reposición en subsidio apelación. Argumentó que la norma invocada no es aplicable comoquiera que la petente no es una tercera poseedora, sino por el contrario se trata de la titular del derecho de dominio, de modo que se debe dar el trámite respectivo al incidente atendiendo lo consagrado en los artículos 13 y el numeral 6

² Folio 4, PDF 01EscritoDemandaPoderAnexos. 01CuadernoPrincipal. PrimeraInstancia. 11001310303720220041001.

³ PDF AutoCautelares20221219. 02CuadernoMedidas Cautelares. PrimeraInstancia. 11001310303720220041001.

⁴ PDF 06CapturaVehiculo20230209. 02CuadernoMedidas Cautelares. PrimeraInstancia. 11001310303720220041001.

⁵ PDF 01IncidenteLevantamientoMedidaCAutelar20230216.

⁶ 03IncidenteLevantamientoEmbargo. PrimeraInstancia. 11001310303720220041001.

⁶ PDF 03AutoTramitarIncidenteSecuestradoVehiculo20230221. 03IncidenteLevantamientoEmbargo. PrimeraInstancia. 11001310303720220041001.

del artículo 42 *ibídem* y así evitar que se causen graves perjuicios.

7.1. La parte ejecutante, en el plazo previsto, arguyó que la providencia atacada se ajusta a derecho debido a que el incidente invocado debe tramitarse en la oportunidad respectiva, resultado anticipada la petición de levantamiento.

8. Con auto de 21 de febrero de 2023⁷ el juez de primera instancia resolvió el recurso principal manteniendo incólume su decisión, tras considerar que la cautela se limita al embargo y secuestro de la posesión que ejerce el aquí demandado sobre el precitado vehículo, la cual se consumirá en la diligencia del secuestro que aún no se materializa; siéndole aplicable lo preceptuado en el numeral 8 del artículo 597 del Estatuto Procesal Vigente ya que su condición es de *tercero poseedor* dada que en su condición de propietaria fue privada del uso, goce y disfrute del automotor, atributos que integran la propiedad por ésta alegada.

En la misma oportunidad, concedió la alzada en el efecto devolutivo.

3

Consideraciones

1. Preliminarmente debe recordarse que en la ley de enjuiciamiento civil impera el principio de taxatividad o especificidad en materia de impugnación de providencias por vía de apelación, esto significa que sólo aquellas precisas decisiones expresamente señaladas en el ordenamiento procesal civil como susceptibles del recurso vertical, pueden ser revisadas por esta senda.

Por virtud de tal principio, enlista de manera concreta el artículo 321 de la Ley 1564 de 2012, como antes lo hacía el artículo 351 del Código de Procedimiento Civil, las providencias proferidas en primera instancia que son susceptibles del recurso de apelación; involucrando allí las sentencias de primer grado y una relación de autos.

2. En el caso objeto de litis la decisión cuestionada es la contenida en el proveído del 21 de febrero de 2023, en la que se resolvió:

⁷ PDF 12AutoConcedeApelacion Devolutivo20231003. 03IncidenteLevantamientoEmbargo. PrimeraInstancia. 11001310303720220041001

«Una vez se materialice el secuestro del vehículo de placas JSX 436, se dará trámite al incidente de levantamiento de medida cautelar promovido por Blanca Alicia Zambrano Pinto.

Téngase en cuenta que de conformidad con el artículo 597 num. 8º del C. G. P., tal pedimento procede formularlo una vez se haya ejecutado la diligencia de secuestro correspondiente.»

3. Visto lo anterior, emerge diamantino que tal decisión no se encuentra enlistada entre las que contempla el artículo 321 del Estatuto Procesal Vigente; ni tampoco está expresamente señalada en el libro cuarto *ejusdem* que consagra lo relativo a las medidas cautelares.

Además, en el proveído vilipendiado no se rechazó un trámite incidental ni se resolvió la solicitud de levantamiento de la medida cautelar que recae sobre el vehículo; por el contrario, el a quo dispuso que una vez se verifique el secuestro del bien le impartiría el trámite incidental al *petitum*; dando como resultado que a la fecha no se haya emitido decisión de fondo sobre mentada solicitud.

Entonces, fue errada la decisión del *a quo* cuando concedió la apelación; de allí que en esta providencia se declare su inadmisibilidad.

Decisión

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

1. DECLARAR INADMISIBLE el recurso de apelación presentado contra el auto emitido el 21 de febrero de 2023 por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá.

2. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen

Notifíquese,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **244d278804cb23a32919f8e05b20eadcdd849d592e63ab12a2b36727de9ce923**

Documento generado en 29/11/2023 12:35:34 PM

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

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Rad. 11001-31-03-038-2018-00270-01

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Revisadas las actuaciones en el expediente digital aportado, el despacho **DISPONE:**

PRIMERO: ADMITIR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante¹, contra la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2023, por el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de esta ciudad².

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

TERCERO: Revisado el escrito de apelación presentado, se observa que los reproches formulados contra la sentencia de primera instancia se realizaron de manera escrita, clara y concreta -archivo 179MemorialRecursoApelacion-, por tanto, en virtud de los principios de contradicción, doble instancia y debido proceso, se tendrá en cuenta ese documento como sustentación de la alzada³.

Por secretaría córrase traslado al no apelante de ese texto, por el término de cinco (5) días conforme lo prevé el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, para que se pronuncie al respecto.

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

Notifíquese,

(firma electrónica)

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

¹ Archivo 179MemorialRecursoApelacion de la carpeta 02ContinuacionCuadernoUno del expediente digital.

² Archivo 178SentenciaPrimeraInstancia de la misma ubicación.

³ Sentencia T-310 de 2023 M.P. Juan Carlos Cortés González.

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **579392ac93c5df8cd96096d93b941b5f84d64cd1407e9cae036f41f0c5626c67**

Documento generado en 29/11/2023 09:02:15 AM

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

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

*Ref: DECLARATIVO de DOMINGO IZQUIERDO
contra FABIO JUAN DE JESÚS CORTÉS y OTROS. Exp. 040-2020-00058-02.*

**MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.**

*Discutido y aprobado en Sala de Decisión del 22 de
noviembre del 2023.*

*De conformidad con las solicitudes elevadas por el extremo actor, debe decirse que ellas se encaminan a que: **i).** Se **aclare** el numeral 4º de la parte resolutive del fallo de segundo grado en el trámite de la referencia, “en el sentido de indicar en qué forma se debe reflejar en el folio de matrícula inmobiliaria 50C 1277059 la orden para que en el registro se tome nota de la anulación de la donación (...), en un porcentaje del 93.6% del total del 100%”; **ii).** Se **adicione** la misma providencia “para que se imparta de manera clara la orden que deba cumplir la oficina de registro para proceder a registrar lo decidido en el fallo de segundo grado”; y, finalmente, **iii).** Se **adicione** la decisión, “en el sentido de ordenar que, en consecuencia, los porcentajes de dominio afectados en la anotación No. 22 del referido folio de matrícula con la inscripción de embargo decretado en el ejecutivo con garantía real en el juzgado (sic) 6 Civil Municipal deben ser solamente los correspondientes al 6.4% de cuotas de dominio”.*

Para resolver, el primer ítem, de forma liminar, es de puntualizar que al tenor de lo dispuesto en el artículo 285 del Código General del Proceso, los autos son susceptibles de aclaración cuando contengan “conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive (...)”; sin embargo, tal remedio procesal no tiene cabida en el sub examine, habida cuenta que dicho numeral no contiene frases o conceptos que brinden algún motivo de duda.

Más bien, se adicionará tal, para indicar que las aclaraciones y/o notas del caso, en punto a las anotaciones Nos. 20 y 21 del folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1277059, deben realizarse con estribo en lo dispuesto en los numerales 1º, 2º y 3º de la parte resolutive de la providencia dictada en segunda instancia adiada 27 de octubre de 2023, esto, a efectos de que proceda el registro del fallo en debida forma tanto en la Notaría 9ª del Círculo de Bogotá como en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá -Zona Centro-.

Ahora bien, en cuanto al segundo punto, importa precisar que resulta innecesaria la orden deprecada, en la medida que se adicionará el numeral 4º del fallo, como se indicó líneas atrás.

Y, finalmente, no hay lugar a adicionar la providencia en los términos de la tercera súplica, pues no se omitió resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento. En definitiva, deberá la parte interesada poner en conocimiento del juez natural del expediente ejecutivo, lo aquí decidido, esto, a efectos de que dicho funcionario module la respectiva orden en punto al alcance de las cautelas que decretó y fueron materializadas en ese trámite.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

*1.- **ADICIONAR** el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia de 27 de octubre de 2023, el cual quedará como sigue: “**MODIFICAR** el numeral **CUARTO** del fallo impugnado, el cual quedará como sigue: ‘**ORDENAR** oficiar a la Notaría 9ª del Círculo de Bogotá para los efectos previstos en el Decreto 960 de 1970 y demás normas concordantes, y a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá D.C. -Zona Centro, para que procedan a hacer las aclaraciones y/o notas del caso en punto a las anotaciones 20 y 21 del folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-1277059’ atendiendo lo dispuesto en los numerales 1º, 2º y 3º de esta providencia”.*

2.- Se niegan las demás solicitudes elevadas, según se anotó.

3.- En todo lo demás, queda incólume la providencia objeto de estudio.

4.- Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
MAGISTRADA

Firmado Por:

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f5848258001d6df0e11c0ad254b8c5113d7f999490842bcb6ab917553a4da822**

Documento generado en 29/11/2023 03:32:58 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

*Ref: DECLARATIVO de DOMINGO IZQUIERDO
contra FABIO JUAN DE JESÚS CORTÉS y OTROS. Exp. 040-2020-00058-02.*

En atención al contenido del memorial presentado por el Dr. Ramiro Bejarano Guzmán y a propósito de lo establecido en el numeral 6° del artículo 44 del C.G.P. -poderes correccionales del juez- en concordancia con el deber de todo apoderado señalado en el numeral 4° del artículo 78 ib., por la Secretaría de esta Corporación, devuélvase al togado el escrito numerado 15 del cuaderno que corresponde a esta Colegiatura.

Concurrente con lo anterior y acorde con el lineamiento contenido en la primera de las normas procesales citadas, por Secretaría procédase a compulsar copia íntegra de todo lo actuado dentro de la segunda instancia, incluido este proveído y remítase a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Bogotá, para lo de su competencia a propósito de los velados señalamientos contenidos en la parte final del mencionado escrito.

NOTIFIQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

EF: EJECUTIVO de COLCENTER INTERACTIVO S.A.S EN LIQUIDACIÓN; INVERSIONES URBANAS Y RURALES S.A.; PABLO OBREGÓN & COMPAÑÍA SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE y COMUNICACIONES Y NEGOCIOS S.A.S. en contra del CENTRO INTERACTIVO DE CRM S.A.S. Exp. 042-2022-00497-01.

En atención al informe secretarial que antecede como al contenido del proveído de 17 de octubre del año en curso respecto a la imposición de una multa a la apoderada judicial de los demandantes, Dra. Paula Vejarano Rivera (Derivado 12 -Cuaderno Tribunal), por la Secretaría de esta Corporación comuníquese al Consejo Superior de la Judicatura -Dirección Ejecutiva de Administración Judicial/Fondos Especiales Rama Judicial- lo así decidido, remitiéndose copia del proveído aludido.

Cumplido lo anterior, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CÚMPLASE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés
(2023)

ASUNTO: Proceso verbal del señor Juan Carlos Daza Gaitán contra el señor Carlos Eduardo González Walteros, Gabriel Castro Cuellar y el Patrimonio Autónomo “Fideicomiso Aragón N.P.A.”

Radicado. 43 2018 00239 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió en varias sesiones y aprobó en la de 15 de noviembre de 2023, según acta N° 43 de la misma fecha.

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá el 24 de agosto de 2022¹.

I. ANTECEDENTES

1. El señor Juan Carlos Daza Gaitán, a través de apoderada judicial, formuló demanda contra el señor Carlos Eduardo González Walteros, Gabriel Castro Cuellar y el Patrimonio Autónomo denominado Fideicomiso Aragón NPA, con el fin de que se realicen las siguientes:

¹ Adjudicado por reparto del 15 de julio de 2023

A. Declaraciones Principales: **La inexistencia** del presunto poder otorgado por Álvaro Román Ignacio de Jesús Daza González y, consecuentemente, la inexistencia del acto jurídico contenido en la escritura pública número de mayo 16 de 2008 de la Notaría 68 de Bogotá, aclarada por la escritura pública No. 0901 de septiembre 2 de 2008; ordenar que las cosas regresen a su estado anterior al acto espurio, de igual forma se deje sin efecto los actos jurídicos descritos en precedencia; y la cancelación de las escrituras públicas 1503 del 16 de mayo de 2008 de la Notaría 68 y 1726 de septiembre 26 de 2017.

B. Como primeras pretensiones subsidiarias, deprecó: **Declarar la nulidad** del presunto poder otorgado por Álvaro Román Ignacio de Jesús Daza González y, consecuentemente, las mismas reseñadas en la pretensión anterior,

C. Como segundas pretensiones subsidiarias pidió: Que se declare **la simulación absoluta** del negocio jurídico contenido en la escritura pública número de mayo 16 de 2008 de la Notaría 68 de Bogotá, aclarada por la escritura pública No. 0901 de septiembre 2 de 2008; ordenar que las cosas regresen a su estado anterior al acto espurio, de igual forma se deje sin efecto los actos jurídicos descritos en precedencia; y la cancelación de las escrituras públicas 1503 del 16 de mayo de 2008 de la Notaría 68 y 1726 de septiembre 26 de 2017.

2. Como fundamento de las anteriores pretensiones, comentó que, el señor Álvaro Román Ignacio de Jesús Daza González, en vida, adquirió el inmueble ubicado en la calle 12 B No. 8-39 Oficina 308 de Bogotá, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50C-192329, posteriormente, en 1983, lo transfirió a su cuñado Luis German Saldarriaga Duque para luego readquirirlo el 1º de junio de 1985.

Informó que el 12 de octubre de 2006, en el mueble antes referido, lo abordó un policía quien se identificó como Alexander

Bejarano González, quien le manifestó que realizaría un encuesta para la percepción de seguridad del vecindario, acto seguido tomó unas fotografías y le pidió al señor Daza González, firmar unas hojas e imponer sus huellas; y que tiempo después se dirigió a la estación de policía donde le informaron que los datos de identificación del uniformado no coincidían, razón por la que interpuso la denuncia ante la Fiscalía General de la Nación.

Afirmó, que el 23 de mayo de 2008 se presentó al inmueble el señor Gabriel Castro Cuellar quien le indicó a la encargada del predio, señora Elena Ángel, que era el nuevo propietario por razón de la compra que le hizo a Álvaro Daza González; que por no ser ello cierto, promovió denuncia en contra de quien actuó como su apoderado en la supuesta compraventa, señor Carlos Eduardo González Walteros, de quien afirmó no conocerlo y a quien no se le confirió poder, documento que fue presentado personalmente ante el Juzgado 71 Penal de Bogotá, en contravía de lo dispuesto en el Decreto 2148 de 1983 Artículo 14.

Indicó, que en el documento que sirve para determinar la conducta de los contratantes, no se señaló fecha en que debía otorgarse la escritura pública, requisito indispensable para la validez de la promesa; que allí también se pactó el pago de \$650.000.000, representados en varios lotes de esmeraldas, las que según manifestó el señor Gabriel Castro Cuellar, en la entrevista ante la fiscalía, fueron entregadas en la Notaría 68 de Bogotá, de donde se infiere que se trató de una permuta.

Agregó, que la entrega del predio no se intentó por quien realizó la convención, sino por el comprador Gabriel Castro Cuellar, quien a pesar de la oposición que efectuó el señor Daza González, no acudió al trámite de la entrega del tradente al adquirente; por tanto, no es cierta la cláusula 7ª de la escritura, donde se dejó constancia que el vendedor ya había hecho entrega al comprador.

Adicionó que, entre otras irregularidades, el original del poder con el que se celebró el negocio y que reposaba en la Notaría 68 de

Bogotá, al parecer fue hurtado, razón que imposibilitó el estudio grafológico del documento; y que el señor Álvaro Ramón Ignacio de Jesús Daza González falleció el 26 de agosto de 2010.

3. Notificado el demandado Gabriel Castro Cuellar, del auto introductorio², promovió los medios defensivos que denominó: **(i)** “Imposibilidad de Fijar la Litis”; **(ii)** *Inexistencia del Título documentario de quien acciona*; **(iii)** “Inexistencia de Vínculo entre el Accionante y los Demás Sujetos Llamados a Juicio”; **(iv)** “Falta de Legitimación en la Causa Respecto al Inmueble”; **(v)** “Falta de Legitimación en la Causa Respecto al Negocio de Compraventa”; **(vi)** “Falta de Legitimación en la Causa Respecto al mandato”; **(vii)** “Falta de Legitimación en la Causa Respecto al poder”; **(ix)** *Petita Inconsistente*; **(x)** “Caducidad”; **(xi)** “Intangibilidad del poder”; **(xii)** “Integridad del Poder”; **(xiii)** “el poder no es la fuente”; **(xiv)** “Legalidad e Intangibilidad del Mandato”; **(xv)** “Pretensión de simulación infundada”; **(xvi)** “Inexistencia de simulación”; **(xvii)** *Prescripción de la acción respecto del poder*; **(xviii)** “Prescripción de la acción de simulación”; **(xix)** “Prescripción de toda acción respecto de los negocios jurídicos sobre los que versa la demanda” y **(xx)** “genérica”.

Por su parte, el Patrimonio Autónomo Fideicomiso Aragón³, se opuso a las pretensiones y formuló los medios defensivos que denominó: **(i)** “prescripción y/o caducidad de la acción de nulidad”; **(ii)** “Prescripción de la nulidad absoluta respecto al poder”; **(iii)** “Inexistencia de nulidad absoluta por hecho superado”; **(iv)** “Buena fe exenta de culpa del adquiriente (Fideicomiso Aragón)”; **(v)** “Oponibilidad del negocio jurídico de fiducia mercantil frente al demandante y demás tercero” **(vi)** Falta de legitimación por pasiva” y **(vii)** la genérica”.

Finalmente, la curadora *ad-litem* en representación de Carlos Eduardo González, excepcionó “prescripción de la acción”.

² 01Cuaderno1/folio 220

³ 01Cuaderno1/folio 262

4. Surtido el trámite, el juez de primera instancia profirió sentencia anticipada, donde declaró próspera la excepción de prescripción y, en consecuencia, negó la totalidad de pretensiones.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Encontró satisfechos los presupuestos procesales; luego, realizó una breve explicación sobre los contratos y los eventos en que se presenta nulidad absoluta; enseguida, reseñó las normas que regulan la prescripción y concluyó que en este asunto transcurrieron más de 13 años desde la ocurrencia del hecho, hasta la fecha de notificación efectiva del último de los demandados, verificándose la prescripción que éstos invocaron; y que si bien existieron dificultades en la designación del curador, tal situación es previsible y por ello no admite la teoría de la fuerza mayor.

Aclaró, que el conteo del término prescriptivo no parte de la fecha del fallecimiento del señor Álvaro Román Daza González (Q.E.P.D), 26 de agosto de 2010, en razón a que quien acude como sucesor, así como el difunto, tuvieron conocimiento de los hechos a tan sólo 5 días antes de la inscripción del documento público en el registro inmobiliario, esto es, 23 de mayo de 2008, como así consta en las diligencias de archivo de la denuncia penal.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme, la parte demandante apeló e invocó los siguientes reparos:

i) Que el predio objeto de la litis permaneció en posesión y tenencia del señor Álvaro Román Ignacio de Jesús Daza González (QEPD) hasta su fallecimiento y posteriormente en sus herederos, hasta el 1º de octubre de 2014, cuando la Fiscalía dispuso su entrega al presunto comprador.

Que lo anterior es un aspecto relevante, puesto que una vez se enteró de la estafa acudió a la jurisdicción y a los entes administrativos, lo que demuestra que nunca abandonó el derecho de reclamar lo que por derecho le era propio; y que los herederos desconocían la situación debido a que vivían en el exterior.

ii) Frente a la prescripción, afirmó que presentó la demanda de manera oportuna y asumió las cargas impuestas, sin que la imposibilidad de notificar de manera personal al señor Carlos Eduardo González Walteros, sea una actitud sobre la que tenga que responder, además que, la notificación por intermedio de curador es una actividad exclusiva del Juez.

iii) Que el fallador desconoció la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, respecto del momento en que se debe empezar el conteo del término prescriptivo, en tanto la acción se ejerció por un heredero quien tuvo conocimiento tan solo 5 días antes de la inscripción del documento público en el registro inmobiliario; que por razones familiares se enteró hasta el año 2015; que incoó la demanda antes de cumplir el término de 10 años; y que, además, se debe tener en cuenta la suspensión de la prescripción con ocasión de la pandemia.

IV. CONSIDERACIONES

1. Se encuentran presentes la capacidad de las partes para acudir al proceso, la demanda en forma y la competencia del juez para tramitar y decidir la instancia, se tiene que al plenario confluyen los denominados presupuestos procesales, lo que, aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión que de esta Corporación se reclama.

2. El artículo 278 del Código General del Proceso, le permite al funcionario judicial emitir sentencia anticipada, entre otros, cuando encuentre configurada la prescripción, que fue la determinación que acá se adoptó y que generó el recurso de apelación por la parte demandante.

Por tanto, a efectos de resolver si se configuró o no la prescripción dentro de este asunto, es necesario evocar que en la demanda se invocaron tres tipos de pretensiones: *i)* la principal, que atañe a la inexistencia de poder que otorgó Álvaro Román Ignacio de Jesús Daza González a Carlos Eduardo González Walteros; *ii)* la primera subsidiaria, que corresponde a la nulidad de ese mismo documento y *iii)* la segunda subsidiaria, dirigida a obtener la simulación absoluta del negocio jurídico, compraventa, contenido en la escritura pública número de mayo 16 de 2008 de la Notaría 68 de Bogotá, aclarada por la escritura pública No. 0901 de septiembre 2 de 2008.

2.1. Ahora, como la eficacia de los negocios jurídicos puede verse afectada por otros fenómenos como el de la inexistencia, la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal tiene decantado que se trata de *“una categoría jurídica desconocida en el interior del Código Civil, motivo por el cual tales aspectos – los que darían lugar a la inexistencia - los ausculta a la luz de la anulación, como así puede verse en los fallos de 15 de septiembre de 1943 (G. J., t. LVI, pag. 123), 21 de mayo de 1968 (CXXIV, pag. 168), 15 de marzo de 1941 (L, pags.802-804), entre otros”*⁴, directriz a partir de la cual se colige que, tratándose de los asuntos situados en el campo del derecho civil, los motivos que pudieran desencadenar el fenómeno de la inexistencia, consagrado exclusivamente en la legislación mercantil, deberán ser examinados y juzgados al amparo de la normatividad propia de la nulidad absoluta.

Por la razón anterior, la pretensión principal que atañe a la inexistencia del poder se abordará juntamente con la de la nulidad absoluta invocada también respecto de ese mismo documento, más aún cuando se sirven de los mismos supuestos legales.

2.1. Establecido lo anterior se tiene que conformidad con el artículo 1741 del Código Civil la nulidad absoluta se genera por

⁴ Corte Suprema de Justicia, Casación Civil. Sent. Ago.6/2010, exp. 05001-3103-017-2002-00189-01.

incapacidad absoluta, objeto o causa ilícitos, falta de requisitos o formalidades prescritos por la ley en consideración a la naturaleza del acto. El artículo 1742 de la misma codificación establece quien puede alegarla y estipula que *“Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria.”*

De los hechos que se exponen en la demanda, muy resumidos en esta providencia, se tiene que para la materialización de escritura pública cuya nulidad se depreca presumiblemente mediaron actos de engaño, fraudulentos y dolosos, que corresponderá a la parte actora demostrarlos, pero ello no impide que para los efectos de la determinación que se debe adoptar en este asunto, puedan ser considerados como la fuente de una causa ilícita, en los términos del artículo 1524 del C.C., puesto que así se deduce de su lectura.

Sabido es que la nulidad absoluta prevista en el artículo 1742 del C.C., prescribe en el término de diez años, conforme al artículo 1° de la Ley 791 de 2002, incluidos los actos viciados por objeto o causa ilícito. En su oportunidad, la Corte Constitucional sobre ese tema afirmó que: *“(…) La prescripción extraordinaria de la acción de nulidad absoluta por el transcurso de 20 años, como ya se dijo, impide que después de vencido ese plazo, las personas que tenían interés legítimo para incoarla lo puedan hacer, quedando de esta manera saneado el vicio de que adolecía el acto o contrato, **así éste sea ilícito.**”*⁵ (negrilla fuera del texto original)

En el mismo sentido, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia⁶ sostiene que *“(…) todas las causales de nulidad absoluta, **aún las derivadas e objeto o causa ilícitos,** pueden sanearse por la prescripción extraordinaria regulada en el artículo 1° de la Ley 50 de 1936 que redujo a 20 años los términos de las prescripciones treintenarias⁷, e incluyó la de “saneamiento de nulidades absolutas”. Tal fenómeno es de carácter extintivo, pues su configuración tiene por consecuencia el saneamiento de este tipo de nulidad, lo que, de suyo*

⁵ Corte Constitucional. Sent C.597 de 1998.

⁶ Corte Suprema de Justicia. Casación Civil. SC279-2021, de 15 de febrero de 2021, Exp. 021 2004 00088 02

⁷ Bajo la cita No. 1 La Corte hizo el siguiente pie de página:” Posteriormente disminuida a 10 años por la Ley 791 e 2002”

apareja que en lo sucesivo no sea dable discutir la validez del negocio jurídico por la vía jurisdiccional.”

Respecto de la forma en que se debe comenzar a computar dicho término, tratándose de contratos, la jurisprudencia sostiene que “(...) dado que ni las normas que la disciplinan, ni las del saneamiento de la nulidad absoluta por su ocurrencia señalan un hito específico, depende del momento en que surge el interés jurídico de quien la alega. Si la pretensión de invalidez se dirige contra un acto o negocio sujeto a registro, en cuya celebración no haya participado el demandante, la falta de certeza del momento en que lo conoció determina que ese lapso únicamente pueda empezar a correr a partir de la inscripción en el respectivo registro.” E insiste “(...) que es preciso verificar en qué momento el legitimado para invocarla tuvo o debió tener conocimiento de la existencia del acto de cuestionada validez; desde allí surgiría su interés jurídico, la posibilidad de controvertirlo y, por tanto, la carga de enfrentar las consecuencias desfavorables por su inactividad.”

Por su parte, el Código General del Proceso (artículo 94) previene que la presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción, siempre y cuando se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante.

3. Como son tres las pretensiones que acá se invocaron, que se reducen a dos por razón a que debe dársele el mismo trato de nulidad a la de la inexistencia, corresponde a la Sala establecer si respecto de ellas operó la prescripción.

3.1. Pretensión principal de Inexistencia del Poder. Se pidió “*Declarar la inexistencia del presunto poder otorgado por Álvaro Román Ignacio de Jesús Daza González a Carlos Eduardo González Walteros, por no satisfacer las exigencias legales para su existencia, entre ellas, la ausencia de voluntad del poderdante para conferirle su representación y su reconocimiento sin cumplir con los parámetros legales.*”, y consecuentemente “*declarar la inexistencia del acto jurídico contenido en la escritura pública número 1503 de mayo 16 de 2008 de la Notaría 68 del Círculo de Bogotá, aclarada por escritura*

pública No. 0901 de septiembre 2 de 2008, por no satisfacer las exigencias legales para su existencia, entre ellas, que quien actuó a nombre del propietario, señor Álvaro Román Ignacio de Jesús Daza González, lo suplantó, en tanto carecía de poder otorgado por éste para llevar a efecto la compraventa allí registrada.”

La primera pretensión subsidiaria, tienen la misma orientación que la anterior, pero se diseñó bajo el supuesto de la **nulidad**. Ya se anunció que esas dos pretensiones se resuelven bajo un mismo argumento que no es otro que como el término de prescripción de la nulidad absoluta es de 10 años y Álvaro Ramón Daza González otorgó el cuestionado poder a Carlos Eduardo González Walteros el 12 de octubre de 2007⁸, tal fenómeno se configuró el mismo día y mes de 2017.

Significa lo anterior que para cuando la demanda se presentó el 11 de mayo de 2018⁹, la prescripción ya estaba consumada, sin que para ello deba considerarse, por dicha razón, el actuar diligente del demandante y menos descontarse ningún término, toda vez que la pandemia que generó el virus Covid-19 fue muy posterior a esa data.

Ahora, como las dos pretensiones citadas están dirigidas a la inexistencia y nulidad del poder de manera principal, al estar prescrita la acción sobre tal documento, ello releva a la Sala de efectuar cualquier pronunciamiento sobre la pretensión consecuencial, que atañe a la nulidad del acto jurídico, compraventa, “*contenido en la escritura pública número 1503 de mayo 16 de 2008 de la Notaría 68 del Círculo de Bogotá, aclarada por escritura pública No. 0901 de septiembre 2 de 2008.*”, puesto que sabido es que para el análisis de la pretensión consecuencial debe mediar prosperidad de la principal.

En conclusión, tanto la pretensión principal (inexistencia) como la primera subsidiaria (nulidad) respecto del poder suscrito el 12 de octubre de 2007, para el momento en que se presentó la demanda la acción ya se encontraba prescrita, luego en ese aspecto se confirmará la sentencia apelada.

⁸ Folio 25 del cuaderno 01 digitalizado.

⁹ Folio 214 del cuaderno 01 digitalizado.

3.2. En lo que atañe a la segunda pretensión subsidiaria, dirigida a declarar la simulación absoluta del negocio jurídico contenido en la escritura pública número 1503 de mayo 16 de 2008 de la Notaria 68 del Circulo de Bogotá, aclarada por escritura pública No. 0901 de septiembre 2 de 2008, por cuanto el señor Álvaro Román Ignacio de Jesús Daza González no quiso celebrar negocio jurídico alguno sobre el inmueble determinado en los hechos de esta demanda, en razón a que no otorgó poder para realizar la venta del referido bien raíz, ni existió voluntad y consentimiento para la compraventa allí realizada.

Respecto de esa acción, que si bien está dirigida a que “ *que salga a la luz su verdadero alcance, con el fin de que desaparezca la fachada que impide hacer efectivos los derechos del afectado*”¹⁰; y que “ *No se trata, pues, de una discusión sobre la validez del acuerdo por la presencia de vicios que afecten su perfeccionamiento, sino de un medio tendiente a que se revele la esencia de lo que resulta ajeno a la realidad, ya sea por mera suposición o por desfiguración*”¹¹, aspectos que finalmente le correspondería al juez verificar; el interés jurídico del heredero para promover la acción, conforme al artículo 1012 del C.C. nace con la muerte del causante, puesto que es el momento en que se abre la sucesión de sus bienes. “ *El título de heredero se radica de plano en cabeza de la persona a quien la ley llama a recoger la sucesión y desde que ésta se abre, o sea en el momento del fallecimiento del de cujus...*”. (Sent. 26 ago. 1976 CLII 324)

Por tanto, como lo recordó la apelante al sustentar el recurso, la jurisprudencia señala que: “ *...para el ejercicio de la acción de simulación es requisito indispensable la existencia de un interés jurídico en el actor. Es la aparición de tal interés lo que determina la acción de prevalencia. Mientras él no exista, la acción no es viable...*”, a lo que adicionó: “ *...el término para la extinción de la acción de simulación no puede contarse desde la fecha de la compraventa*

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Casación Civil Sent. SC11997-2016 del 29 de agosto de 2016, rad. No. 63001-31-03-003-2001-00443-01

¹¹ ibidem

ficticia, sino desde que surgió para los sucesores el interés jurídico que legitima su titularidad (G.J., N° 2150 pág. 525 y ss.)”¹².

Entonces, si ese interés jurídico le nace al heredero con la muerte del causante, no se puede afirmar, como equivocadamente lo consideró el juez de instancia, que el cómputo del término prescriptivo inicia cuando el interesado tiene conocimiento del negocio y que, por tanto, en este asunto prescribió la acción que tiene el demandante para cuestionar por simulado el negocio que celebró el causante, si se tiene en cuenta que éste falleció el 26 de agosto de 2010¹³, luego el término decenal de prescripción regido en el artículo 1° de la Ley 791 de 2002 culminaría el 26 de agosto de 2020, y como la demanda se presentó el 11 de mayo de 2018 dicho lapso aún no había corrido de manera completa.

4. Pero lo anterior no es suficiente para revocar la sentencia apelada, puesto que son varios aspectos que se deben verificar sobre la prescripción.

4.1 El primero, el relacionado con el artículo 94 del CGP, que prevé que la presentación de la demanda interrumpe el término de la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante; toda vez que superado ese término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación del demandado. También establece la norma en cita, que cuando fueren varios los demandados y exista litisconsorcio necesario, será obligatorio la notificación a todos ellos, dentro del lapso de interrupción, para que esa figura surta los correspondientes efectos (inciso 4°).

En la actuación está probado que: *i)* Álvaro Román Ignacio de Jesús Daza González falleció el 26 de agosto de 2010¹⁴, luego el

¹² Corte Suprema de Justicia, Casación Civil SC21801-2017 dic 15 de 2017, rad. 2011-00097-01

¹³ 01Cuaderno1/folio 105

¹⁴ 01Cuaderno1/folio 105

término decenal de prescripción regido en el artículo 1° de la Ley 791 de 2002 culminaría el 26 de agosto de 2020; *ii*) la demanda se presentó el 11 de mayo de 2018 y su auto admisorio data del 24 de los mismos, proveído que se notificó al demandante el 25 de mayo de 2018, en el estado No. 066¹⁵; *iii*) Conforme a esos datos y al artículo 94 del CGP, la interrupción de la prescripción operó hasta el 26 de mayo de 2019.

El señor Gabriel Castro Cuellar se notificó personalmente mediante acta de 29 de agosto de 2018¹⁶; la Sociedad Alianza Fiduciaria se notificó también personalmente según acta de 17 de septiembre de 2018¹⁷; y el señor Carlos Eduardo González se notificó por Curador Ad-litem el 8 de agosto de 2021¹⁸.

Como ve, en razón a que la última notificación se efectuó por fuera del año de que trata el artículo 94 en comento, la interrupción de la prescripción en virtud de la presentación de la demanda no logró sus fines, razón por la cual debe aplicarse la parte del precepto que indica: *“Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado”*

4.2 El segundo aspecto, tiene que ver precisamente sobre los efectos que produce la notificación a los demandados dentro de un litisconsorcio necesario. Ya se anunció que en este asunto la simulación por recaer sobre un contrato de compraventa debe resolverse de manera uniforme para todos aquellos que intervinieron en él, vendedor y comprador, quienes acá fueron demandados, es decir, conforme al artículo 61 del CGP existe un litisconsorcio necesario por pasiva. Al respecto dice la jurisprudencia¹⁹:

Existe litisconsorcio necesario cuando la situación jurídica sustancial o la pretensión deducida no pueden ser materia de decisión eficaz si en el respectivo proceso no están presentes todos los litisconsortes, caso que se da cuando dicha relación, por su propia índole o por mandato de la ley, es de tal entidad que para

¹⁵ 01Cuaderno1/folio 216

¹⁶ PrimeraInstancia/01Cuaderno1/ folio digital 220

¹⁷ PrimeraInstancia/01Cuaderno1/ folio digital 262

¹⁸ PrimeraInstancia/ 23NotificacionCuradora

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, G.J. CXXXIV, pág. 170 y CLXXX, pág. 381

recibir pronunciamiento de mérito requiere la obligada comparecencia de todos aquellos a quien vincula (...)

Conforme a la misma norma, artículo 61, una de las consecuencias del litisconsorcio necesario es que: *“Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio sólo tendrán eficacia si emanan de todos.”*

Por tanto, al tenor de esas disposiciones, artículo 61 y 94 del CGP, como el demandado Gabriel Castro Cuellar se notificó personalmente el 29 de agosto de 2018²⁰, en esa fecha interrumpió la prescripción que venía corriendo desde el 26 de agosto de 2010, para todos los demandados; y aunque propuso la excepción de prescripción, ésta no tiene ningún efecto por cuanto para esa data no se había configurado; como tampoco la tiene la que propuso la curadora *ad litem* de Carlos Eduardo González, quien se notificó el 8 de agosto de 2021, precisamente por encontrarse interrumpida con ocasión de esa primera notificación.

5. En ese orden de ideas, la decisión objeto de alzada será confirmada respecto de la prescripción declarada respecto de las pretensiones que atañen a la inexistencia y nulidad del poder; y será revocada en lo que corresponde a la pretensión de simulación absoluta. No se impondrá condenas en costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE

²⁰ PrimeraInstancia/01Cuaderno1/ folio digital 220

PRIMERO. Confirmar de manera parcial la sentencia anticipada de 24 de agosto de 2022, que profirió el Juzgado Cuarenta y Tres Civil del Circuito de Bogotá, respecto a la declaratoria de prescripción de las pretensiones que atañen a la inexistencia y nulidad del poder. **Se revoca**, en lo que corresponde con la pretensión de simulación, de acuerdo con lo decantado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Devolver las diligencias al juzgado de origen para que se continúe el trámite del proceso en relación con la pretensión de simulación, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

TERCERO. Sin costas en esta instancia.

Notifíquese y cúmplase,

Los Magistrados,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Radicado. 43 2018 00239 01

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c92616b04f7f3a3e331178d974e7982cba976a91d90efa08636269c38517576d**

Documento generado en 29/11/2023 03:28:17 PM

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



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

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103048 2022 00052 01
Procedencia: Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá,
D.C.
Demandante: Agencia Nacional de Infraestructura -
ANI
Demandado: Lizardo Antonio Amaya Díaz y otros
Proceso: Expropiación
Asunto: Apelación de auto

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra el proveído fechado 3 de agosto de 2022, proferido por el Estrado 48 Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso de **EXPROPIACIÓN** promovido por la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI**, contra **LIZARDO ANTONIO AMAYA DÍAZ, ANA XATLY ROMERO CLAVIJO** e **INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S. E.S.P. S.A.**

3. ANTECEDENTES

Mediante el pronunciamiento materia de censura¹, el Funcionario rechazó la demanda con respaldo en que no se presentó el escrito de subsanación dentro de la oportunidad legal concedida en la providencia que la inadmitió².

Inconforme con la decisión, la apoderada de la actora formuló recurso de reposición en subsidio apelación³. Denegado el primero, se concedió el segundo por auto del 3 de octubre último⁴.

4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

En síntesis, adujo que el auto calendado 28 de febrero de 2022, mediante el cual dispuso inadmitir el libelo, se notificó por anotación en el estado del día siguiente -1 de marzo-, por lo que, el lapso con el cual contaba para enmendar los defectos advertidos acaecía el 8 de marzo postrero, data en la que, a la hora de las 08:18 a.m., remitió la subsanación al correo institucional del Estrado⁵.

5. CONSIDERACIONES

Los eventos que dan lugar a la inadmisión del libelo están claramente determinados por el Legislador en el artículo 90 del Código General del Proceso. En esta labor sólo es permitido proceder de tal forma cuando se encuentre configurada alguna de las circunstancias taxativamente contempladas, sin que puedan aplicarse criterios analógicos para extenderlos a otros aspectos.

En el asunto *sub-examine*, el disenso fue enfocado contra el rechazo de la demanda y, por ende, comprende el auto que negó su admisión -inciso quinto del citado canon-; motivo por el cual el Tribunal examinará la legalidad de las 4 causales contenidas en el auto del 28

¹ Archivo "011AutoRechaza.pdf".

² Archivo "06AutoInadmite.pdf".

³ Archivo "013RecursoReposición.pdf".

⁴ Archivo "030AutoResuelveRecurso.pdf".

⁵ Archivo "013RecursoReposición.pdf".

de febrero del año anterior.

El Funcionario inquirió lo siguiente:

“...1. Adose las pruebas que pretende hacer valer y señaló en el acápite de anexos, téngase en cuenta que el PDF 03 pruebas no es legible...”

2. Allegue el certificado de libertad y tradición del bien inmueble objeto del presente asunto a fin de determinar la titularidad del derecho real de dominio...

3. Aporte la copia de la Resolución vigente que decreta la expropiación...

Adjunte el avalúo de los bienes objeto de la expropiación...”

Para la subsanación otorgó el plazo de 5 días, como expresamente lo prevé el precepto reseñado en precedencia, so pena de rechazo.

Sin embargo, al margen de la discusión planteada, en el entendido que la comunicación electrónica mediante la cual la promotora radicó el escrito de subsanación rebotó⁶, de ahí que para la autoridad no fueron conjuradas a tiempo las deficiencias en comento, se advierte que, si la finalidad del requerimiento consistía en enmendar dichas falencias, no había lugar siquiera a inadmitir el incoativo, porque al descender sobre el archivo al que alude el numeral 1° del pronunciamiento -pdf 03-, los presuntos yerros que soportaron la determinación resultaban inexistentes.

Si bien es cierto el Juzgado de primer grado requirió a la parte demandante para que allegara nuevamente las pruebas contenidas en el “...PDF 03...”, con soporte en que “...no es legible...”, lo cierto es que revisado dicho archivo, así como los documentos agregados en él, no emerge cuál de todos es incomprensible, pues analizados

⁶ Archivo “015SubsanaciónDemanda.eml”.

uno por uno, al detalle, es posible acceder a su lectura sin dificultad.

Aunado, en el mencionado se hallan las demás pruebas requeridas en el inadmisorio, tales como el certificado de libertad y tradición del bien inmueble objeto de la expropiación demandada⁷ -incluso con fecha de expedición inferior a 30 días a la presentación del libelo-, el avalúo dado al predio⁸, al igual que la Resolución 20216060018945 del 18 de noviembre de 2021, “...*Por medio de la cual se ordena iniciar los trámites judiciales de expropiación de un ?rea -sic- de terreno requerida para la ejecución del DOBLE CALZADA PAMPLONA CUCUTA, ubicada en la vereda Zarcuta, jurisdicción del municipio de Bochalema, departamento de Norte de Santander...*”, que corresponde al fondo involucrado.

Auscultados esos documentos en conjunto con los demás que se anexaron en el evocado archivo, no se llega a conclusión distinta a que no era plausible la exigencia del cumplimiento de una carga o supuesto que, con independencia de si se atendió o no, si se repara en que la comunicación electrónica que pretendía acatar la orden rebotó, pese a que está acreditado que fue remitida al canal digital oficial de la sede judicial de primer nivel, pues ya se hallaba cabalmente al interior del expediente cuando se radicó el escrito genitor.

Si, en gracia de discusión, se aceptara que, en efecto, la demanda debía integrarse con los reseñados papeles, de admitirse que los allegados se tornaban ilegibles, igualmente la censura saldría avante, toda vez que, como se expresó, el extremo actor dirigió la comunicación subsanatoria al correo j48cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co, dirección que, sin duda, corresponde a la utilizada por el Juzgado *a-quo*, quien por las memoradas circunstancias no la recibió, pues así lo indicó al resolver la reposición planteada por la censora, en el entendido que “...*conforme a la documentación adosada... al parecer el mensaje*

⁷ Folios 6 a 8 del archivo “003Anexos.pdf”.

⁸ Folios 19 a 74 *ibídem*.

‘rebotó’, es decir existe un informe de no entrega (NDR), el cual fue emitido de forma automatizada por el servidor de correo electrónico del destinatario con detalles sobre el problema específico que hubo en la entrega del correo...’⁹.

Sin embargo, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, *“...es factible que durante el proceso comunicacional se presenten situaciones que hagan creer al remitente que el mensaje de datos fue enviado, pero no llegó al buzón destinatario. Evento en el cual el juzgador debe establecer, de cara a la evidencia recopilada y a las particularidades del caso, si la causa de la falencia técnica escapa de la órbita de manejo y alcance del ciudadano, ya que si realizó las gestiones a su cargo en aras de remitir los memoriales por correo electrónico sin que la entrega se concrete por razones ajenas a su dominio..., mal haría la administración de justicia en sancionarlo con base en hechos de los cuales no tuvo control ni injerencia...”¹⁰.*

Puestas de este modo las cosas, se revocará en su integridad el proveimiento que rechazó la demanda, para que el Estrado *a-quo* disponga su apertura, teniendo en cuenta las razones expuestas en precedencia.

6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL**,

RESUELVE:

6.1. REVOCAR el auto del 3 de agosto de 2022, proferido por el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.; en su lugar, se **ORDENA** al señor Juez de primera instancia, decidir lo que en derecho corresponda frente a la admisión de la demanda, teniendo en cuenta lo expuesto en este pronunciamiento.

⁹ Folio 3 del archivo “030AutoResuelveRecurso.pdf”.

¹⁰ STC13728-2021, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

6.2. DETERMINAR que no hay condena en costas, por no estar trabada la litis.

6.3. DEVOLVER las diligencias a su despacho de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE.

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

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: **3d7827a21b467454fcf0b595811549bf9375581e31d39fec30d9abfe86155700**

Documento generado en 29/11/2023 08:09:30 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADA PONENTE: **ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS**
RADICACIÓN: **110013103050202200470 01**
PROCESO: **EJECUTIVO**
DEMANDANTE: **FUNDACIÓN CARDIO INFANTIL**
DEMANDADO: **CAPITAL SALUD SAS**
ASUNTO: **APELACIÓN AUTO**

Resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 23 de noviembre de 2022, por el Juzgado Cincuenta Civil del Circuito de Bogotá, mediante el cual denegó el mandamiento de pago.

ANTECEDENTES

1. En la providencia objeto del recurso, el funcionario de primer grado negó el mandato de pago solicitado, tras considerar que la parte actora no está ejerciendo una acción cambiaria apoyada en facturas como títulos valores, sino la acción ejecutiva con base en un conjunto de documentos que conforman un título ejecutivo, teniendo en cuenta que la obligación adeudada corresponde a la prestación de servicios médicos, sin mediar relación contractual entre los contendientes, y revisadas las facturas allegadas para la ejecución y sus soportes, desde las disposiciones especiales de la Ley 100 de 1993, el Decreto 4747 de 2007, la Resolución 3047 de 2008 y demás concordantes, ninguna de ellas se acompaña de los documentos obligatorios del Anexo técnico 5° de la mencionada resolución.

Adicionalmente, en algunos casos, el detalle de cobro no guarda concordancia con el monto de la factura, como es el caso de la identificada con el N° 9493877, pues en la factura se hace referencia a \$444.959, mientras que en el detalle se hace alusión a un monto de \$4.449.590, situación que se

replica en las obrantes en los numerales 2, 3, 4, 5, 6 y 7. Además, de las facturas deben allegarse documentos suficientes que den respaldo a las cifras que en ellas se incluyen y que den certeza de que el servicio facturado fue efectivamente prestado al paciente, pero para el caso no solo no se traen esos documentos sino que del sello contenido en cada factura tiene la leyenda "SIN ACEPTACIÓN".

2. Inconforme con esa determinación, el mandatario del demandante, formuló recurso de reposición y, en subsidio, de apelación, para lo cual adujo, en síntesis, que se presume la aceptación integral de las facturas de venta de servicios de salud y sus soportes, de acuerdo con las normas que regulan el cobro de esta clase de obligaciones, y que el hecho de que la ejecutada no formuló glosas a las facturas, es una negación indefinida que conforme a lo dispuesto en el inciso final del artículo 167 del Código General del Proceso, no requiere de prueba, sin perjuicio de que en el debate probatorio el ejecutado desvirtúe tal negación, aclarando que ante el silencio de la EPS, o si la glosa o devolución es extemporánea, se entiende que la responsable del pago aceptó en su integridad la factura, por lo cual deberá proceder a su pago por la totalidad de su importe, y será procedente su ejecución.

Aunado a ello, es improcedente exigir soportes de facturas de venta de servicios de salud, para la conformación del título ejecutivo, en tanto que estos documentos no son necesarios para efectos de verificar que las facturas de venta allegadas al plenario contienen una obligación clara, expresa y exigible al tenor de lo dispuesto en el artículo 422 del Código General del Proceso, aspectos todos que se derivan del texto mismo de estos documentos, sin que sea menester acudir a los soportes echados de menos por el despacho para determinar la existencia de las características antedichas, teniendo en cuenta que las facturas expedidas por la prestación de servicios de salud son títulos valores.

Agregó que la falladora debió señalar específicamente cuáles títulos eran los que consideraba no aptos para efectos de la orden de pago, y en consecuencia, librar el mandamiento sobre aquellos que no tenían ninguna inconsistencia, puesto que el defecto advertido no es de entidad suficiente para negar la orden de apremio, ya que los documentos denominados "*detalles de cobro*" coinciden en cuanto al número de la factura entregada, esto es, son

prueba de la entrega de la factura al deudor, mas no se constituyen en prueba del *quantum* de la obligación, que está en el instrumento mismo.

4. Mediante auto proferido el 22 de septiembre de 2023, la *a quo* mantuvo incólume su determinación, básicamente, porque las facturas báculo del recaudo no se acompañaron de los documentos a que hace referencia el anexo técnico 5 de la Resolución 3047 de 2008 y ante esta ausencia, el título ejecutivo se encuentra incompleto, toda vez que esos soportes deben ir acompañados a las facturas al momento de su radicación ante la E.P.S., y solo con ellos puede verificarse que el servicio cobrado fue efectivamente prestado al usuario de la salud.

Agregó que si el demandante no adosa los soportes con los que solicitó el pago a la E.P.S, no podría decirse que se encuentra agotado el trámite previo que antecede para que se efectúe el pago, situación que demuestra que, el título complejo no contiene todos los anexos necesarios para establecer la existencia de una obligación, clara, expresa y exigible a cargo de la demandada.

CONSIDERACIONES

1. Los procesos ejecutivos tienen por objeto el cumplimiento coactivo de un crédito, siendo presupuesto fundamental para la iniciación de este trámite allegar un título ejecutivo, que a voces del artículo 422 del Código General del Proceso, se conforma por aquellos documentos contentivos de una obligación clara, expresa y exigible, proveniente directamente del deudor o de su causante, que constituye plena prueba en su contra.

Tales requerimientos han sido definidos por la Corte Constitucional de la siguiente forma:

*"Es **clara** la obligación que no da lugar a equívocos, en otras palabras, en la que están identificados el deudor, el acreedor, la naturaleza de la obligación y los factores que la determinan. Es **expresa** cuando de la redacción misma del documento, aparece nítida y manifiesta la obligación. Es **exigible** si su cumplimiento no está sujeto a un plazo o a una condición, dicho de otro modo, si se trata de una obligación pura y simple ya declarada"*¹.

¹ Sentencia T-747 del 24 de octubre de 2013.

2. Por otro lado, dentro de los diferentes documentos que prestan mérito ejecutivo se encuentran los títulos valores, los cuales son el presupuesto fundamental de la acción cambiaria que puede ejercer el acreedor ante el incumplimiento del deudor, siendo requisito indispensable que el instrumento negociable cumpla las exigencias, generales y especiales, dispuestas en el Código de Comercio y demás normas concordantes, según el caso.

3. Dentro de ese contexto, observa el Tribunal que el recurrente se duele porque la *a quo* negó la orden de apremio, luego de estimar que: la parte actora no está ejerciendo una acción cambiaria apoyada en facturas como títulos valores, sino la acción ejecutiva apoyada en un conjunto de documentos que conforman un título ejecutivo, que corresponde a la prestación de servicios médicos, y revisadas las facturas allegadas, ninguna de ellas se acompaña de los documentos obligatorios del Anexo técnico 5° de la Resolución 3047 de 2008.

3.1. Con ese propósito, recuérdese que el artículo 774 del estatuto mercantil, modificado por la Ley 1231 de 2008, precisó los requisitos que debe contener la factura de venta para ser contemplada como título valor, que, a su vez, exige reunir los del artículo 621 *ídem* y 617 del Estatuto Tributario.

Frente a estos elementos constitutivos, la disposición *ut supra* establece que *"no tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo"*. Sin embargo, **"la omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad del título valor de las facturas"**. (Destacado propio de esta Sala Unitaria).

De igual forma, viene bien memorar que este Corporativo, en sentencia del 17 de julio de 2019, Exp. 11001310300920140018502, puntualizó que *"(...) la estrecha vinculación de la factura cambiaria con el contrato fuente de su creación, no la convierte en un título ejecutivo complejo, que deba estar constituido por varios documentos cuya conjunción demuestre la existencia de la obligación descrita en su tenor literal, en la medida en que si se cumplen los requisitos exigidos en el artículo 774 del Código de Comercio, modificado por la ley 1231 de 2008, así como los establecidos en los cánones 621 *idem*, y 617 del Estatuto Tributario; no hay duda de que el cartular, al ser '(...) algo más que un simple*

documento probatorio, pues él por sí solo da nacimiento a un derecho nuevo, que es el que se incorpora al documento (...)’², legitima el ejercicio del derecho literal y autónomo contenido en su texto, según el artículo 619, ejusdem, para lo cual puede acudir a la acción cambiaria, por la vía ejecutiva, en los términos de los artículos 780 y ss. ídem, y 422 del Código General del Proceso, dado que ‘(...) el título valor desde su estructura procesal, forma parte y es por esencia parte integrante del género título ejecutivo (...)’³.

De ahí que se requiera tener presente que ‘(...) el título complejo no es simplemente una agregación material de documentos de los cuales pueda deducirse hipotéticamente la existencia del derecho cuya satisfacción se reclama, sino que se estructura a partir de varios títulos emanados del deudor, que, en su conjunto, den cuenta, con alcance de plena prueba, de una obligación a su cargo y a favor del ejecutante, de la cual, además, puede predicarse su claridad, expresividad y exigibilidad, como lo reclama el artículo 488 del C.P.C.’⁴.

Se trata, pues, de un título ejecutivo en el que pese a la diversidad documental, no se demerita su unidad jurídica, por lo que no es posible configurarlo con la mera aportación de documentos vinculados a la relación contractual que ata a las partes, sino que es menester, en todo caso, que de ellos emerja, más allá de toda duda, la obligación cuyo pago se pretende, con las características que exige la ley procesal’⁵.

3.2. En esas condiciones, se advierte que si bien la creación y circulación de las facturas báculo de la presente acción judicial están precedidas de un negocio subyacente y sujetas a trámites alternos de supervisión, entre otros; lo cierto es que tales circunstancias le otorgan la naturaleza de causal a los citados cartulares, mas no le dan rasgos distintivos de títulos complejos, comoquiera que de sus propios textos surge la obligación a cargo de la ejecutada y a favor de la parte ejecutante, sin que sea necesaria su integración con otros documentos para demostrar la acreencia ahora cobrada, frente a lo cual es posible ejercer oposición mediante la formulación de excepciones contra la acción cambiaria o en contra de la orden de apremio.

Al respecto esta Corporación ha señalado:

Por el contrario, la Ley 1231 amplió el espectro a la adquisición de

2 Peña Nossa, Lisandro. De los Títulos Valores. Décima Edición. Universidad del Rosario. Ecoe Ediciones, 2016. Pág. 18.

3 CSJ. Cas. Civil. Salvamento Voto. Sentencia STC20214-2017. Rad. 11001-02-03-000-2017-02695-00.

4 Norma adoptada por el artículo 422 del Código General del Proceso.

5 TSB. Sala Civil, providencia de 5 de junio de 2017, Exp. 020201700212 01.

cualquier bien o a la prestación de servicios, de donde se desgaja que, en principio, los negocios que dan origen al pago de esas prestaciones se pueden incorporar en este tipo de instrumento cambiario, sin perjuicio de que el Decreto 4747 de 2007 y la Resolución 3047 de 2008, sientan directrices particulares para cuestionar el contenido de los cobros extraprocesales que realiza el acreedor, con la posibilidad de su devolución, formulación de glosas por la existencia de plazos legales o convencionales para el pago, etc., mas en ningún segmento de esa reglamentación se avizora la prohibición, exclusión o eliminación de su carácter de título valor, cuyo vigor compulsivo alcanza la factura por sí misma, sin necesidad de que se adose documentación que pruebe la prestación de los servicios o el suministro de mercancías, la cual sería exigible en la etapa legal o convencional para la formulación de glosas y demás discusiones atinentes al servicio o a la mercancía, pero no en el estadio de cobro judicial porque el título no es de los denominados como complejos⁶.

Por lo señalado precedentemente, es claro que la imposición de la presentación de los documentos soportes que acrediten la prestación de los servicios de salud ante el responsable del pago, especialmente los relacionados en el anexo 5 de la Resolución 3047 de 2008, no comportan efecto vinculante sobre el juez de primer orden, quien deberá tomar la decisión de si decreta o no mandamiento de pago, con fundamento en el artículo 774 del Código de Comercio, del artículo 621 *ídem* y 617 del Estatuto Tributario, y en armonía con el artículo 422 del Código General del Proceso; siendo del caso aclarar que el precedente jurisprudencial empleado por la juzgadora para cimentar su determinación hace una clara referencia a facturas emitidas con ocasión de la afectación de las pólizas de SOAT, en cuyo caso sí se concluyó que se trata de títulos complejos, pero no es este el caso particular.

3.3. De otro lado, la falladora hizo referencia a la supuesta falta de aceptación de las facturas, por contener todas ellas un sello de recibido, el cual incluye la referencia "*SIN ACEPTACIÓN*", aspecto que es mencionado de manera parcial, como se observa en la siguiente captura de una de las facturas adosadas como soporte para la ejecución:

⁶ Sala Civil Tribunal Superior de Bogotá providencia del 6 de septiembre de 2018, Exp. 007-2016-00010-01, Magistrado Ponente Luis Roberto Suárez González.

<p>Se manifiesta bajo la gravedad de juramen... que la presente factura ha sido aceptada por... responsable del pago, de forma tácita e irrevocable por no haber sido objetada dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a su radicación. (Art. 57 L 1438/11 - Art. 5 Dec. 3327/09)</p>		<p>15 MAR 2022 RECIBIDO SIN ACEPTACIÓN CUENTAS MEDICAS</p>														
TOTAL LÍNEAS: 1																
OBSERVACIONES: FAC DJ // PBS																
		<table><tr><td>SUBTOTAL</td><td>216,994.00</td></tr><tr><td>DESCUENTO</td><td>0.00</td></tr><tr><td>IVA</td><td>0.00</td></tr><tr><td>IMP. CONSUMO</td><td>0.00</td></tr><tr><td>TOTAL FACTURADO</td><td>216,994.00</td></tr><tr><td>COP/MOD/REC</td><td>0.00</td></tr><tr><td>TOTAL A PAGAR</td><td>216,994.00</td></tr></table>	SUBTOTAL	216,994.00	DESCUENTO	0.00	IVA	0.00	IMP. CONSUMO	0.00	TOTAL FACTURADO	216,994.00	COP/MOD/REC	0.00	TOTAL A PAGAR	216,994.00
SUBTOTAL	216,994.00															
DESCUENTO	0.00															
IVA	0.00															
IMP. CONSUMO	0.00															
TOTAL FACTURADO	216,994.00															
COP/MOD/REC	0.00															
TOTAL A PAGAR	216,994.00															
<p>SON: DOSCIENTOS DICISEIS MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS CON CERO CENTAVOS</p> <p>a) Renta: No contribuyente del impuesto de renta, art. 23 del E.T. y art. 6 del D.R. 841 de 1998 b) Iva e Ica: Régimen común responsable de Iva e Ica para actividades diferentes de la actividad principal (prestación de servicios de salud), art. 39 ley 14 de 1993 y art. 35 D.R. 400 de 1999. Favor no hacer retención en la fuente sobre renta</p>																
ELABORO	FIRMA Y SELLO EMISOR	FIRMA Y SELLO CLIENTE CC No.														
<p>Convenio: 2321 CAPITAL SALUD EPS SAS Id Interno: 20-9619564-01 Prog: cfafac Usuario: 1001174394 DANIELA JARAMILLO MORALES 2022-02-08 18:51:50 s Proveedor Tecnológico: Transfiriendo S.A - Nombre del SW: IFactura - Nit: 900032159-4 Fecha validación DIAN: 2022/02/08 6:50:50 p.m.</p>																

Advirtiendo esta Sala Unitaria que, en efecto se verifica que todos los títulos registran el sello de "RECIBIDO SIN ACEPTACIÓN", pero no se informa que también todas las facturas cambiarias traen un sello con la siguiente constancia:

"Se manifiesta bajo la gravedad de juramento que la presente factura ha sido aceptada por el responsable del pago, de forma tácita e irrevocable por no haber sido objetada dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a su radicación. (Art.57 L 1438/11 – Art. 5 Dec. 3327/09)"

Sobre la colocación en las facturas de venta del mencionado sello con el rótulo "RECIBIDO SIN ACEPTACIÓN", este Tribunal ha decantado el efecto que surte su uso, al señalar:

3.2 En punto a la incidencia del sello que contienen las facturas de venta en físico, con la frase "recibido para estudio no implica aceptación", en el sentir de la Sala y contrario a lo sostenido por la apelante, tal expresión no compromete la aceptación tácita que de ellas hizo VD el mundo a sus pies S.A.S.

Véase que, ello es medular, con el recurso de alzada no se puso en tela de juicio lo considerado al respecto por el juez a quo, esto es, que el representante legal de la ejecutada aceptó que dentro de los 3 días siguientes a la recepción de las facturas no se protestó contra su contenido como lo autoriza el artículo 86 de la Ley 1676 de 2013.

En ese escenario, el reparo concreto de la obligada cambiaria sobre la

ausencia de aceptación de los cartulares se cimentó, exclusivamente, en la inserción de las palabras atrás citadas, las cuales, se impusieron en tinta en cada uno de estos títulos valores (pág. 8 a 205 PDF 03 Cuaderno C.P.).

Sobre esa particular queja, en sede de tutela y de forma reiterada la hoy Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que:

'la sola imposición en las carátulas de las facturas objeto de cobro, de sello con la leyenda «RECIBIDO PARA SU ESTUDIO NO IMPLICA ACEPTACIÓN'», no se contrae a la mera «recepción» del título, pues lo cierto es que como se ha dicho jurisprudencialmente, ese acto como tal conduce a la aceptación de la factura, sin que tenga incidencia alguna el estudio posterior que el beneficiario o comprador de los servicios o mercancías, pretenda realizar' (CSJ sent. STC15043 de 20 de octubre de 2016, exp. 2016 02893 00, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, en el mismo sentido las sentencias STC14026-2015 y STC11404-2016) ⁷.

De lo anterior, y auscultados los cartulares, se puede inferir que operó la aceptación tácita de esas facturas, conclusión reforzada por las constancias expresas impuestas mecánicamente a la par de las notas de recibido sin aceptación, mencionadas líneas atrás, y también porque, según el plenario, aquellas no fueron devueltas ni rechazadas, ni la ejecutada reclamó contra su contenido dentro del plazo previsto en el inciso tercero del artículo 773 del Código de Comercio; salvo que dentro del trámite procesal se pruebe otra cosa.

3.4. Respecto de las inconsistencias señaladas por la jueza de primera instancia, observadas entre los detalles de cobro y las facturas de venta, al señalar "[e]n adición a lo anterior, **en algunos casos** el detalle de cobro *nisiquiera (sic) guarda concordancia con el monto de la factura, como ocurre por ejemplo* para el caso de la identificada bajo el No.9493877, pues en la factura se hace referencia a \$444.959, mientras que en el detalle se hace alusión a un monto de \$4.449.590.(ver carpeta archivo digital "Soporte Facturas 1.), **situación que se replica entre otras** en las obrantes en los numerales 2., 3., 4., 5., 6., 7.; sin que pueda encontrarse la razón porque si el detalle arroja un mayor valor, solo se facturaba una cantidad y no el total contenido en el denominado "DETALLE DE CARGOS"; la Sala encuentra que los reparos del impugnante, tienen acierto, porque no le es dable a un funcionario judicial, sustentar una providencia bajo

⁷ Apelación de Sentencia, Exp. 11001 3103 004 2020 00281 02, Magistrado Ponente Oscar Fernando Yaya Peña.

consideraciones especulativas, sino que lo debe ejercer, en el caso de los títulos valores, con asiento en las normas legales, y el material probatorio del plenario, efectuando una discriminación minuciosa, que permita a las partes, entender la razón y fundamento de sus consideraciones y de su decisión.

4. Desde esta perspectiva, deberá revocarse el auto increpado, sin lugar a disponer condena en costas, ante la prosperidad del recurso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Tribunal Superior del Distrito Judicial De Bogotá D.C.**, en Sala de Decisión Civil Unitaria,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la providencia de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena devolver el expediente al juzgado de origen, para que, previa nueva revisión de la demanda y sus anexos, proceda a librar orden de apremio, si a ello hubiera lugar.

TERCERO: SIN costas en esta instancia, ante la prosperidad del recurso.

CUARTO. Una vez cobre ejecutoria esta providencia, devolver el expediente digital al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

ANGELA MARÍA PELÁEZ ARENAS
Magistrada.

Firmado Por:

Angela Maria Pelaez Arenas
Magistrada
Sala 009 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: **e5e70f44bcdce4ca0134117ed9ca2b4065a327de84fda9757c5c372994431c7c**

Documento generado en 29/11/2023 10:51:40 AM

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

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Asunto	Recurso extraordinario de revisión
Proceso	Verbal – Reivindicatorio
Recurrente	Zoraida Rodríguez Herrera
Radicado	110012203 000 2023 01097 00
Demandante proceso objeto de revisión	Olver Mauricio Valencia
Radicado proceso objeto de revisión	110013103006 2019 00539 00
Juzgado de origen	Juzgado 6° Civil del Circuito de Bogotá, D.C.
Decisión	Reconoce personería y notifica por conducta concluyente

1. De cara al impulso de la actuación en referencia, corresponde adoptar las siguientes decisiones:

1.1. Se reconoce personería al abogado Manolo Gaona García para representar al demandado Olver Mauricio Valencia Fuentes, conforme al poder conferido¹.

1.2. En atención a que, al interior del expediente únicamente obra la constancia de citación del extremo pasivo en aplicación del artículo 291 del Código General del Proceso; se procede a notificar por conducta concluyente al convocado, tal como orienta el inciso segundo del canon 301 *ejusdem*. Pauta bajo la cual, se contabilizará el término de traslado del recurso extraordinario, según el inciso quinto del artículo 358 del C.G.P.

¹ Cuaderno principal, archivo 14, página 03.

2. Vencido el término anterior, por Secretaría, ingrésese el expediente nuevamente a Despacho para continuar con el trámite pertinente.

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: **e473bfaa434f5f11ab66f3fbcba956b932bc1ed40f23230b72c24649802aa4f**

Documento generado en 29/11/2023 03:28:12 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., veintinueve de noviembre de dos mil veintitrés.

Proceso: Pertenencia
Demandante: Catherine Serrato Gamboa
Demandado: José Antonio Valderrama Molano y otros.
Radicación: 110013103023201400010 01
Procedencia: Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de auto

Verificado el examen preliminar del expediente digital, se advierte la necesidad de retornar el asunto para que el *a quo* proceda con la correcta integración de las piezas procesales que lo conforman, tal como pasa a explicarse:

1

1. En auto de 29 de junio de 2023¹ se resolvió de forma desfavorable la solicitud de nulidad por pérdida de competencia impetrada por la parte actora; por lo que en el término de ejecutoria el memorialista interpuso recurso de reposición y, en subsidio apelación.

2. Revisados los folios 408 a 412 del archivo “001CuadernoPrincipalFolio1a341.pdf” se observa que el mentado recurso fue agregado de forma incompleta, ya que solo se anexó la primera hoja, imposibilitándose tener pleno conocimiento de los reparos alegados por el promotor de la alzada, como se observa enseguida:

¹ Visible a folio 408, PDF 001CuadernoPrincipalFolio1a341. C01CuadernoPrincipal. PrimeraInstancia. 11001310302320140001001.

Señor:
JUEZ 49 CIVIL CIRCUITO
j49ccivil@senbj.ramajudicial.gov.co
Bogotá.

Fecha:	Bogotá DC, Jueves 29 de junio de 2023
Referencia:	Referencia 11001310302320140001000 (2014-0010) de Catherine Serrato Vr. Herederos de José Antonio Valderrama
Asunto:	Recursos de Reposición y Apelación.

En mi calidad de apoderado judicial de la parte actora dentro del proceso arriba referenciado, respetuosamente me dirijo ante Su Despacho para interponer recurso de reposición y subsidiario apelación contra la providencia que precede, por medio de la cual se denegó la pérdida de competencia. Son motivo de inconformidad los siguientes:

La situación de fijarse nueva fecha y hora para la práctica de la inspección judicial denegada por Usted Señor Juez, ya había sido superada por su homólogo el Juzgado Segundo Civil Circuito Transitorio –al que se había presentado el proceso para descongestión– decisión tomada con base en la jurisprudencia y la normatividad procesal civil. Sin embargo, me es imposible citar el folio por cuanto el link del proceso no me ha sido facilitado no obstante haberlo solicitado e insistido en varias oportunidades.

No obstante, lo anterior y al regresar el expediente a Su Juzgado luego de la finalización de labores del Juzgado Segundo Civil Circuito Transitorio de Bogotá –que de paso sea dicho había ya fijado fecha y hora para evacuar la diligencia de la inspección judicial– no se alcanzó a practicar por la expiración del término de vigencia de ese Juzgado.

Sin embargo y desconociéndose esa decisión, el Señor Juez 49 Civil decide –al avocar nuevamente el conocimiento del proceso– declarar la nulidad de todo lo actuado hasta la admisión de la demanda que, entre muchas circunstancias, se le volvió a notificar a los herederos –no obstante que el demandado ya se había notificado de ella, incluso, había contestado proponiendo también excepciones– y estos deberían de tomar el proceso en el estado en que se encontrara, pero no fue así. Infortunadamente y debido a la congestión que presentaba el Juzgado 49 Civil Circuito, los procesos no se ubicaban y no fue posible recurrir esa mala decisión que se había ya notificado y estaba en firme cuando se logró observar.

Como si fuera poco, tampoco le fue recibido el testimonio al señor Abraham Muñoz quien acudió al Juzgado para rendir su versión, debido a que no llevó consigo la cédula de ciudadanía –la había extraviado– y a pesar de presentar su libreta militar que igual lo identificaba, pero que no se le aceptó; infortunadamente el señor falleció con la pandemia y su testimonio ya es imposible de rendir.

Retomando la actuación y en desacuerdo con esa nulidad por el Señor Juez declarada, se interpuso reposición y en subsidio apelación que fue concedida subsidiariamente en el

3. Por su parte, el juez de primera instancia a través auto del 11 de octubre de 2023², concedió en el efecto devolutivo la apelación impetrada; de modo que el 17 de octubre de la presente anualidad³, el apoderado de la parte convocante remitió memorial por medio del cual sustentó el recurso de apelación propuesto de forma subsidiaria; sin que se avizoré que a éste se le hubiese dado el traslado previsto en el artículo 326 de la Ley 1564 de 2012.

2

4. Ante este escenario evidente es que el paginario se encuentra incompleto, lo que impide un correcto proveer a efectos de definir la alzada.

En consecuencia, al tenor de lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 324 de la Ley 1564 de 2012, devuélvase el asunto al Juzgado 49 Civil del Circuito de Bogotá para que adopte los correctivos pertinentes a fin de (i) incluya en su integridad las documentales contentivas del recurso planteado contra la providencia vilipendiada y (ii) de ser el caso, dé aplicación a lo previsto en el artículo 326 *ejusdem* con respecto a la sustentación del recurso de apelación visible a folios 421 a 426 del archivo 001 del expediente digital. Lo anterior, con apego al Protocolo para la Gestión de Documentos Electrónicos, Digitalización y Conformación del Expediente, adoptado mediante Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020.

Cúmplase,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

² Folios 416 a 417, ibidem.

³ Folios 421 a 426, 001CuadernoPrincipalFolio1a341. C01CuadernoPrincipal.PrimerInstancia. 11001310302320140001001.

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **54147ae958073fe29b1300a1257b8f870f447a9232e5719cddcc0556864bb62c**

Documento generado en 29/11/2023 01:06:09 PM

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

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